



ARLEY BARBOSA CRUZ
CURSO DE DIREITO

**FORÇA VINCULANTE DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA E
SEUS EFEITOS JURIDICOS**

Anápolis/GO

2019

ARLEY BARBOSA CRUZ

**FORÇA VINCULANTE DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA E
SEUS EFEITOS JURÍDICOS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado a Faculdade Evangélica Raízes como requisito parcial para obtenção do título de Graduado em Direito, sob orientação do Professor Msc. Leocimar R. Barbosa

Anápolis/GO

2019

FORÇA VINCULANTE DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA E SEUS EFEITOS JURÍDICOS

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso faz uma análise da forma do surgimento do contrato, sobre o princípio do direito contratual, promessa de compra e venda, autonomia do contrato preliminar e definitivo, arrependimento do contrato, foro competente, sobre os vícios redibitórios, direito real do promitente comprador, a diferença dos direitos reais e pessoais, natureza jurídica do direito real do promitente comprador, refere-se ao registro e efeitos da promessa de compra e venda sobre a adjudicação compulsória.

Palavras-Chave: Compromisso. Promitente comprador. Promitente vendedor.

BINDING FORCE OF THE PURCHASE AND SALE AGREEMENT AND ITS LEGAL EFFECTS

ABSTRACT

The present work of course conclusion analyzes the form of the contract surgen, on the principle of contractual law, promise of purchase and sale, autonomy of the preliminary and definitive contract, repentance of the contract, competent forum, on the rediscriminating vices , the actual right of the promising buyer, the difference between the actual and personal rights, legal nature of the actual right of the promising buyer, refers to the registration and effects of the promise of purchase and sale on compulsory adjudication.

Keywords: Commitment. Promising Buyer. Promising Seller.

Folha de Aprovação

FORÇA VINCULANTE DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA E SEUS EFEITOS JURÍDICOS

Anápolis, Goiás _____ de _____ de 2019

Banca Examinadora

Nome Arguidor: _____ Raízes _____

Assinatura

Nota

Nome Arguidor: _____ Raízes _____

Assinatura

Nota

Nome Arguidor: _____ Raízes _____

Assinatura

Nota

Sumário

Introdução.....	7
1 O SURGIMENTO DO CONTRATO.....	8
1.1.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	10
1.1.2 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE OU DO CONSENSUALISMO... ..	11
1.1.3 PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DO CONTRATO	12
1.1.4 PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE SUBJETIVA DOS EFEITOS DO CONTRATO 14	
1.1.5 PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO.....	14
1.1.6 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA	16
1.1.7 PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA MATERIAL	16
1.2 PROMESSA DE COMPRA E VENDA	17
1.3 AUTONOMIA DO CONTRATO PRELIMINAR.....	19
1.4 CONTRATO PRELIMINAR E DEFINITIVO.....	20
1.5 ARRAS E O DIREITO AO ARREPENDIMENTO	21
1.6 FORO COMPETENTE	22
1.7 VÍCIOS REDIBITÓRIOS.....	22
2 Direito real do promitente comprador	23
2.1 TEORIA UNITÁRIA E CLÁSSICA.....	23
2.2 DIFERENÇAS DOS DIREITOS REAIS E PESSOAIS.....	25
2.3 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO REAL DO PROMITENTE COMPRADOR.....	26
2.4 IRRETRATABILIDADE	27
2.5 COISA IMÓVEL COMO OBJETO	28
2.6 REGISTRO E FORMA DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA.....	28
2.7 EFEITOS DO REGISTRO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA.....	30
2.8 ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA	32
2.9 OUTORGA DA ESCRITURA PÚBLICA COMO OBRIGAÇÃO DE FAZER	33
CONCLUSÃO	34
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	36

INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta um estudo referente aos efeitos gerados no contrato de promessa de compra e venda, o compromisso futuro celebrado entre comprador e vendedor, suas condições e modos pactuados, comprometendo-se o outorgante a passar a escritura definitiva de compra e venda ao outorgado. As considerações acerca do contrato de promessa de compra e venda, que é notadamente usada, visa a constituição do direito real sobre o imóvel, bem como a concretização da escritura definitiva.

As concepções do ordenamento jurídico no que se refere ao contrato de promessa de compra e venda, elencadas nos artigos 1.417 e 1.418, do código civil, referem-se do direito do promitente comprador, onde o promitente vendedor tem a obrigação de entregar o imóvel e o promitente comprador de efetuar pagamento, essa obrigação trata-se de efeito obrigacional, que desde o início da formalização do contrato gera os seus efeitos.

A compra e venda é um contrato bilateral, “significa dizer que qualquer dos contratantes pode utilizar-se da execução do contrato” (GONÇALVES, 2008 p. 29), oneroso e consensual mediante o qual o vendedor assume a obrigação de transferir bem ou coisa alienável e de valor econômico ao comprador, que por sua vez assume a obrigação de pagar o preço determinado ou determinável em dinheiro. A coisa pode ser corpórea ou incorpórea. É o mais importante dos contratos típicos e o mais utilizado pelas pessoas no seu dia-a-dia. Note-se que no direito brasileiro os efeitos derivados do contrato são meramente obrigacionais e não reais, o contrato por si só não gera a transmissão do domínio do bem ou da coisa, mas o direito e o dever de realizá-la. Por isso, o artigo 481 do Código Civil reza que o objeto da obrigação do vendedor é a prestação de dar a coisa e o do comprador, a prestação de dar o preço.

Nesse sentido, o contrato de compra e venda é meramente consensual, pois a transmissão do domínio ou da propriedade depende de modos específicos, dele decorrentes, porém autônomos (registro do título, para os bens imóveis – art. 1.245; tradição, para os bens móveis – art. 1.267, ambos do Código Civil).

Realmente, o direito brasileiro acolheu o sistema romano, segundo o qual *traditionibus non nudis pactis dominia rerum transferuntur*. Fugiu, destarte, do sistema francês, em que o mero consentimento, externado no negócio de compra e venda, transfere o domínio do alienante ao adquirente. O contrato de fornecimento contínuo de coisas é espécie do gênero compra e venda no direito brasileiro. O contrato de fornecimento pode ser aberto quanto ao objeto e, sobretudo, quanto à quantidade do que se vai fornecer. Considera-se devido o que seja necessário, no momento do consumo, em quantidade e qualidade. O preço é correspondente ao que efetivamente foi consumido pelo comprador e às alterações decorrentes de mudanças de qualidade, de aplicação de índices de atualização monetária ou de outras circunstâncias que tenham previsão no contrato. Não se considera compra e venda os contratos de fornecimento de serviços. Considera-se compra e venda de coisas genéricas o contrato de fornecimento de coisas fungíveis com prestações sucessivas ou periódicas.

Já o efeito pessoal, é todas as obrigações estabelecidas entre a parte vendedora e a parte compradora, que não estão sujeitas ao registro no Cartório de Registro de Imóveis, são obrigações entre as partes, que podem estar presentes nas cláusulas do contrato.

O direito real do imóvel é adquirido com a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme disposto no contrato, após a outorga a mesma deve ser registrada para que possa gerar todos os efeitos no negócio jurídico, caso houver a recusa, deve o promitente comprador requerer a adjudicação compulsória do imóvel ao juiz.

Cabe analisar a aplicabilidade da adjudicação compulsória no âmbito jurídico, quando antes de celebrar a escritura definitiva uma das partes manifestar arrependimento ou não cumprir uma das cláusulas do contrato em questão.

1 O SURGIMENTO DO CONTRATO

Existe um princípio romano chamado “ubi societatis, ibi jus¹”, ou seja, onde há sociedade, há direito, com base nesse princípio, podemos entender que, desde o surgimento da civilização, quando ainda eram tribos, temos a figura contratual, caracterizada pelas regras típicas de convivência. O comportamento dos integrantes presume um pacto social, não existe uma data ou época precisa do surgimento do contrato, podemos tentar buscar um período em que a sua sistematização jurídica se tornou mais notória.

O jurista romano Gaio, atribui a catalogação das fontes das obrigações, nas quais incluía o contrato, a qual segue:

Deve-se ao jurisconsulto GAIO o trabalho de sistematização das fontes das obrigações, desenvolvidas posteriormente nas Instituições de Justiniano, que seriam distribuídas em quatro categorias de causas eficientes:

- a) o contrato – compreendendo as convenções, as avenças firmadas entre duas partes;
- b) o quase contrato – tratava-se de situações jurídicas assemelhadas aos contratos, atos humanos lícitos equiparáveis aos contratos, com a gestão de negócios;
- c) o delito – consistente no ilícito dolosamente cometido, causador de prejuízo para outrem;
- d) o quase delito - consistente nos ilícitos em que o agente atuou culposamente, por meio de comportamento carregado de negligência, imprudência ou imperícia. (GAGLIANO; PAMPLONA, 2010, p.39).

Nas palavras de Venosa (2012, p.06), temos que:

Em nosso sistema, o acordo de vontades negocial produz, como regra geral, unicamente a obrigação de o vendedor entregar a coisa ao comprador. Em contrapartida, nos sistemas que adotam orientação diferente, o simples pacto, com o pagamento do preço, já torna o comprador titular do domínio da coisa vendida, antes mesmo da entrega ou outra formalidade.

O contrato necessita de duas ou mais vontades que obrigam entre si para dar, fazer ou não fazer alguma coisa, podendo também o contrato surgir de uma situação de fato a qual deve obedecer ao que a lei prescreve, também observar os princípios que estão descritos e formalizados nas doutrinas e na legislação.

¹ Dir Onde (está) a sociedade aí (está) o direito. De modo geral, as causas correm no foro da comarca onde a sociedade foi estabelecida. Dicionário Latim, Disponível em: < <https://www.dicionariodelatim.com.br/ubi-societas-ibi-jus/>>, Acesso em: 03/12/2018.

1.1 PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO CONTRATUAL

No que se refere a principiologia do direito contratual, podemos destacar os principais princípios que são: princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da autonomia da vontade ou do consensualismo, princípio da força obrigatória do contrato, princípio da relatividade subjetiva dos efeitos do contrato, princípio da função social do contrato, princípio da boa-fé objetiva e o princípio da equivalência material.

Acerca desse assunto Gagliano e Pamplona dizem que:

Por princípio, entende-se os ditames superiores, fundantes e simultaneamente informadores do conjunto de regras do Direito Positivo. Pairam, pois, por sobre toda a legislação, dando-lhe significado legitimador e validade jurídica. (2010, p. 63)

Podemos destacar a importância dos princípios, eles estão presentes em todos os atos da vida civil, inclusive na formação de um contrato, sendo a sua presença fundamental, eles são informadores dando significado e validando o negócio jurídico. Com efeito, a vida social se alicerça em alguns princípios gerais cuja incidência não pode ser arredada por ajuste entre jurisdicionados, sob pena de ameaça à própria estrutura da sociedade (RODRIGUES, 2004, p.15).

Assim os princípios esbarram sempre na limitação criada por lei de ordem pública, nos bons costumes e nas regras morais.

1.1.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Esse princípio se refere a tudo aquilo que merece consideração e respeito, além de garantir a sobrevivência, esse princípio certifica que o indivíduo possa viver sem qualquer intervenção do Estado ou de qualquer outra pessoa.

Nesse sentido Cunha, diz que:

O princípio da dignidade da pessoa humana, não obstante a sua inclusão no texto constitucional, é, tanto por sua origem quanto pela sua concretização, um instituto basilar do direito privado. Enquanto fundamento primeiro da ordem jurídica constitucional, ele o é também do direito público. Indo mais além, pode-se dizer que é a interface entre ambos: o vértice do Estado de Direito. O seu

reconhecimento, enquanto direito fundamental, leva à necessidade de requestionamento de uma série de dogmas civilísticos, em especial aqueles que constituem seu núcleo central: a autonomia, os bens, o patrimônio, a pessoa e a propriedade. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2010, p. 65).

Podemos entender que tal princípio visa a proteção da pessoa, não prejudicando o patrimônio, previsto na Constituição, como fundamento, a dignidade da pessoa humana não pode ser violada, é ampla a sua efetivação.

LEMISZ (2010) conceitua o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, dizendo que existe uma grande dificuldade de se formular um conceito jurídico a respeito. Sua definição e delimitação são amplas, haja vista englobar diversas concepções e significados. Seu sentido foi sendo criado e compreendido historicamente como valor, e preexistiu ao homem.

1.1.2 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE OU DO CONSENSUALISMO

É um dos principais princípios, pois trata da ampla liberdade que as partes tem de contratar ou não, a disposição das cláusulas que estarão presentes, o objeto a querer contratar, ou seja, como, o quê, quando e com quem contratar, que podem ir além aos que estão previstos no Código Civil, desde que as disposições legais sejam respeitadas.

Fundado nos anseios liberais trazidos pela Revolução Francesa, tinha como dogma a igualdade dos contratantes, onde “teoricamente” todos eram iguais econômica, jurídica e socialmente, assim, quando firmada uma relação, através da liberdade que as partes tinham em contratar, restava gerada uma obrigação.

Segundo Wald:

A autonomia da vontade se apresenta sob duas formas distintas, na lição dos dogmatistas modernos, podendo revestir o aspecto de liberdade de contratar e de liberdade contratual. (1995, p. 162).

A vontade das partes é livre, podendo estas se obrigar de acordo com seus interesses, necessidades e vontades, mas não poderão violar normas de ordem pública e nem mesmo os bons costumes. A violação da ordem pública, é

qualquer ato que infrinja restrição proibitiva, em outras palavras, só é permitido tudo aquilo que não é proibido, dando assim margem para a imaginação, adaptação e evolução social.

1.1.3 PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DO CONTRATO

O princípio da Força Obrigatória dos Contratos – que recebe também nomes como Pacta Sunt Servanda, princípio da Força Vinculante dos Contratos, princípio da Intangibilidade dos Contratos ou princípio da Obrigatoriedade das Convenções – encontra seu fundamento de existência na vontade que faz nascer os contratos (MARQUES, 2004, p. 4) .

Considerando-se que contratos são acordos bilaterais ou plurilaterais nos quais as partes convergem suas vontades para a obtenção de um fim patrimonial específico – que pode se concretizar na criação, modificação ou extinção de direitos e obrigações, desde que haja efetiva possibilidade de apreciação econômica dos mesmos –, uma vez convencionados os limites do contrato ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu.

O referido vínculo o qual une os contratantes, apesar de não estar positivado no ordenamento jurídico brasileiro, acaba sendo tutelado pela Justiça em razão de ser considerado um princípio geral do Direito, de caráter universal transcendente(MARQUEZI, 1999, p. 2) , de forma que “estipulado validamente seu conteúdo, vale dizer, definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm, para os contratantes, força obrigatória.”² Por este motivo é tão difundido o brocardo que afirma que o contrato faz lei entre as partes.

Cumprе ressaltar que o princípio da Força Obrigatória dos Contratos somente passa a reger as convenções se todos os requisitos de existência, validade e eficácia dos contratos tiverem sido observados; isto é, em suma, se os agentes forem capazes, o objeto for lícito, possível e determinado ou determinável, a forma for prescrita ou não-defesa em lei, e a vontade das partes for real³, ou seja, a obrigação tiver sido pactuada de forma livre e espontânea.

.

.

Assim, o princípio da Força Obrigatória dos Contratos impõe a observância de todas as obrigações pactuadas pelas partes contratantes, sob pena de a parte inadimplente responder com seu patrimônio pelo prejuízo que a outra sofrer.

Somente justificariam o não-cumprimento das convenções a força maior, o caso fortuito⁴ ou a invocação do direito de arrependimento, quando o mesmo tivesse sido expressamente previsto pelos contratantes.

Destarte, uma das mais importantes consequências do princípio da Força Obrigatória dos Contratos é a impossibilidade de alteração do conteúdo pactuado, ou seja, a imutabilidade ou intangibilidade das cláusulas contratuais, que somente seriam apreciadas judicialmente no caso de estarem eivadas de nulidade ou vício de vontade.

Pois bem, a finalidade do princípio da Força Obrigatória dos Contratos é outorgar segurança aos negócios jurídicos, incentivando a sua concretização, tendo em vista que a possibilidade de execução do patrimônio da parte inadimplente torna os contratos celebrados no ordenamento brasileiro confiáveis perante os olhos da parte prejudicada, além de garantir a existência do princípio da Autonomia da Vontade.

Entretanto, o princípio da Força Obrigatória dos Contratos vem sofrendo atenuações no direito brasileiro em razão tanto do espaço conquistado pelo princípio da Isonomia – que exige o tratamento desigual de partes desiguais em força, de modo a assegurar o equilíbrio entre as mesmas –, quanto do surgimento da acima mencionada Teoria da Imprevisão – que autoriza a intervenção judicial nos casos em que a realidade dos fatos se alterar de modo não-previsto pelos contratantes, prejudicando o cumprimento do pactuado. Portanto, face a estes princípios, há conclusão de que o princípio da Força Obrigatória dos Contratos não pode mais ser encarado de forma absoluta.

Os Códigos Civis da França e da Itália atribuem força de lei aos contratos, mas o Código Civil Brasileiro de 1916 não possuía disposição semelhante, a doutrina brasileira supriu esta ausência, trazendo para nossas obrigações esta

mesma força vinculante originária daqueles preceitos legais, tratando assim como lei entre as partes.

Dessa forma, as partes manifestando suas vontades, e estas não violando as normas de ordem públicas ou dos bons costumes, tem a obrigação de cumprir a relação contratual proposta, assumindo seus direitos e deveres, tendo como base o princípio da *pacta sunt servanda*, ou seja, o contrato faz lei entre as partes.

Segundo Orlando Gomes:

O princípio da força obrigatória consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado que seja, com a observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos. (1979, p. 40)

Esta norma criada entre as partes deverá ser cumprida integralmente, não podendo ser alterada, ampliada ou revogada unilateralmente. Caso seja necessária alguma alteração, ampliação ou revogação será preciso o consentimento mútuo das partes.

1.1.4 PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE SUBJETIVA DOS EFEITOS DO CONTRATO

Esse princípio estabelece que a obrigação assumida pelos contratantes, só a estes vinculam, não afetando os demais, os terceiros. Podemos entender como participantes aqueles que deram início, que manifestando suas vontades, obrigam-se ao cumprimento da relação estabelecida e ainda assumiram os reflexos finais do pacto celebrado. Já como terceiros, podemos enquadrar qualquer pessoa que não tenha ingressado neste pacto ou aos seus efeitos (RODRIGUES, 2004, p. 17).

Além destes, também assumem a condição de partes contratantes os terceiros beneficiários, mais comumente nos contratos de seguro de vida, e os contratos coletivos e trabalho.

1.1.5 PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

A aparição deste princípio no ordenamento jurídico se deu junto a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XXIII, ao estatuir que “a propriedade atenderá a sua função social”, e em seu art. 170, quando estabelece que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por finalidade assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. ”

Na contínua luta da sociabilidade versus individualismo, o Código Civil de 2002 dá mais força à ação social ao estatuir em seu art. 421, que: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.” Por se tratar de cláusula geral, cabe aos aplicadores do direito tentar definir quais as possibilidades e o que precisaria um contrato para atingir a função social.

Diante a vagueza do referido preceito legal, precisamos entender que a função social, tem como objetivo abordar a liberdade contratual e os respectivos reflexos causados na sociedade e não apenas nas relações entre as partes que fazem parte do contrato estipulado.

o contrato não pode mais ser entendido como mera relação individual. É preciso atentar para os seus efeitos sociais, econômicos, ambientais e até mesmo culturais. Em outras palavras, tutelar o contrato unicamente para garantir a equidade das relações negociais em nada se aproxima da ideia de função social, O contrato somente terá uma função social – uma função pela sociedade - quando for dever dos contratantes atentar para exigências do bem comum, para o bem geral. Acima do interesse em que o contrato seja respeitado acima do interesse em que a declaração seja cumprida fielmente e acima da noção de equilíbrio meramente contratual, há interesse de que o contrato seja socialmente benéfico, ou, pelo menos, que não traga prejuízos à sociedade – em suma, que o contrato seja socialmente justo. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2010, p. 83-84).

Alguns doutrinadores buscam afirmar que a função social é uma igualdade entre as partes, se igualando aos desiguais, o que não tem argumento necessário, sendo infundado, pois o contrato tem o objetivo de regular e promover a circulação de riqueza, as partes tem vontades inversas, onde o vendedor entrega o bem e o comprador entrega o valor negociado.

A função social do contrato surge como instrumento de prevenção aos reflexos nocivos à coletividade, originados pelas vontades das partes contratantes,

mesmo os terceiros não estando presentes na relação contratual tem o direito de evitar os reflexos danosos e injustos causados pelo contrato.

1.1.6 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA

Compreendemos por esse princípio uma relação jurídica onde as partes têm o dever de guardar a lealdade e o respeito, o dever jurídico principal, é a prestação de dar, fazer ou não fazer, já os secundários é a lealdade e confiança, assistência, informação, confidencialidade ou sigilo.

Embasado no Estado Liberal de Direito, o contrato apresenta intrinsecamente, como elemento da declaração de vontade, e então da liberdade de contratar, a boa-fé subjetiva. Está boa-fé subjetiva é vinculada ao *animus* do contratante, ou seja, sua intenção, sua vontade, sua expectativa a contratar.

No Código Civil de 2002, a boa-fé objetiva, passa fazer parte integrante da figura contratual. O artigo 422 do CC determina que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé objetiva.”

A boa-fé objetiva não se confunde com a boa-fé subjetiva, são dois elementos com características diferentes, o que não resulta na extinção da boa-fé subjetiva, onde devem permanecer em perfeita consonância.

A boa-fé objetiva não está ligada ao *animus* do contratante, não importa para a boa-fé objetiva qual a intenção do contratante, o que realmente importa é fazer um paralelo com a ação do contratante em comparação a uma pessoa julgada correta e de moral pela sociedade, ou seja, a boa-fé não está no indivíduo e sim na conduta perante coletividade.

1.1.7 PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA MATERIAL

O princípio da equivalência material busca realizar e preservar, o equilíbrio do contrato, entre os deveres e os direitos, em toda a sua formalização, desde a negociação até a execução, para que possa haver uma consonância entre os interesses das partes.

Segundo Paulo Luiz Netto Lobo:

O princípio da equivalência material desenvolve-se em dois aspectos distintos: subjetivo e objetivo. O aspecto subjetivo leva em conta a identificação do poder contratual dominante das partes e da presunção legal de vulnerabilidade. A lei presume juridicamente vulneráveis o trabalhador, o inquilino, o consumidor, o aderente de contrato de adesão. Essa presunção é absoluta, pois não pode ser afastada pela apreciação do caso concreto. O aspecto objetivo considera o real desequilíbrio de direitos e deveres contratuais que pode estar presente na celebração do contrato ou na eventual mudança do equilíbrio em virtude das circunstâncias supervenientes que levem à onerosidade excessiva para uma das partes. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2010, p. 96-97).

Tal princípio pode ser considerado como um medidor para que não venha ferir a dignidade da pessoa humana, e venha de fato buscar o equilíbrio entre as partes, não privilegiando nenhuma, evitando assim o abuso do poder econômico.

1.2 PROMESSA DE COMPRA E VENDA

A promessa de compra e venda é um negócio jurídico entre o promitente comprador e promitente vendedor, que trata de um pré-contrato de compra e venda o qual irá estabelecer o objeto da alienação, suas características, a forma de pagamento, a forma da entrega do objeto, irá conter também a forma que se fará a escritura definitiva.

O contrato de compra e venda, quanto a sua classificação é um contrato oneroso, translativo, bilateral e solene. É oneroso, pois tem valor econômico, o comprador paga pelo imóvel e o vendedor recebe pelo bem vendido. Translativo pois, busca efetivar o direito real, a aquisição do imóvel, através de escritura pública definitiva e devidamente registrada, no Cartório do Registro de Imóveis. Bilateral pois, há mais de uma parte interessada na concretização do negócio jurídico, cada parte tem a sua obrigação na realização do respectivo contrato. Solene, em razão da lei exigir forma específica para a sua celebração, que pode ser por instrumento público como particular, é mais usado a forma particular, devido ao menor custo e maior simplicidade.

Nesse sentido, é o entendimento de Gagliano;Pamplona Filho (2010, p.47):

Sem pretender incorrer nesses erros, entendemos que o contrato é um negócio jurídico por meio do qual as partes declarantes, limitadas pelos princípios da função social e da boa-fé objetiva, autodisciplinam os efeitos patrimoniais que pretendem atingir, segundo a autonomia das suas próprias vontades.

O primeiro critério que um contrato precisa ter é a manifestação de vontade das partes, observando assim as normas estabelecidas na Lei não podendo infringi-las, responsabilizando por qualquer erro ou defeito que o contrato apresentar.

O código civil estabelece para que haja validade do negócio jurídico estejam presentes os seguintes requisitos do artigo 104:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I – agente capaz;

II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III – forma prescrita ou não defesa em lei.

Tendo presentes esses requisitos são possíveis formalizar o negócio jurídico entre as partes, autodisciplinando os efeitos patrimoniais que pretendem atingir, segundo a autonomia das suas próprias vontades.

De acordo com o Código Civil de 1916 predominou a concepção que a promessa de compra e venda de bem imóvel seria possível ser celebrada em qualquer hipótese, através de instrumento particular, não estando elencados nos direitos reais o direito do promitente comprador.

Conforme disposto no artigo 108 do Código Civil vigente é de teor seguinte: “Não dispendo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a 30 (tinta) vezes o salário mínimo vigente no País”.

O contrato visa assegurar a propriedade privada, isso ocorre no âmbito das relações patrimoniais disponíveis que as partes celebram de acordo com a sua vontade, ou seja, elas realizam negócios jurídicos sobre aquilo que lhes pertence, o seu patrimônio.

Antigamente a visão que se tinha era mais privatista, onde as partes podiam ter total liberdade para negociar justamente porque tratava de algo que ela dispunha, versava sobre o seu patrimônio e poderiam contratar da forma que desejassem, o que com a evolução do ordenamento jurídico não é mais possível, pois a realização de um contrato apesar de produzir essencialmente efeitos entre as partes ele pode ter um reflexo social, devido a isso é necessário que o estado intervenha para garantir que a formação desse contrato seja da forma mais adequada, lisa, objetiva e transparente possível.

A visão atualmente do contrato é mais coletivista, ou seja, havendo conflitos entre o interesse do particular e do coletivo irá prevalecer o interesse coletivo, ademais existem elementos no ordenamento jurídico que irão limitar a liberdade negocial das partes.

O artigo 462, do Código Civil Brasileiro, por força da expressa disposição desse artigo, a indicação pelas partes dos requisitos essenciais do contrato definitivo é medida obrigatória, sob pena de nulidade do contrato.

1.3 AUTONOMIA DO CONTRATO PRELIMINAR

O contrato preliminar tem como objetivo a celebração de um contrato futuro e deve conter todos os elementos essenciais do negócio projetado, as partes no ajuste preliminar, desde logo determinam o conteúdo essencial do contrato definitivo.

Segundo, Ana Prata:

se as partes já alcançaram e experimentaram um acordo imediatamente vinculante quanto ao contrato ulterior, coloca-se inevitavelmente aqui a questão da razão de ser do novo acordo para a celebração daquele, ou seja, põe-se o problema da justificação da autonomia funcional de dois contratos, que, substancialmente, integram um mesmo acordo de vontades. (JUNIOR, 2009, p. 11).

De acordo com a autora é de se questionar a autonomia do contrato preliminar, se ele vier a encerrar todos os elementos constitutivos do contrato definitivo, dessa forma bastaria a sua existência para que o contrato definitivo fosse considerado celebrado.

Atualmente, não se questiona a autonomia do contrato preliminar em face do definitivo, há uma contradição em se admitir que as partes, sem nenhuma razão, escolhessem duas modalidades contratuais sucessivas para atingir o mesmo objetivo. Podem acertar na alienação de um direito sem transferi-lo no mesmo instante pelas mais distintas razões, dentre elas o recebimento integral do preço para a posterior transferência da propriedade, caso as partes convençam a celebração dos dois contratos é porque têm razões para a escolha dessa opção (LINDIARA, 2015).

1.4 CONTRATO PRELIMINAR E DEFINITIVO

A ideia da autonomia do contrato preliminar em face do definitivo, podemos ressaltar algumas diferenças essenciais. A primeira diferença é o objeto, enquanto no contrato preliminar o objeto é a obrigação de contratar, no definitivo são as prestações próprias do contrato principal, dar a coisa que lhe serve de objeto (ALMEIDA, 2017).

A segunda diferença, é quanto aos efeitos, o contrato preliminar é inapto a gerar os efeitos jurídicos típicos do contrato definitivo, ainda que concentre grande parte ou todo o conteúdo do negócio projetado, uma exemplificação seria a compra e venda que só seria celebrada após a quitação do preço mediante a outorga da escritura definitiva a ser levada a registro, sem o que o direito de propriedade não se constitui.

Diferem, também, na função, o contrato preliminar tem como finalidade a garantia, onde as partes se comprometem a celebrar um contrato futuro e aquele que dispõe a se desfazer de um bem ou direito somente o fará após receber integralmente o valor devido pela parte contrária.

Segundo Ana Prata:

A cisão entre o negócio preliminar com efeitos obrigacionais e o negócio de execução com eficácia real corresponde a exigência, particularmente no setor imobiliário, que em toda parte se verifica, especialmente no que diz respeito à garantia que se reserva ao promitente vendedor de transferir a propriedade imóvel apenas depois de integral quitação do preço. (JUNIOR, 2009, p. 11).

Nota-se que o contrato definitivo se dá por segurança das partes, que esperam a execução do contrato preliminar para que somente após a sua extinção pelo adimplemento venham a cumprir todas as obrigações e exigir seus direitos. Assim sendo, a autonomia entre os contratos, não há vínculo quanto ao objeto, efeitos e função, a disparidade dessas diferenças em torno do qual as partes pretendem se unir.

1.5 ARRAS E O DIREITO AO ARREPENDIMENTO

As arras ⁵ integram o instituto jurídico que goza de larga aplicação nos contratos de promessa de compra e venda, tem como finalidade indicar que o contrato está definitivamente concluído, as arras confirmatórias, que não permitem o arrependimento, cabem indenização. Já as arras penitenciais dão o direito ao arrependimento às partes contratantes, proporciona as partes à não execução das obrigações.

Na celebração de um contrato, principalmente na compra e venda de imóveis, é muito comum a presença de uma cláusula que estabelece as arras. Trata-se de uma garantia, geralmente em dinheiro ou bens móveis, que tem como finalidade de firmar o negócio e obrigar que o contrato seja cumprido. Quando o contrato é cumprido corretamente, as arras podem ser devolvidas, ou abatidas do valor que ainda falta para quitação do contrato, o que costuma ocorrer com mais frequência (TJDFT, 2015).

⁵ Arras^[1] ou sinal é a entrega de dinheiro ou de outro bem móvel, como garantia de firmar um negócio e fazer com que o contrato seja cumprido, tal qual, por exemplo, o penhor. É comum nos contratos de compra e venda e apresenta-se na forma de cláusula específica em que as partes estabelecem o que será dado em arras ou sinal, confirmando o acordo de vontade e princípio de pagamento. O que são Arras e ou Sinais?, Denise Bartel Bortolini, 08/09/2017, Disponível em: < <https://phmp.com.br/artigos/o-que-sao-arras-ou-sinal/>>, Acessado em 03/12/2018.

As arras estão previstas nos artigos 417 a 420 do Código Civil. O contrato ainda poderá prever o direito ao arrependimento, o que nesse caso no dizer de Silvio Rodrigues não há direito a indenização suplementar, pois a própria arras já servem como indenização (2006, p. 165).

No entanto, quando o contrato não tenha previsão do direito de arrependimento, a parte prejudicada poderá solicitar, judicialmente, além das arras, os demais prejuízos que ocorrem em razão do desfazimento do contrato.

1.6 FORO COMPETENTE

Em ação que versa sobre o contrato que tem por objeto bem imóvel, o foro competente para a propositura da ação é o da situação da coisa, nos termos do artigo 95 do Código de Processo Civil. Trata-se de regra de competência absoluta, portanto é irrevogável pela vontade das partes.

O direito do promitente comprador é direito real, conforme artigo 1.225, VII, do Código Civil, que se adquire com o registro, artigo 1.227. A promessa de compra e venda visa a constituição de direito real sobre o imóvel, a qual terá efeito se for lavrada por instrumento público, tendo algumas exceções, o instrumento particular só é admissível em se tratando de imóveis de valor igual ou inferior a (30) vezes o salário mínimo vigente, ou havendo previsão em lei diversa.

1.7 VÍCIOS REDIBITÓRIOS

O vício redibitório é um defeito oculto presente no negócio jurídico o qual torna o bem alienado impróprio para o uso para o qual está destinado, ou causa diminuição do seu valor. Encontramos a definição legal para o vício redibitório no código civil, artigo 441:

A coisa recebida em virtude de contrato comutativo pode ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria ao uso a que é destinada, ou lhe diminuam o valor.

Com base no código civil podemos determinar para que aja a caracterização precisam estar presentes alguns requisitos, os quais sejam: o defeito

deve existir já por ocasião do contrato; o defeito não deve ser conhecido pelo promitente comprador; o defeito deve ser suscetível de obstar o uso regular do bem ou causar diminuição do seu valor, de modo que o promitente comprador não teria adquirido, nem oferecido o preço acertado.

A obrigação do vendedor não é unicamente entregar a coisa, mas fazê-la de forma livre e desembaraçada de vícios. Essa é a efetiva garantia pela evicção e pelos vícios redibitórios. Deve o vendedor garantir que a coisa seja efetivamente útil para o destino proposto e que não sofra turbação de terceiros por fato ou ato anterior ao contrato (VENOSA, 2012, p.38).

O código civil disciplina quanto a responsabilidade do promitente vendedor: Se o alienante conhecia o vício ou defeito da coisa, restituirá o que recebeu com perdas e danos; se o não conhecia, tão-somente restituirá o valor recebido, mais as despesas do contrato (artigo 443).

Entendemos que, se o promitente vendedor conhecia o vício oculto, esse o restituirá o que recebeu com perdas e danos; porém, se não o conhecia, agindo de boa-fé, restituirá somente o valor recebido, mais as despesas do contrato. O desconhecimento por parte do promitente vendedor não dispensa a sua responsabilidade.

Os vícios redibitórios tem a ver com defeitos materiais na coisa vendida, enquanto a evicção diz respeito a perda da coisa em razão de vício jurídico, conceito dado por (VENOSA, 2012, p. 38).

2 DIREITO REAL DO PROMITENTE COMPRADOR

O direito real que refere-se à aquisição da propriedade do imóvel trata-se de um instrumento outorgado pelo legislador para que o promitente comprador deixe de ter direito à coisa e passe a ter o direito sobre a coisa.

2.1 TEORIA UNITÁRIA E CLÁSSICA

O direito real do promitente comprador traz consigo a dicotomia

entre os direitos reais e pessoais, onde há diversas correntes doutrinárias que os distinguem.

Nesse sentido, é o entendimento de JUNIOR (2009, p. 60):

Segundo a teoria unitária personalista, não existem diferenças substanciais entre os direitos reais e pessoais. Assim como as obrigações, o direito real impõe à coletividade uma prestação negativa em favor do seu titular, ou seja, impõe todos uma obrigação de não fazer materializada pelo dever de não embarçar o seu exercício.

Com base nessa definição podemos dizer que a teoria unitária personalista, é o sujeito passivo e de modo algum pode violar o direito, sendo assim não restringe o direito das obrigações e alcança os direitos reais.

Segundo, JUNIOR (2009, p.61):

a teoria unitária realista, seguiu o caminho inverso da teoria personalista, ao inserir os direitos pessoais na seara dos reais. Como toda a obrigação recai sobre os bens do devedor e não sobre sua pessoa, o direito obrigacional revelaria muito mais uma relação entre patrimônio do que entre pessoas e, como tal, inserir-se-ia no plano dos direitos reais.

Nesse segundo aspecto podemos dizer que a relação entre os sujeitos é uma relação entre o patrimônio e não entre as partes, promitente comprador e promitente vendedor, tal relação jurídica insere nos direitos reais e não nos direitos pessoais. Essas duas correntes doutrinárias referem-se as teorias unitárias, também chamadas de teorias monistas.

A teoria clássica, também chamada de teoria dualista, tem como objetivo a absoluta distinção entre os direitos pessoais e reais.

Segundo, JUNIOR (2009, p.61):

Os direitos pessoais se distinguem dos reais em relação ao seu objeto. O direito real revela relação direta e imediata, oponível erga omnes entre uma pessoa e uma coisa, sem necessidade de se determinar um sujeito

passivo. Já o direito pessoal contempla relação jurídica entre pessoas (sujeitos passivo e ativo) e tem por objeto, no campo obrigacional, uma prestação oponível pelo credor ao seu devedor.

A teoria clássica ou dualista prevalece no nosso atual ordenamento jurídico brasileiro. O direito real é composto por três elementos: sujeito ativo, a coisa e a definição do seu titular; os direito pessoal também é composto por três elementos: sujeito ativo (credor), sujeito passivo (devedor) e o objeto da obrigação gerada.

2.2 DIFERENÇAS DOS DIREITOS REAIS E PESSOAIS

Os direitos reais e os pessoais possuem sujeito, objeto e causa, mas há diferença entre eles o direito real tem uma relação jurídica entre uma pessoa e um objeto, já o direito pessoal a relação será entre duas os mais pessoas.

O direito real tem como sujeito uma pessoa, o seu objeto é uma coisa, não contempla relações interpessoais, e sim entre pessoa e coisa sobre qual exerce alguma espécie de dominação, o direito real é considerado absoluto, observados os requisitos de ordem pública para sua formação e exercício, nesse aspecto perpassam dois atributos exclusivos: a sequela e a preferência (JUNIOR, 2009, p. 63).

Por outro lado os direitos pessoais consideram a relação jurídica entre pessoas e o seu objeto não é a coisa e sim um determinado comportamento humano, conferindo a faculdade de exigir um determinado comportamento, no caso o adimplemento de uma obrigação de dar e fazer ou não fazer (JUNIOR, 2009, p. 64).

E ainda na conceituação de Melo (2015) o direito real representa um complexo de normas regulamentadoras das relações jurídicas correspondentes à coisas que o homem possa possuir, como um apartamento, por exemplo. Vale ressaltar que essas coisas são, de forma ordinária, tangíveis, para que se possa exercer domínio sobre as mesmas. Pode-se dizer que, de forma resumida, que o direito real é aquele que cai sobre as posses.

Já o pessoal responde ao Direito das Obrigações numa forma que trata das relações dos sujeitos passivos e ativos. De forma mais simplificada, o direito pessoal atua necessariamente sobre uma pessoa (caso contrário inexistiria uma relação obrigacional), o devedor (ao contrário do direito real, que atua sobre as posses), que faz a prestação monetariamente.

Outros aspectos distintivos entre os direitos reais e pessoais são postos pela doutrina, segundo Maria Helena Diniz:

Por submeterem ao princípio da autonomia da vontade, os direitos pessoais são ilimitados, já que às partes é lícito regulamentar seus interesses privados de acordo com sua conveniência com liberdade, inclusive para a criação de novas figuras contratuais, respeitada a ordem pública e os princípios da função social e da boa-fé objetiva, hoje expressamente positivados, respectivamente, nos artigos 421 e 422 do Código Civil. (JUNIOR, 2009, p. 64).

Os direitos pessoais submetem-se ao princípio da autonomia da vontade, tendo assim uma certa liberdade já que versam sobre os interesses privados, podem criar novos aspectos dentro no negócio jurídico celebrado, respeitando a ordem pública e os princípios da função social o que não ocorre com os direitos reais, onde são proibidos de criar novas modalidades, o seu carácter é institucional, seu interesse social prevalece sobre o interesse individual. No que se refere a extinção os direitos pessoais serão sempre transitórios e a sua extinção se dá pelo decurso do tempo, os direitos reais, por sua vez, podem ser temporários ou perpétuo. Os direitos reais atribuem ao seu titular um poder, de forma autônoma e independente de outra vontade. Os direitos pessoais atribuem ao seu titular uma faculdade humana à criação, modificação ou extinção de direitos (JUNIOR, 2009, p. 64 e 65).

2.3 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO REAL DO PROMITENTE COMPRADOR

A natureza jurídica do direito real do promitente comprador, muito se questionou devido a sua não inserção no artigo 674 do Código Civil de 1916, o qual é defendido pela doutrina, pois o registro cria uma espécie de

proteção ao promitente comprador, garantido que o imóvel objeto do contrato de promessa de compra e venda não será ofertado a terceiro, atribuindo eficácia real, garantindo o direito de preferência. Apesar de tal previsão não estar expressa no artigo 674, o direito real contou com previsão legal no artigo 5º do Decreto-Lei nº 58/37, artigos 32, parágrafo segundo, da Lei nº 4.591/64, 25 da Lei nº 6.766/79 e 1.417 do Código Civil (JUNIOR, 2009, p. 70).

Os elementos essenciais da compra e venda são: coisas, preço e consentimento (*res, pretium et consensus*). Art 482, retrotranscrito, a considera obrigatória e perfeita, desde que as partes acordem no objeto e no preço. A forma só aparece como quarto elemento obrigatório em determinados contratos, como a compra e venda de imóveis de valor à taxa legal. (GONÇALVES, 2008, p. 72).

2.4 IRRETRATABILIDADE

A irretratabilidade é um requisito de constituição do direito real sendo um elemento essencial, pois somente a partir dele que a promessa de compra e venda terá aptidão para gerar o direito real de aquisição em favor do promitente comprador mediante o registro, caso seja retratável, a promessa será inapta a gerar o direito real da aquisição do promitente comprador.

Assim, quando o assunto envolve a compra de imóvel, seja ela ainda uma promessa ou um contrato definitivo de venda e compra na quase totalidade dos negócios se faz presente cláusula que preveja a irretratabilidade e irrevogabilidade, cujo intuito não é outro senão o de evitar que uma das partes desista do negócio, por qualquer motivo que seja. Vale dizer, é a famosa cláusula contra o arrependimento existente em contratos particulares (de gaveta) ou por instrumento público de compra e venda de imóveis (BOSCARDIN, 2015).

Pode haver uma cláusula proibitiva do direito de retratação, o qual pode decorrer de expressamente no contrato ou também de ordem pública. Tal requisito não impede que o contrato de promessa de compra e venda seja

dissolvido, como consequência o direito real será desconstituído.

Eis o entendimento de nossos Tribunais Pátrios, citado por Bocardin, a cláusula de irretratabilidade e irrevogabilidade presente nos contratos diz respeito à impossibilidade do exercício do direito de arrependimento, não sendo capaz de proibir a rescisão do contrato em caso de inadimplemento, por exemplo (vide o que foi decidido nos autos do Recurso de Apelação nº 40.765-4, julgado pela 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator Desembargador Paulo Menezes, em 30 de junho de 2018).

2.5 COISA IMÓVEL COMO OBJETO

O imóvel como objeto no direito real é algo sobre o qual o proprietário exerce um poder jurídico em face da sociedade, a qual deve respeitar.

No Brasil, os direitos reais recaem, em regra, sobre coisas corpóreas. Nesse sentido, o artigo 1.228 do Código Civil, responsável pela disciplina do mais pleno dos direitos reais – a propriedade, estabelece que ele recai sobre coisa e confere ao sua titular faculdade de usar, gozar e dispor, além de reavê-la de quem injustamente a possui ou detenha.

Desse modo, o objeto da promessa de compra e venda será sempre coisa de natureza imóvel, sujeita a apropriação e tangível, como também pode ser presente ou futuro, um exemplo bem frequente é a alienação de unidades autônomas em incorporação imobiliária “na planta”, que é determinado ou pode ser determinável o objeto que é ou será alienado.

2.6 REGISTRO E FORMA DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA

O registro de promessa de compra e venda constitui um ato destinado publicizar os fatos jurídicos significativos para o ordenamento jurídico, destacam-se três formas de publicidade: a notícia, a declarativa e a publicidade constitutiva.

Ao efetuar o registro, o promitente comprador garante o seu direito

de reagir contra eventuais alienações posteriores feitas através de terceiros. Não efetuando o registro nenhum dos três efeitos jurídicos será concretizado, quais sejam: constitutivo, sem ele o direito real não nasce; o comprobatório, o qual se destina a atestar que é existente e verdadeiro o ato que originou o direito real; e o publicitário, que é imprescindível para possibilitar o conhecimento de terceiros quanto a existência de uma relação mantida entre pessoa e coisa (JUNIOR, 2009, p. 79).

O código civil prevê referente a escritura pública definitiva:

Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis do valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País (artigo 108).

O requisito que é indispensável à validade dos negócios jurídicos imobiliários onde seu objeto é a constituição, transferência, modificação ou a renúncia de direitos reais sobre imóveis do valor superior a 30 vezes o maior salário mínimo vigente. Desse modo é notória a grande importância social da promessa de compra e venda, que serve de acesso à aquisição imobiliária, que pode ser efetuada de forma pública, através de uma escritura pública lavrada pelo Tabelião de Notas como de forma particular, que normalmente as partes reconhecerem firma de sua assinatura, a forma particular prepondera sobre a pública, o motivo é o menor custo que as partes iram ter.

O conteúdo do contrato de promessa de compra e venda é determinado pelas partes, desde que observadas as normas de ordem pública. A Lei 6.766/79, no seu artigo 26, disciplina sobre as cláusulas que necessariamente deverão constar na promessa de compra e venda, as partes acertem seus principais elementos, como preço, forma de pagamento, e o objeto, sendo a vontade expressa de ambas as partes.

Para que o contrato seja efetivamente registrado, as partes deverão descrever em detalhe as características do imóvel. Conforme prevê o artigo 225 da Lei nº 6.015/73, os tabeliões, juizes e escrivães deverão atentar para que as partes indiquem com exatidão, as características do imóvel, as confrontações, localizações, mencionando também os nomes dos

confrontantes, quando se tratar somente do terreno, deverá constar, se esse fica do lado ímpar ou par do logradouro, em que quadra e a que distância métrica da edificação ou da esquina mais próxima, exigindo dos interessados a matrícula atualizada do Registro de Imóveis, as mesmas normas deverão ser respeitadas no contrato particular apresentados em cartório para registro.

O ideal reconhecimento entre as descrições do imóvel presentes no registro e no título de aquisição, de forma a evitar a constituição irregular de direitos reais, devido que o registro irregular não sana eventuais irregularidades nele contidos.

O princípio da continuidade registral, a qual condiciona o registro do contrato de promessa de compra e venda no cartório de registro de imóveis, considerando que nenhuma parte pode alienar mais direitos que possui, é substancial que o promitente vendedor tenha condição de, no futuro, proceder à transferência da propriedade do imóvel que foi objeto do contrato, sob pena de resolução contratual. Desse modo, nenhum assento pode ser efetivado sem menção à forma de aquisição anterior do objeto da alienação, para que possa demonstrar a origem do direito e a sua possibilidade de transmissão. Quando efetuar a escritura definitiva deverá conter a menção do título aquisitivo antecedente, com a finalidade de se aferir a continuidade registral e a legitimidade do promitente vendedor para alienar os direitos prometidos, de forma a evitar a frustração da futura transferência da propriedade (JUNIOR, 2009, p. 82).

2.7 EFEITOS DO REGISTRO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA

O compromisso de compra e venda nada mais é que um contrato preliminar, apesar de ser um contrato dispensável, é comum aparecer em operações de compra e venda de imóveis, no entanto, para que haja eficácia do contrato de promessa de compra e venda é necessário que seja registrado no Registro de Imóveis como condição para a execução da obrigação do promitente vendedor de transferir a propriedade do imóvel, visando também a proteção dos direitos do promitente comprador (RODRIGUES, *online*, 2014).

Explica Sílvio de Salvo Venosa que:

No caso de não registro em matrícula, existirá apenas uma obrigação de o promitente vendedor outorgar a escritura definitiva depois de quitados os valores ajustados. Essa obrigação tem caráter pessoal, *inter partes*, ou seja, nada impede que o vendedor outorgue uma escritura pública de compra e venda para um terceiro e que este a registre no Cartório de Registro de Imóveis, sendo averbada na matrícula. Neste caso, o promitente comprador somente poderia pleitear perdas e danos ou cláusula penal, juros, correção monetária e honorários advocatícios em face do promitente vendedor e mais ninguém (2012, p.103).

Assim, quem adquiriu o imóvel por compromisso de compra e venda, ou escritura não registrada, não poderá reivindicar o imóvel de terceiro, haja vista que esse direito depende do registro desses contratos na matrícula.

O simples fato de não ter registro deixa apenas de ter eficácia perante terceiros.

- Oponibilidade erga omnes

Na promessa de compra e venda a oponibilidade *erga omnes* depende do seu registro no cartório de imóveis da circunscrição do imóvel, providência necessária para que torne público o ato de constituição do direito real da aquisição, e evitar fraude ou má-fé do promitente vendedor ou de terceiros.

Ao efetuar o registro da promessa de compra e venda o promitente comprador impede que o promitente vendedor possa transferir ou prometer transferir a propriedade do bem, impede que constitua ônus reais referente a coisa que serve de objeto do contrato, e outra eficácia impeditiva é de que terceiros reclamem para si o mesmo direito real, sendo que o direito real é exclusivo, vedando o registro de posterior contrato de promessa de compra e venda.

Segundo, JUNIOR (2009, p.83):

O direito de prioridade não deriva do registro propriamente dito. Nos termos do artigo 186 da Lei nº 6.015/73, é a ordem numérica da prenotação que

determina a prevalência do interesse de uma determinada pessoa para a constituição de qualquer direito real, dentre eles o de aquisição decorrente do compromisso de compra e venda, que deve ser apresentado na sua via original. Se apresentados para registro, no mesmo dia, dois compromissos de compra e venda que tenham por objeto o mesmo direito real, proceder-se-á ao registro daquele prenotado em primeiro lugar (art. 191 da Lei nº 6.015/73). Havendo devolução do título com exigência imposta pelo registrador, se o interessado não cumpri-la ou impugná-la por meio de procedimento de suscitação de dúvida no prazo de 30 dias a contar do seu lançamento no protocolo, os efeitos da prenotação cessarão automaticamente (art, 205 da Lei nº 6.015/73)

Havendo conflito entre os titulares do mesmo direito real, irá prevalecer aquele que em primeiro lugar o apresentou no cartório de registro de imóveis, trata-se da figura de prioridade, onde o legislador favorece aquele que em primeiro lugar, reclama para si a titularidade do imóvel objeto da alienação. A prioridade de aquisição conferida ao promitente comprador não atinge a validade e eficácia dos compromissos assumidos por terceiros após a sua constituição. Esses negócios jurídicos, apesar de existentes e válidos, são considerados ineficazes e inaptos a gerar o principal efeito jurídico do contrato, que é a transferência da propriedade após a quitação do preço.

2.8 ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA

A adjudicação compulsória integra uma ação voltada a preencher a falta de manifestação da vontade do promitente vendedor que deixa de efetivar a outorga da escritura pública definitiva de compra e venda, obrigação de fazer proveniente do vínculo contratual estabelecido entre as partes.

Esse dispositivo, portanto, concede poderes para que o juiz possa intervir e suprir, com autoridade estatal, a injusta recusa do vendedor em outorgar a escritura ao promitente comprador através de sentença que terá o condão de substituir a vontade do promitente vendedor na escritura e que será registrada, transferindo a

propriedade. Em outras palavras, o juiz obriga o vendedor a transferir o imóvel ao comprador, caso este por má - fé tenha se recusado a fazê-lo anteriormente (BARROS, 2018).

A Ação de Adjudicação Compulsória está consubstanciada no Código Civil em seu artigo 1.418, estabelecendo que o promitente comprador, titular de direito real, pode exigir do promitente vendedor, ou de terceiros, a quem os direitos deste forem cedidos, a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme o disposto no instrumento preliminar, e se houver recusa, requerer ao juiz a adjudicação do imóvel.

2.9 OUTORGA DA ESCRITURA PÚBLICA COMO OBRIGAÇÃO DE FAZER

Pactuado o contrato de promessa de compra e venda estabelece no campo obrigacional duas espécies de obrigação: a primeira é a de dar, que consiste em entregar a posse do imóvel ao promitente comprador e a segunda de fazer, que consiste na outorga da escritura definitiva, quando o preço já estiver quitado, após da outorga da escritura a mesma deverá ser levada a registro para que possa se efetivar o efeito real.

A outorga da escritura pública deriva do vínculo contratual, corresponde ao contrato de promessa de compra e venda tem como fundamento o direito pessoal, cabe ao promitente vendedor dar a eficácia, mediante simples reiteração, a manifestação de vontade já manifestada na promessa de compra e venda se confirma na transferência da propriedade do imóvel prometido após a quitação do preço (JUNIOR, 2009, p. 97).

Existindo recusa, concede ao adquirente a capacidade de reclamar em juízo o efeito prático que seria obtido caso a obrigação fosse cumprida voluntariamente, essa modalidade podemos denominar de adjudicação compulsória, uma espécie de ação de execução específica de obrigação de manifestar a vontade e que tem por finalidade conferir eficácia das partes, de se concretizar a propriedade após o pagamento integral do preço acertado entre elas. Distingue-se do contrato de promessa de compra e venda devidamente registrado, o seu registro visa impedir que o proprietário venha contrair novos compromissos com terceiros, na adjudicação compulsória o preço já está devidamente quitado, e evidencia o caráter pessoal do direito à

obtenção da escritura ou de sentença equivalente, justamente por surgir somente após o pagamento do preço da coisa, objeto do negócio jurídico (JUNIOR, 2009, p. 98).

Existindo recusa, concede ao adquirente a capacidade de reclamar em juízo o efeito prático que seria obtido caso a obrigação fosse cumprida voluntariamente, essa modalidade podemos denominar de adjudicação compulsória, uma espécie de ação de execução específica de obrigação de manifestar a vontade e que tem por finalidade conferir eficácia das partes, de se concretizar a propriedade após o pagamento integral do preço acertado entre elas.

Distingue-se do contrato de promessa de compra venda devidamente registrado, o seu registro visa impedir que o proprietário venha contrair novos compromissos com terceiros, na adjudicação compulsória o preço já está devidamente quitado, e evidencia o caráter pessoal do direito à obtenção da escritura ou de sentença equivalente, justamente por surgir somente após o pagamento do preço da coisa, objeto do negócio jurídico (VENOSA, 2009, p. 98).

Com base no Enunciado 95 da 1ª Jornada de Direito Civil, que se refere à adjudicação compulsória, a qual não se condiciona ao registro da promessa de compra e venda no cartório de registro de imóveis, a súmula 239 do Superior Tribunal de Justiça é clara nesse entendimento, o objetivo da adjudicação compulsória é possibilitar a constituição de um direito real, após a quitação integral do preço, o promitente comprador ser dono da coisa por ato capaz, a sentença prolatada deverá ser registrada, e a propriedade será plena. A ação de adjudicação compulsória tem natureza constitutiva e é imprescritível, por considerar ato voltado à transferência da propriedade que é perpétuo.

CONCLUSÃO

O presente trabalho de conclusão de curso teve como finalidade discorrer por meio da análise da legislação brasileira, bem como em doutrinas as características, os efeitos, formas dos contratos de promessa de compra e venda de bens imóveis.

A promessa de compra e venda, por ser em sua essência em caráter irrevogável é um elemento essencial para a constituição do direito real, somente a partir dele que a promessa de compra e venda terá aptidão para a gerar o direito real de aquisição em favor do promitente comprador mediante o registro, caso seja revogável, a promessa será inapta a gerar o direito real da aquisição do promitente comprador.

O contrato de promessa de compra e venda é sempre bilateral, oneroso e solene, por ser de forma escrita, podendo ser de forma pública ou privada, prevalecendo a forma privada devido a sua praticidade e seu menor custo.

O conteúdo do contrato de promessa de compra e venda é o mesmo da compra e venda propriamente dita, embora produzam efeitos distintos. A coisa que serve como objeto é sempre bem imóvel, o preço em regra é parcelado, podendo ser celebrado de forma quitada no ato.

A promessa de compra e venda constitui direitos pessoais e reais; os direitos pessoais gera uma obrigação de fazer, o que consiste no dever do promitente vendedor outorgar a escritura pública de compra e venda quando dada a quitação pelo adquirente, cabe também entregar a coisa ao promitente comprador para que ele possa usar, gozar e dispor.

Levado a registro o contrato de promessa de compra e venda, atribui ao promitente comprador o direito real de aquisição sobre a coisa, evitando assim que o promitente vendedor pratique novos atos de alienação a terceiros.

A adjudicação compulsória tem por fundamento o não cumprimento, pelo promitente vendedor de obrigação de fazer, o contrato de promessa de compra e venda não necessita obrigatoriamente ser registrado para que aja a adjudicação compulsória, tal entendimento dado pela Súmula nº 239 do Superior Tribunal de Justiça.

A ação de adjudicação compulsória tem natureza constitutiva e é imprescritível, por considerar ato voltado à transferência da propriedade que é perpétuo.

Verificou –se, contudo, a explanação dos assuntos pertinentes do contrato de promessa de compra e venda de bens imóveis, não sanando todos os seus aspectos ou todas as linhas que os doutrinadores sustentam, sendo tal assunto de alta complexidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Jéssica Parisi. **Ação de Adjucação Compulsória de Imóvel pós Promessa de Compra e Venda.** Disponível em : < <http://santoslealadvogaods.com.br> > Acesso em : 15/05/2019.

BOCARDIN, Ivan Mercadante. **Relativização na Aplicação da Cláusula de Irretrabilidade e Irrevogabilidade em Contrato de Compra e Venda de Imóvel.** Disponível em: < <https://ivanmercadante.jusbrasil.com.br/artigos/199887970/relativizacao-na-aplicacao-da-clausula-de-irretrabilidade-e-irrevogabilidade-em-contrato-de-compra-e-venda-de-imovel> > Acesso em: 14/05/2019.

BITENCOURT, Cezar Roberto, **Tratado de Direito Penal, parte especial**, vol. 4, Ed. Saraiva, 2010, pg. 384.

BRASIL. **Artigo 1225, Inc. VII do Código Civil – Lei 10406/02**, Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10653702/inciso-vii-do-artigo-1225-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002>>, Acessado em 04/12/2018.

BRASIL. **Artigo 1227 do Código Civil – Lei 10406/02**, Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10653426/artigo-1227-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002>>, Acessado em 04/12/2018.

BRASIL, **Artigo 186 da Lei de Registros Públicos – Lei 6015/73.** Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11316073/artigo-186-da-lei-n-6015-de-31-de-dezembro-de-1973>>. Acessado em 30/03/2019.

BRASIL, **Artigo 191 da Lei de Registros Públicos – Lei 6015/73.** Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11315896/artigo-191-da-lei-n-6015-de-31-de-dezembro-de-1973>>. Acessado em 30/03/2019.

BRASIL, **Artigo 225 da Lei de Registros Públicos – Lei 6015/73.** Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11310957/artigo-225-da-lei-n-6015-de-31-de-dezembro-de-1973>>. Acessado em 30/03/2019.

BRASIL, **Recurso Extraordinário nº 111.954/PR, DJU 24/06/1988, e as contribuições especiais (AI-AgR 658576/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, Julgamento em 27/11/2007; AI-AgR 679355/RS, Relator**

Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, Julgamento em 27/11/2007),
Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14675169/recurso-extraordinario-re-111954-pr>>, acessado em: 30/03/2019

BRASIL. **Artigo 5º.** Disponível em: < https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_12.07.2016/art_5_.asp >. Acessado em: 30/03/2019

Diniz, Maria Helena. **Teoria das obrigações contratuais e Extracontratuais.** São Paulo:. 26 ed. Ver. Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze e FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil.** São Paulo. 6. ed. Saraiva, 2010, v IV.

Gonçalves, Carlos Roberto. **Direito das Obrigações.** São Paulo, 10 ed. ver. Saraiva, 2008. v6.

JUNIOR, Valter Farid Antonio. **Compromisso de Compra e Venda.** São Paulo.:1. ed. Atlas S.A, 2009, v 1.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário.** 25. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. Disponível em: < <https://pt.slideshare.net/JosPedrolanni/livro-curso-de-direito-tributrio-hugo-de-brito-machado>>, Acessado em: 30/03/2019

LEMISZ, Ivone Ballao. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.** Disponível em:<<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5649/O-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>> Acesso em: 12/05/2019.

LINDIARA, Antunes do Nascimento. **A Promessa de Compra e Venda e seus Efeitos Jurídicos.** Disponível em: < <http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/3219/LINDIARA%20TCC%20pdf.pdf?sequence=1> > Acesso em: 13/05/2019.

MARQUES, Cláudia Lima *apud* GOMES, Sidney Campos. **Algumas restrições ao princípio da força obrigatória dos contratos no compromisso de compra e venda de imóvel.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=566>>. Acesso em: 30/03/2019.

MARQUESI, Roberto Wagner. **Os princípios do contrato na nova ordem civil.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5996>>. Acesso em: 01/04/2019

ALMEIDA, Mauricio Junior, OLIVEIRA, Andre Francisco. **Responsabilidade decorrente da quebra das obrigações laterais de cumprimento dos contratos.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62247/responsabilidade-decorrente-da-quebra-das-obrigacoes-laterais-de-cumprimento-dos-contratos>>. Acessado em 30/03/2019.

VENOSA, Silvio Salvo. **Contratos em Espécie.** São Paulo.12.ed.Atlas, 2012, v. 3.

RODRIGUES, Silvio. **Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade**. São Paulo. 30. Ed. Saraiva, 2004.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil**: direito das obrigações e teoria geral dos contratos. 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.