

A nova *Due Diligence* imobiliária

A aquisição de imóveis no Brasil exigia procedimentos muito burocráticos nos cartórios, e uma ampla e custosa *Due Diligence*¹ imobiliária. Esse cenário não era atraente para o mercado imobiliário. Para garantir maior segurança jurídica na aquisição do imóvel, e a necessidade de estímulo ao mercado imobiliário, foi urgido ao Poder Legislativo acompanhar a realidade do mercado.

No dia 08 de outubro de 2014 foi editada a Medida Provisória nº 656/2014 (“MP 656”), regulamentando ações de estímulo ao crédito, em especial o imobiliário, prorrogando medidas de isenção tributária, bem como trazendo a concentração de atos na matrícula do imóvel. Em sequência, no dia 19 de janeiro de 2015 a respectiva MP 656 foi convertida na Lei Federal nº 13.097, publicada no Diário Oficial da União, mediante sanção da Ex-Presidente Dilma Rousseff (“Lei da Concentração”).

As principais mudanças e objetivos da Lei da Concentração para o setor imobiliário dizem respeito à concentração das informações dos imóveis em um único cadastro (matrícula²), e a criação da Letra Imobiliária Garantida (“LIG”). Consequentemente, é possível pontuar que a Lei da Concentração foi criada, principalmente, para: (i) garantir maior segurança jurídica negócio; (ii) melhorar a concessão e pulverização de crédito; (iii) desburocratizar o mercado imobiliário; e (iv) reduzir os altos custos da *Due Diligence* imobiliária.

Os fundamentos jurídicos para perquirir esses objetivos foram maior qualificação à boa fé no negócio jurídico, a confirmação do registro da penhora como precedente para garantir a dívida, incluindo o patrimônio de afetação e o registro da execução. Ainda, reforçar a aplicação da Súmula nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, que traz: “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.”

Não se pretende tratar dos aspectos da LIG, bem como suas aplicações no mercado imobiliário. Referido tema já foi abordado em artigo anterior³. Todavia, importa trazer os cenários em que as novas aquisições de imóveis irão se pautar, suas consequências, bem como os resultados práticos da lei.

I - Como funciona a Lei da Concentração

A Lei da Concentração irá simplificar e garantir maior segurança jurídica a toda e qualquer transação que procura constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis, conforme pontua seu artigo 54⁴. Isto significa, contratos como a compra e venda de imóveis, a constituição de garantia

¹ *Due Diligence* é o procedimento da análise jurídica de todas as informações contidas nas certidões e matrículas necessárias para a aquisição do imóvel. Pontuando os riscos e viabilidade do negócio imobiliário.

² A matrícula é o documento oficial no Cartório de Registro de Imóveis que trará todas as características do imóvel, e no qual são detalhadas todas as informações e atos relativos ao imóvel.

³ Regulamentação da Letra Imobiliária Garantida trará ânimo ao mercado imobiliário - <https://www.dcnadvogados.com/blank>

⁴ Art. 54 da Lei da Concentração: Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações: I - registro de citação de ações reais ou

DA COSTA & NOSÉ

— A D V O G A D O S —

real, dentre outros. Essa atenção para a segurança jurídica presta a preservar a eficácia desses negócios jurídicos. Por meio do registro das informações referentes a eventuais ações reais, pessoais e reipersecutória, execuções ou quaisquer ações que possam reduzir o proprietário à insolvência, o bem a constrição judicial, restrição administrativa ou convencional, fraude à execução/credores, ao gozo dos direitos registrados, de indisponibilidade, ou ônus, para que possam ser oponíveis a terceiros de boa-fé, inclusive para fins de evicção.

Para evitar que continuem ocorrendo estas situações e a reação do mercado em investir num produto mais seguro, todos os atos deverão ser registrados na matrícula do imóvel, isso inclui os atos que podem reduzir o proprietário à insolvência: o registro de ações reais e reipersecutórias, a constrição judicial do bem, de indisponibilidade ou de ônus do bem, ou ação que possa reduzir o proprietário à insolvência.

Ou seja, hoje em dia, quem adquire um imóvel com pendência jurídica corre o risco de ter o negócio cancelado, e a nova lei veio tentar mudar esta realidade. Qualquer ação relacionada ao bem só poderá impedir a transação caso ela esteja explícita na matrícula registrada no cartório.

Não obstante, o Novo Código de Processo Civil (Lei Nº 13.105/15) foi promulgado logo na sequência da Lei da Concentração, e acabou alterando a concepção de fraude à execução nas alienações e onerações de bens imóveis, conforme artigo 792⁵. Nesse sentido, a ocorrência de fraude se dará quando previamente averbado o gravame judicial, e mesmo assim o imóvel for alienado.

Em termos práticos, o proprietário do imóvel que possui eventual constrição deve solicitar ao juiz do processo, que chegue ao cartório a notícia de que esta ação poderá representar ameaça ao seu patrimônio.

Portanto, pode-se compreender que a matrícula imobiliária exclusivamente passou a ser o documento básico de referência para a comprovação da situação jurídica em que se encontra o imóvel, visando uma simplificação da documentação exigível à lavratura dos atos notariais, e a dispensa legal das certidões de feitos ajuizados.

pessoais reipersecutórias; II - averbação, por solicitação do interessado, de constrição judicial, do ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença, procedendo-se nos termos previstos do art. 615-A do Código de Processo Civil; III - averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; e IV - averbação, mediante decisão judicial, da existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência, nos termos do inciso II do art. 593 do Código de Processo Civil. Parágrafo único. Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no Registro de Imóveis, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados o disposto nos arts. 129 e 130 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade que independam de registro de título de imóvel.

⁵ Artigo 792 do Código de Processo Civil: A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução: I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver; II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828; III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude; IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência; V - nos demais casos expressos em lei.

II – As principais implicações para as empreendedoras imobiliárias

Com relação às empresas empreendedoras imobiliárias, para evitar prejudicar o adquirente de unidade autônoma/lote de terreno/parcelamento de solo, no caso o elo mais fraco, a lei propôs que alienação ou oneração, quando devidamente registradas, não poderão ser objeto de evicção ou de decretação de ineficácia, conforme traz o artigo 55⁶.

Mormente, os credores da empreendedora imobiliária ficam sub-rogados no preço ou em eventual crédito imobiliário sempre que houver dolo ou culpa do empreendedor, sem prejuízo das perdas e danos.

A compra de unidades autônomas foi realmente facilitada com referida Lei da Concentração. Não obstante, é preciso explicitar que: (i) não há como impedir de registrar ações contra o empreendedor – caso a empreendedora possua credores, estes podem acabar gravando o seu patrimônio, (ii) o artigo 55 tem vigência imediata pela clara necessidade do empreendimento estar regular, e (iii) é possível dispensar as certidões para o caso de uma *Due Diligence*, mas a cautela determina a necessidade de comprovar a idoneidade financeira do incorporador, antes de tomar uma decisão.

III – O prazo para regularização das matrículas

A Lei da Concentração entrou em vigor 30 dias após sua promulgação em 19 de janeiro de 2015. Todavia, por causa da necessidade de adaptação à lei, e a regularização de todos os registros nas matrículas, foi permitido sua prorrogação por dois anos para entrar efetivamente em vigor no país. Ou seja, todos os registros e averbações relativos aos atos jurídicos que importem em modificação de direitos sobre imóveis anteriores à 19 de janeiro de 2015 deverão ser anotados sob esse prazo de implantação.

É importante lembrar que os cartórios já registravam esse tipo de informação, mas os credores precisam enviar esta informação ao Cartório. Ato que poucos fazem, pois, o procedimento não é obrigatório. Agora, tecnicamente, não haverá mais a necessidade de preocupação com credores que objetivem anular a transferência da propriedade, caso seu crédito ou ação judicial, ou constrição não esteja registrada/averbada na matrícula do imóvel.

O objetivo do prazo de vigência é garantir um prazo razoável para que as matrículas de todos os Cartórios sejam devidamente atualizadas, bem como garantir que os credores que já tenham decisões favoráveis na justiça possam enviar as informações aos cartórios.

IV – É possível descartar a *Due Diligence*?

Um olhar positivo para a Lei da Concentração permite destacar que, com a concentração de atos na matrícula do imóvel espera-se assegurar maior velocidade às operações imobiliárias,

⁶ Artigo 55 da Lei da Concentração: A alienação ou oneração de unidades autônomas integrantes de incorporação imobiliária, parcelamento do solo ou condomínio edilício, devidamente registrada, não poderá ser objeto de evicção ou de decretação de ineficácia, mas eventuais credores do alienante ficam sub-rogados no preço ou no eventual crédito imobiliário, sem prejuízo das perdas e danos imputáveis ao incorporador ou empreendedor, decorrentes de seu dolo ou culpa, bem como da aplicação das disposições constantes da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

DA COSTA & NOSÉ

— A D V O G A D O S —

fortalecendo os direitos de terceiros de boa-fé ao adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, inclusive para fins de evicção.

Ainda, a Lei da Concentração espera aumentar a linha de crédito como também a celeridade nas operações imobiliárias. A tendência é que isto fomente mais o mercado e atraia mais investidores no setor. Teoricamente, os bancos podem contar com mais segurança na realização de operações e, por conta disso, melhorar as condições das taxas de juros.

Contudo, descartar completamente qualquer análise de documentos e certidões em uma aquisição de imóvel e basear-se substancialmente na matrícula pode ser arriscado. No seguinte sentido: (i) o Ministério da Fazenda alertou que as vendas realizadas no período de transição de dois anos estavam sujeitas às regras antigas, pois não havia certeza de que todos os registros e averbações anteriores à Lei da Concentração foram anotados nas matrículas dos imóveis; (ii) os credores precisaram se movimentar nesse período de dois anos para registrar/averbar seus direitos, bem como, continuar com a prática para garantir seus direitos; (iii) a desídia de eventual credor em registrar seus direitos pode gerar um questionamento judicial no futuro; (iv) a Lei da Concentração ao acelerar o processo de venda e compra de imóveis também possibilita o devedor dispor de seu patrimônio ainda não gravado, aumentando a chance de ocultação de patrimônio.

Rodrigo M. da Costa

Graduado pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e mestre em direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em direito societário e imobiliário. Advogado em São Paulo.