

CENTRO UNIVERSITÁRIO METODISTA IZABELA HENDRIX

**PROMESSA IRRETRATÁVEL
DE
COMPRA E VENDA**

FÁBIO MAGNO LOPES PIMENTEL

**BELO HORIZONTE
2009**

CENTRO UNIVERSITÁRIO METODISTA IZABELA HENDRIX

**PROMESSA IRRETRATÁVEL
DE
COMPRA E VENDA**

Trabalho de conclusão apresentado à
disciplina Direito Cível do Curso de
Graduação em Direito do Centro
Universitário Metodista Izabela Hendrix.

**BELO HORIZONTE
2009**

CENTRO UNIVERSITÁRIO METODISTA IZABELA HENDRIX

Monografia apresentada ao Centro Universitário Metodista Izabela Hendrix como requisito parcial à obtenção do Grau de Graduação em Direito.

**PROMESSA IRRETRATÁVEL
DE
COMPRA E VENDA**

FÁBIO MAGNO LOPES PIMENTEL

Aprovado por:

Professor orientador: Carlos Brandão

]

Belo Horizonte, 01 de junho de 2009

AGRADECIMENTO

Agradeço primeiramente a Deus, porque tenho plena convicção que ele tem sido generoso comigo, talvez muito mais do que mereço. Quero agradecer a minha família pelo apoio e pela compreensão do cotidiano, quero agradecer aos que a mim deram um voto de confiança, aos funcionários desta Faculdade, quero agradecer aos Diretores, e finalmente aos professores, que nunca deixaram de me apoiar.

RESUMO:

Este estudo tem por objetivo apontar a multiplicidade de denominações do acordo de vontades através do qual alguém se compromete a vender determinado imóvel por determinado preço, e outrem se compromete a comprá-lo, pagando o preço determinado em certo número de prestações. Em após, tem por objetivo defender uma uniformidade no *nomen iuris* do referido acordo de vontades.

Palavras-chave: Contrato de compromisso de compra e venda, contrato de promessa de compra e venda a prazo, promessa bilateral de compra e venda.

ABSTRACT:

This study it has for objective to point the multiplicity of denominations of the mutual consent through which somebody is committed to vender definitive property for definitive price, and outrem if it compromises to buy it, paying the price determined in certain number of installments. In after, it has for objective to defend a uniformity in nomen iuris of the related mutual consent.

Word-key: Contract of purchase commitment and sales, contract of promise of sale the stated period, bilateral promise of purchase and sales.

SUMÁRIO

- 1. INTRODUÇÃO**
- 2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA**
- 3. CONCEITO DE CONTRATO PRELIMINAR E DIREITO REAL**
 - 3.1. Forma do Contrato de Compra e Venda**
 - 3.2. Natureza jurídica**
- 4. REQUISITOS DE EXISTÊNCIA DO CONTRATO**
- 5. PROMESSA DE CONTRATAR**
- 6. ELEMENTOS DO CONTRATO**
- 7. CLÁUSULAS ESPECIAIS DA COMPRA E VENDA**
- 8. CONCLUSÃO**
- 9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**
- 10. ANEXO**

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva analisar o compromisso de compra e venda, modalidade de contrato preliminar hodiernamente tratada de modo geral entre artigos 462 a 466 do Código Civil em vigor e que tem ainda alguns dos seus efeitos regulamentados no livro inerente aos direitos reais.

Para a abordagem, fez-se necessária uma incursão em diversos ramos do Direito, especialmente do Direito Civil, Constitucional e Tributário, bem como o estudo, ainda que breve, do direito comparado.

Seja ele tratado por pré-contrato, contrato preliminar, contrato promessa, compromisso preliminar, contrato preparatório, entre outras denominações, a idéia é a mesma, consistindo no dever assumido por uma ou ambas as partes de no futuro, alcançado o termo ou a condição entabulada, de pactuar o negócio principal.

Destaque-se desde já que a matéria não é novidade em terras tupiniquins, muito embora não tivesse sido codificada no diploma de direito privado que imperou por quase todo o século que se foi.

A importância do assunto é inegável, pois nem sempre as partes poderão concluir o contrato definitivo na mesma ocasião em que tal intenção vem ao mundo, seja em razão da solenidade que não poderá ser observada naquele exato momento, por conta de estudos que precisem ser promovidos, porque não se tenha o valor necessário à contraprestação ou mesmo o objeto a ser alienado.

Ademais, como mais um fator a destacar a utilidade da análise do tema proposto, o emprego intenso desta modalidade de contrato preliminar também faz saltar aos olhos a ênfase que o mesmo merece, pois muito embora aquele tenha sido positivado como passo a ser utilizado em uma infinidade de situações negociais típicas ou atípicas, sua maior frequência é observada, de fato, no âmbito da compra e venda.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A denominação dada aos compromissos de compra e venda de imóveis não é uniforme e a sua controvérsia remonta ao passado.

O contrato nasce da necessidade inerente à vida em sociedade e seus primeiros genes remontam as trocas observadas nos primórdios da história da humanidade. No direito romano surgem as primeiras noções do negócio sob análise, onde era conhecido como *pactum de contrahendo*, caracterizando-se como aquele que tem por objeto a celebração de um contrato definitivo, visando então criar uma obrigação futura de *contrahere*.

Dando um grande salto na linha do tempo, nem contrato preliminar nem o compromisso de compra e venda, espécie daquele gênero receberam tratamento legislativo específico no Código Civil de 1916, diploma que por outro lado não afastou a legalidade dos mesmos desde que observados os pressupostos de existência e requisitos de validade, salientando-se desde já que a forma é livre, e ainda, evidentemente, as condições de eficácia necessárias para a produção dos efeitos desejados pelas partes.

No início do século passado, por conta da necessidade econômica nascida da cada vez mais acentuada proliferação da venda e compra de imóveis, fruto do êxodo rural notado a partir do final do primeiro quarto do século XX e da explosão demográfica, entre outros fatores, passou-se a dar o devido tratamento legislativo ao tema, sendo possível afirmar que no Brasil, a história do compromisso de compra e venda confunde-se com a do contrato preliminar.

A primeira semente do tema encontrada nesta pesquisa, que se limita ao Código Civil

anterior, apresenta-se na regra insculpida no artigo 1088, dispondo então que “quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer das partes pode arrepender-se, antes de o assinar, ressarcindo à outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos artigos 1.095 a 1.097.”

Com a promulgação do Decreto-Lei n.º 58/37, que regulamentou a venda e compra de terrenos loteados no Brasil, passa-se a impor que “os compromissários têm o direito de antecipando ou ultimando o pagamento integral do preço, e estando quites com impostos e taxas, exigir a outorga da escritura de venda”⁸, rompendo-se o paradigma antes vigente.

De fato, observada a situação até então autorizada pelo sistema, muitas vezes lesiva ao pólo mais fraco nestas relações jurídicas, o estado interveio por meio do aludido Decreto-Lei, cujo artigo autorizava a tutela específica, desde que fosse promovida a devida averbação do negócio preliminar (em verdade, providência necessária para atribuir ao negócio oponibilidade *erga omnes*, dando à relação obrigacional eficácia real), outrossim, ainda havia a possibilidade da inserção de cláusula de arrependimento no negócio entabulado.

No ano de 1964 o Supremo Tribunal Federal sumulou a matéria sob o número 413, ratificando a possibilidade de obtenção da tutela específica ao dispor que “o compromisso de compra e venda de imóveis, ainda que não loteados, dá direito à execução compulsória, quando reunidos os requisitos legais”, salientando-se que a matéria fora analisada pela aludida Corte eis que o Superior Tribunal de Justiça somente fora criado com a Constituição Federal de 1988.

Por sua vez, já em 1979, a Lei 6.766 derogou o decreto 58/37, na medida em que detalha o procedimento para a formação e alienação de loteamentos em solo urbano, mantendo a garantia aos adquirentes à outorga da escritura pública pelos alienantes e se necessário à adjudicação compulsória, desde que promovida a averbação, com o mérito de regravar como irretroatáveis os compromissos de venda e compra sob sua égide, demonstrando notável preocupação com a função social destes contratos ante a importância que questões ligadas ao direito de moradia merecem.

Enfim, o contrato preliminar acaba sendo positivado na Lei 10.406/02 e deve ser necessariamente lido no contexto do atual diploma de direito privado, iluminado pelas diretrizes da eticidade, sociabilidade e operabilidade, devendo ainda sempre observar os princípios da boa-fé objetiva, equivalência das prestações e função social do contrato e o compromisso de compra e venda, para além de regravar-se no campo obrigacional pelas aludidas regras, há ainda de observar, no que pertine a sua eficácia perante terceiros, o contido nos artigos 1225, inciso VII, 1427 e 1428 do Código Civil.

Aparentemente, não se pode negar que o legislador tenha cumprido seu papel, talvez com algumas omissões a serem adiante apontadas, mas ainda sim o exerceu, impondo-se agora aos operadores do direito o dever de descobrir rumos seguros a serem seguidos em busca da paz social.

3. CONCEITO DE CONTRATO PRELIMINAR E DIREITO REAL

a) Contrato preliminar - O contrato preliminar é também conhecido por *pactum de contrahendo*, promessa, compromisso, pré-contrato.

O objetivo do contrato preliminar é sempre um contrato definitivo e, por seu intermédio, se adia a realização de um contrato definitivo, sem o risco de perdê-lo. Enquanto no contrato definitivo temos diversos objetos, sendo que, cada um subordina-se a natureza de cada convenção

O artigo 481, do Código Civil fornece elementos para conceituar o contrato de compra e venda: "Pelo contrato de compra e venda, um dos contraentes se obriga a transferir o

domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro".

Assim, trata-se de um contrato donde defluem obrigações recíprocas para cada uma das partes. Para o vendedor a obrigação de transferir o domínio da coisa; para o comprador a de entregar o preço.

Os efeitos derivados da compra e venda são meramente obrigacionais, e não reais, pois a compra e venda não transfere, por si só, o domínio da coisa vendida, mas gera apenas, para o vendedor, a obrigação de transferi-lo.

Portanto, o contrato de compra e venda só se completa com a tradição, ou seja, com a entrega do bem, que é imprescindível à transmissão do domínio, ressalvando que, quanto aos bens imóveis, exige-se, ainda, a transcrição do contrato no cartório de registro imobiliário.

b) Direito real - O direito real pode ser definido como o poder direto e imediato sobre uma coisa que a ordem jurídica atribui a uma pessoa para satisfazer interesses jurídico-privados nos termos e limites neles fixados. Trata-se de um domínio ou de soberania que o seu titular exerce direta e imediatamente sobre uma coisa certa e determinada sem a interferência de qualquer pessoa, a quem corresponde a obrigação de *non facere*. Ao lado da expressão *real*, é utilizada a expressão "direito das coisas". O vocábulo latino *res* significa coisa, daí direitos reais, direito das coisas significarem o mesmo ramo de direito. O direito das coisas é um ramo do direito privado, do direito civil patrimonial. As suas normas encontram-se fundamentalmente no código civil Português no livro III, outras no livro das obrigações e outras dispersas ou fora do código.

3.1. Forma do Contrato de Compra e Venda

Via de regra os contratos celebrados pelos particulares são consensuais. Formam-se mediante o simples acordo dos contraentes.

A esta regra não faz exceção a compra e venda. Ela pode ser celebrada através de qualquer das formas admitidas por lei, para a declaração negocial (arts. 217º a 220º CC). Apenas alguns casos foram estabelecidas certas exigências de forma (art. 875º CC).

Contrato de compra e venda de bens imóveis está sujeito a registo, dependendo deste a sua eficácia em relação a terceiros.

Do registo deve ainda constar a cláusula de reserva de propriedade, quando a alienação respeite a coisa imóvel ou móvel sujeita a registo (art. 409º/2 CC), bem como a cláusula para pessoa a nomear, nas mesmas condições (art. 456º CC).

A exigência da escritura pública vale não só para a transmissão da propriedade, mas também para a transmissão ou constituição de qualquer outro direito sobre imóveis a que se refere o art. 204º/1-a), b), c) CC.

Do disposto no art. 875º CC resulta:

- a) Que o contrato é nulo se for celebrado sem forma nele consignada;
- b) Que o contrato só poderá considerar-se celebrado, quando a transmissão da propriedade se operar, depois de lavrado o respectivo título.

3.2. Natureza jurídica

A compra e venda é um contrato consensual, sinalagmático, oneroso, em regra cumulativo. É sinalagmático, porque envolve prestação recíproca de ambas as partes. É oneroso, porque implica sacrifício patrimonial para ambos contratantes, visto que o comprador se priva do preço; e o vendedor, da coisa vendida. É contrato cumulativo,

porque a estimativa da prestação a ser recebida por qualquer das partes pode ser feita no ato mesmo em que o contrato se aperfeiçoa.

Quando se trata de compra e venda de bem imóvel, na maioria das vezes, depende da forma prescrita no artigo 108, do Código Civil, ou seja, por escritura pública e posterior registro.

De acordo com o artigo 482, do Código Civil, três são os elementos que compõe o contrato de compra e venda: o consentimento, o preço e a coisa.

O consentimento deve recair sobre o objeto e sobre o preço, com a deliberação de alcançar o resultado que o contrato oferece: a aquisição da coisa e a transferência do preço. Por essa razão é preciso se distinguir o contrato de compra e venda preliminar de compromisso de compra e venda. O compromisso tem por objetivo um futuro contrato de compra e venda; enquanto neste último contrato, as partes se obrigam: uma, a transferir o domínio da coisa; outra, o preço ajustado.

A coisa é o terceiro elemento básico do negócio. Em princípio podem ser objeto de compra e venda todas as coisas que não estejam fora do comércio. Assim, escapam da compra e venda as coisas insuscetíveis de apropriação e as legalmente inalienáveis. Duas considerações há que se fazer: a venda de coisa alheia é nula; e a venda de coisa futura é negócio lícito.

4. REQUISITOS DE EXISTÊNCIA DO CONTRATO

Exceto quanto a forma, o contrato preliminar deve conter todos os requisitos essenciais do definitivo, segundo o Código Civil, art. 462.

Art. 462. O contrato preliminar, exceto quanto à forma, deve conter todos os requisitos essenciais ao contrato a ser celebrado.

Requisitos essenciais são aqueles elementares a um contrato, sem os quais este não se concebe, por exemplo, na compra e venda, o acordo sobre a coisa e sobre o preço, *res praetium et consensus*. Acidentais são aqueles acessórios, como a condição ou termo.

Tal dispositivo faz referência à forma dizendo que, em geral, ela é livre e não a necessariamente reclamada para o contrato definitivo. Assim, por exemplo, a escritura pública, demandada para determinados negócios imobiliários (CC, art. 108), é dispensável nos contratos preliminares, embora neles se ajuste a futura celebração de uma compra e venda de bens imóveis de valor vultuoso. Mas seu registro opera oponibilidade *erga omnes*.

Segundo a doutrina, são requisitos do contrato preliminar:

- a) Observância dos requisitos essenciais do contrato definitivo;
- b) Registro do contrato;
- c) Ausência de cláusula de arrependimento;
- d) Compatibilidade com a natureza da obrigação (p.ex., não seria possível se um artista famoso se comprometesse a firmar contrato definitivo para fazer uma obra).

Mas, tendo como ponto de partida o art. 1.088 do CC de 1916, admitia-se que o promitente, antes de celebrado o contrato definitivo, podia arrepender-se. A divergência campeava no saber se era ou não sujeito a pagar perdas e danos.

Imaginou-se, depois, uma distinção se revestisse os requisitos do contrato definitivo, comportaria execução específica, habilitando o promitente-comprador a exigir judicialmente a declaração de vontades recusada ou seu suprimento, bem como a entrega da coisa.

Com o Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, foi atribuída a condição de ônus real à promessa de compra e venda, embora restrito o seu campo aos imóveis loteados.

Veio o Código de Processo Civil de 1939, e cogitou da execução de sentença nas obrigações de fazer, quando seu objeto fosse a declaração de vontade (art. 1.006), surgindo esta outra distinção: se a promessa de compra e venda reveste todos os requisitos de compra e venda, é dotada de execução direta, suprimindo o juiz emissão volitiva do devedor, e valendo a sentença como escritura a ser transcrita no registro imobiliário.

Com a Lei nº 649, de 11 de março de 1949, foi efetivamente criado o direito real de promessa de venda, nos termos de seu art. 1º, a saber: Os contratos, sem cláusula de arrependimento de compromisso de compra e venda de imóveis não loteados, cujo preço tenha sido pago no ato de sua constituição ou deva sê-lo em uma ou mais prestações, desde que inscritos em qualquer tempo, atribuem aos compromissários direito real, oponível de adjudicação compulsória.

Finalmente, o art. 1.417 do Código de 2002, no mesmo diaposição, atribui ao promitente-comprador direito real à aquisição do imóvel mediante promessa de compra e venda em que não se pactuou arrependimento celebrada por instrumento público ou particular, devidamente registrado.

Assentado o reconhecimento deste direito real, desde logo lhe saltaram os requisitos:

- a) Irretratabilidade do contrato;
- b) imóvel
- c) preço;
- d) inscrição
- e) outorga conjugal

a) Irretratabilidade do contrato - Resulta da promessa de manifestação unilateral de vontade para que um contrato de promessa de compra e venda dê nascimento ao direito real é necessário não venha acompanhada de cláusula de arrependimento. Não há mister de declare expressamente a irretratabilidade, como frequentemente se insere nos contratos. Basta à caracterização da irrevogabilidade a ausência dessa cláusula. Esta condição legal não se confunde, obrigatoriamente, com a cláusula resolutiva, ainda que expressa. A irretratabilidade é a que resulta de manifestação unilateral de vontade. Se um contrato de promessa de venda for oposta uma condição resolutiva como sanção para o descumprimento de obrigações de promitente-comprador, não perde ele por isto o caráter de direito real, uma vez se não pode confundir a cláusula de arrependimento com a condição resolutiva ou cláusula resolutiva, que sanciona o inadimplemento.

b) Imóvel - Alude a lei a imóvel não loteado, vale dizer, não existe o direito real na promessa de venda de coisa móvel, somente imóvel. Qualquer imóvel, contudo. Embora a Lei nº 649/49 falasse em imóvel não loteado, abrangia casa ou terreno rural ou urbano. Nunca houver o propósito de excluir os terrenos loteados, pela simples razão de que estes já encontravam no regime do Decreto Lei nº 58 situação idêntica.

c) Preço – Seja este pago à vista, ou dividido em prestações, deixou o legislador manifesto que não é *conditio legis* da constituição de direito real a quitação no ato. Vale ele, quer se pague o valor do imóvel de um só jato, quer se difira a *solutio* para momento ulterior toda inteira, quer finalmente se fracione em prestações mensais ou mais espaçadas.

d) Inscrição – O momento culminante da gestação deste direito real é a inscrição no

registro imobiliário. Sem ela a apuração dos demais requisitos é nada. Verificados que sejam, e inscrito o documento, vigora o direito real de promessa de venda. Evidentemente, a partir do momento do registro. Até aquela data, o contrato de promessa de venda existia porém gerador de direitos meramente obrigacionais. Operada a inscrição constitui-se o direito real.

Seus efeitos erga *omnes* originam-se da data do registro, e somente com ele podem ser invocados.

e) Outorga conjugal – embora controvertido o ponto, não se pode dispensar. E a razão está em que, segundo a regra contida no artigo 1.647 do CC, o cônjuge não pode, exceto no regime de separação absoluta de bens, alienar ou gravar de ônus real, os bens imóveis, sem o consentimento do outro cônjuge.

Gerando a promessa de venda um direito sobre imóvel, não pode faltar a outorga da mulher do promitente-vendedor; como também não pode, se o bem pertence à mulher faltar a autorização marital para a validade ou eficácia do direito.

Na verdade, o contrato preliminar deve conter todos os requisitos essenciais, uma ou outra cláusula accidental pode eventualmente não ter sido objeto de consenso – isso porém, não descaracteriza o contrato preliminar.

Um aspecto que merece atenção maior é o requisito formal. Se algum aspecto de essência do negócio não for completamente negociado, não há um contrato preliminar ainda, mas simplesmente protocolo de intenções, que não gera a obrigação de contratar.

O contrato preliminar é negócio jurídico completo e aperfeiçoado. Pode, como todos os demais contratos, ser fechado com a cláusula de arrependimento. Se assim for, poderá o contratante unilateralmente anular o contrato preliminar, livrando todos da obrigação de contratar o negócio definitivo. Não havendo cláusula de arrependimento, qualquer das partes pode exigir a execução do contrato preliminar, assinalando o prazo para que a outra adote as providências a seu cargo indispensáveis a celebração do definitivo (lavratura do instrumento público, confecção e assinatura do particular, registros etc.). Exaurindo o prazo, caberá a execução específica do contrato preliminar, mediante sua conversão em definitivo, ou a resolução, sempre acompanhada do direito à indenização por perdas e danos.

Portanto, a validade do contrato define-se pela dos negócios jurídicos em geral. Quer dizer, válido é o contrato que atende aos requisitos do art. 104 do Código civil: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. Não vale, por exemplo, o mútuo feito a pessoa menor, sem a devida mediação do representante ou assistente legal (CC, art. 588), por faltar capacidade ao mutuário, também é inválido qualquer contrato atinente a herança de pessoa viva (CC, art. 426), por ilicitude de objeto. Por fim, não tem validade a fiança oral, porque a lei exige a forma escrita (CC, art. 819).

A capacidade das partes é o primeiro elemento (art. 104, I), pois o contrato celebrado pelo incapaz é nulo (166, I) e pelo relativamente incapaz é anulável (171, I). A nulidade é assim mais grave do que a anulabilidade, depois revisem este assunto de Civil 1. Mas o menor e o louco, embora incapazes, podem adquirir direitos e celebrar contratos, desde que devidamente representados. Então os pais representam os filhos, os tutores representam os órfãos e os curadores representam os loucos (assunto de Direito de Família, Civil 6). Desta forma, a capacidade de direito é inerente a todo ser humano (art. 1º), a capacidade de fato é que falta a algumas pessoas (ex: menores, loucos) e que por isso precisam ser representadas para celebrar contratos (116).

O objeto do contrato é o segundo elemento, sendo a operação, é a manobra que as partes visam realizar. O objeto corresponde a uma prestação lícita, possível, determinada e de valoração econômica. Falaremos mais de prestação abaixo. Então A não pode contratar B para matar C, nem A pode contratar B para comprar contrabando ou drogas,

pois o objeto seria ilícito. Igualmente o filho não pode comprar um carro com o dinheiro que vai herdar quando o pai morrer, pois a lei proíbe no art. 426 (chama-se de *pacta corvina*, ou pacto de corvo este dispositivo já que é muito mórbido desejar a morte do pai, e ninguém garante que o filho é que vai morrer depois).

Quanto à possibilidade do objeto, seria impossível contratar um mudo para cantar, ou vender passagens aéreas para o sol.

O objeto também precisa ser determinado ou determinável, conforme visto no semestre passado quanto às obrigações de dar coisa certa ou incerta (243). Finalmente, o contrato precisa ter valor econômico para se resolver em perdas e danos se não for cumprido por ambas as partes, conforme explicado na aula passada (389). O valor econômico do contrato viabiliza a responsabilidade patrimonial do inadimplente, já que não se vai prender um artista que se recusa a fazer um show. O artista será simplesmente executado patrimonialmente para cobrir os prejuízos, tomando o Juiz seus bens para satisfazer a parte inocente.

3 – forma: a forma do contrato é livre, esta é a regra, lembrem-se sempre disso. Existem exceções, mas esta é a regra geral: os contratos podem ser celebrados por qualquer forma, inclusive verbalmente face à autonomia da vontade que prevalece no Direito Civil (107). O formalismo está em desuso nos países modernos para estimular as transações civis e comerciais, trazendo crescimento econômico com a circulação de bens e de riqueza. A vontade inclusive prevalece sobre a forma, nos termos do art 112 que será explicado nas próximas aulas. Quando vocês forem redigir um contrato não há formalidades a obedecer, basta colocar no papel aquilo que seja imprescindível ao acordo entre as partes, até porque, como dito na aula passada, os contratos podem ser verbais, como na compra e venda, locação e empréstimo. Vide art 104, III: assim salvo expressa previsão em lei, a forma do contrato é livre. Que contratos têm forma especial e precisam ser escritos? Veremos ao longo do curso, mas já se podem adiantar dois: a doação de coisas valiosas (541 e *pú*) e a compra e venda de imóvel (108). Percebam que os contratos escritos se dividem em “instrumento particular” (feito por qualquer pessoa, qualquer advogado) e “escritura pública” (feita por tabelião de Cartório de Notas, com as solenidades do art. 215).

4 – legitimidade: está próxima da capacidade, são irmãs, mas não se confundem. A legitimidade é um limitador da capacidade em certos negócios jurídicos. A legitimidade é o interesse ou autorização para agir em certos contratos previstos em lei. A pessoa pode ser capaz, mas pode não ter legitimidade para agir naquele caso específico. Exs: o tutor não pode comprar bens do órfão (497, I), o cônjuge não pode vender uma casa sem autorização do outro (1647, I), a amante do testador casado não pode ser sua herdeira (1801, III), o pai não pode vender um terreno a um filho sem a autorização dos outros filhos (496). Em todos estes exemplos falta legitimidade e não capacidade às partes. Realmente, o marido não pode vender um imóvel sem a outorga uxória não porque o marido seja incapaz (louco ou menor), mas porque lhe falta autorização para agir, prevista em lei, para proteger a família (= legitimidade). Para não esquecerem da legitimidade, que é tão importante, acrescentem a lápis um inciso IV ao art. 104 do CC.

5 – causa: qual o motivo do contrato? Qual a finalidade do contrato? Por que João quer comprar? Por que Maria quer alugar? Isto não interessa, não há relevância jurídica para a causa/motivo do contrato. Em termos econômicos, as pessoas contratam para ganhar dinheiro, para ter conforto, afinal ninguém contrata para ter prejuízo. Mas o motivo juridicamente é irrelevante.

6 – prestação: é uma conduta humana, é um ato ou omissão das partes, é um dar, é um

fazer ou é um não-fazer. O contrato é uma fonte de obrigação, e toda obrigação tem por objeto uma prestação que corresponde a um dar, fazer ou não-fazer. Então se eu contrato um advogado para me defender, o objeto deste contrato será o serviço jurídico que será feito pelo bacharel (obrigação de fazer). Outro exemplo: vejam o conceito legal de compra e venda no art. 481. Observem a expressão “se obriga”. Então o objeto da compra e venda não é a coisa em si, mas a prestação de dar o dinheiro pelo comprador e de dar a coisa pelo vendedor. O vendedor se obriga a dar a coisa, e se ele não der, o comprador não pode tomar a coisa, mas sim exigir o dinheiro de volta mais eventuais perdas e danos (389). O art 475 é uma exceção a este 389, veremos em breve. Em suma, o objeto do contrato é uma prestação, essa prestação pode ser de dar, fazer ou não-fazer. O objeto da prestação de dar será uma coisa, o objeto da prestação de fazer será um serviço e o objeto da prestação de não-fazer será uma omissão, conforme visto em Civil 2.

5. PROMESSA DE CONTRATAR

Também, pode ter caráter preliminar o negócio jurídico unilateral referente à celebração do contrato, ou seja, a promessa de contratar. A declaração resta sem efeito se o declaratório não se manifestar no prazo fixado pelo declarante (CC, art. 466).

O contato preliminar pode ter por objeto a realização de qualquer contrato definitivo, de qualquer espécie. O exemplo mais corriqueiro é, entretanto, o da opção pelo contrato preliminar de compra e venda ou promessa de compra e venda – uma modalidade especial de pré-contrato.

De acordo com o número de partes, o negócio jurídico pode ser unilateral (uma parte), bilateral (duas partes) ou plurilateral (três ou mais partes). O contrato nunca é negócio jurídico unilateral, porque pressupõe pelo menos duas partes manifestando vontades que convergem para o interesse comum.

A bilateralidade ou plurilateralidade de partes é inerente aos contratos porque sua constituição depende sempre do encontro de vontades de mais de um sujeito de direito na consecução de objetivos comuns.

A bilateral é a mais comumente usada entre nós, envolve o compromisso de parte a parte, no sentido da realização do contrato definitivo de compra e venda. Como todo contrato preliminar, a promessa de compra e venda gera uma obrigação a fazer, que se executa mediante a outorga do contrato definitivo. Um sujeito pode outorgar o outro a opção de celebrar contrato preliminar, obrigando-se então os dois a contratar oportunamente o definitivo. A prestação a que as partes estão obrigadas é o fato da realização da compra e venda. E, como não existe requisito formal, para a *obligationes faciendi*, pode assumir a forma pública como a particular, conforme expressadamente admite o art. 462 do Código.

A promessa bilateral de compra e venda pode ser irretratável ou sujeita a arrependimento. Quando irretratável, e contar de registro público, gera direito real. Há implicações de natureza fiscal, acompanhando a promessa irretratável.

Admitindo o *ius poenitendi*, fica ressalvada aos contratantes a faculdade de se arrependerem, como seja a perda do sinal, o pagamento da remuneração pela utilização da coisa, ou a perda das prestações pagas a título de indenização pelo uso etc.

6. CLÁUSULAS ESPECIAIS DA COMPRA E VENDA

A compra e venda pode ser com determinadas cláusulas especiais, em virtude das quais se altera eventualmente a existência ou extensão das obrigações de vendedor e comprador.

a) Vendas condicionais – A compra e venda condicional é aquela em que as obrigações das partes ficam sujeitas ao implemento de condição suspensiva ou resolutiva. Essas obrigações são exigíveis de parte a parte. Quando se trata de condição resolutiva, desfaz-se o vínculo contratual, liberando as partes de suas obrigações.

Entre as compras e vendas condicionais, refere-se a lei à feita a contento do comprador (CC, art. 506) e à sujeita a prova (art. 510). Nos dois casos segundo a lei, o contrato é celebrado sob condição suspensiva, representada, no primeiro, pela satisfação do comprador e, no segundo, pelo atendimento às especificações dadas pelo vendedor. Tanto numa como noutra hipótese desses contratos condicionais, faz-se um teste, mas nele varia o critério de avaliação adotado. Na venda a contento, a coisa é apreciada subjetivamente do agrado do comprador, e se desconstitui no caso contrário, ainda que não tenha vício. Já na venda sujeita a prova, a avaliação é objetiva. Opera a condição, tomando exigíveis as obrigações dos contratantes, sempre que a coisa vendida corresponder ao padrão descrito pelo vendedor. Se a avaliação resultar objetivamente desconforme, caracteriza-se o vício, desfazendo-se o contrato. Na compra de uma tela pintada por um famoso artista plástico, por exemplo, se concordam as partes que a pintura fiquem pendurada na sala do comprador por duas semanas, para que ele decida se lhe agrada ou não a obra, a venda é a contento, já quem pede vinho no restaurante, celebra compra e venda sujeita a prova, de modo a degustá-lo antes de aceitar o serviço. É notável a diferença: enquanto no primeiro exemplo o comprador pode devolver a pintura simplesmente porque não gostou, no segundo, estará obrigado a pagar pelo vinho e se o produto não estiver ruim, ainda que não corresponda inteiramente às suas preferências de saber.

Tanto na venda a contento como na sujeita a prova, se a coisa é entregue ao comprador para teste, a responsabilidade dele equipara-se ao do comodatário (CC, art. 511). Por outro lado, retardando em demasia o comprador a manifestar sua declaração, pode o vendedor intimá-lo judicial ou não se torna exigível o pagamento do preço, podendo o vendedor apenas reclamar a devolução do bem em comodato.

A satisfação do comprador relativamente à coisa não é condição da compra e venda, porque antecede a conclusão do contrato.

PAREI AQUI

7. CONCLUSÃO

A grande conquista da doutrina e da jurisprudência foi a de se outorgar, a critério da parte adimplente, a execução coativa ao contrato de promessa de compra e venda, hoje permitida por lei independentemente da forma utilizada pelas partes no contrato preliminar (art. 464 do Código Civil).

A promessa de compra e venda, gerando um princípio obrigação de fazer, não está adstrito a requisito formal para ter validade e vincular as partes ao cumprimento das respectivas obrigações. Sendo irretratável e constando de registro público, dá nascimento a direito real, e submete o promitente vendedor à execução coativa (CC, art. 463 e 464), obrigando-o o juiz outorgar a escritura definitiva, sob pena de valer a sentença como suprimento do ato recusado. Já que o art. 462 não exige a forma pública para o contrato preliminar, a consequência é a de que por imposição legal deverá ser registrado no Registro de Imóveis qualquer contrato de promessa de compra e venda, e não apenas os terrenos loteados, como ocorria no sistema anterior ao Código de 2002, por força do dispositivo no Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937.

O contrato de promessa (compromisso) de compra e venda, desde que não contenha expressa condição resolutória bilateral, consagrando direito comum dos co-contratantes ao arrependimento, ou que contenha, explicitamente, cláusula de irretratabilidade, é avença típica, autônoma, inconfundível, substancialmente, com meto ajuste *precursor* da compra

e venda definitiva, posto que é auto-suficiente no resguardo do direito real de propriedade, no tocante à exclusividade na aquisição do domínio, desde que o título seja reduzido a escrito e registrado no ofício público imobiliário competente.

A promessa unilateral de comprar- promessa a parte *emptoris* sendo embora lícita e possível, e às vezes usada, não atraiu rica floração doutrinária.

A promessa de vender – a promessa a parte *venditoris* – por ter suscitado mais numerosos problemas, é mais rica de soluções, não estando os princípios que compõem a sua teoria perfeitamente assentados como o caso da opção.

É contrato *satisfativo*, do ponto de vista da eficácia segundo o resultado objetivo e a tutela do direito à singularidade do domínio. O titular do direito real à aquisição reclamaria a escritura pública constitutiva do direito à transmissão do domínio, apenas para confirmar-se senhorio da coisa adquirida, *formalizando* a sua titularidade.

É imperativo que se assinale que a moderna doutrina do direito civil refere a substantividade da promessa, além da própria evidência da satisfatividade coletada no direito material, que confirmam não apenas a autonomia mas, até mesmo, a própria definitividade da promessa.

O contrato preliminar, na verdade, não encontrou guarida em nosso direito codificado e que uma reforma do Código Civil há de ser feita, com a atualização de nosso direito positivo, que se deve apresentar divorciado da evolução jurídica, superado pelas contribuições científicas, fragmentado por uma incontrolável legislação extravagante. Cumpre recolocar as soluções técnicas em termos exatos e em obediência ao espírito do sistema.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*, vol. 3. São Paulo: Saraiva, 2005.
2. DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado: com comentários a lei de Introdução ao Código Civil*. 13. ed. rev., aum. e atual. de acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de lei 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.
3. FIÚZA, César. *Direito civil: curso completo*, 5.ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
4. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*, vol. 4. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

9. ANEXO

CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL

Pelo presente instrumento particular, de um lado, (nome, nacionalidade, profissão, estado civil, portador da Cédula de Identidade, RG nº _____, inscrito no CPF sob o nº _____, residente e domiciliado à Rua _____, nº _____, Bairro _____, Estado de _____), adiante denominado simplesmente VENDEDOR e, de outro lado, (nome, nacionalidade, profissão, estado civil, portador da Cédula de Identidade, RG nº _____, inscrito no CPF sob o nº _____, residente e domiciliado à Rua _____, nº _____, Bairro _____, Estado de _____), adiante denominado simplesmente Comprador, têm entre si justo e contratado o que segue, que se obrigam a cumprir por si, seus herdeiros e sucessores:

1 - O Vendedor, na qualidade de legítimo proprietário do imóvel situado à Rua _____, nº _____, Bairro _____, Estado de _____, constituído de (faça uma descrição completa do imóvel - você encontrará todas as informações na certidão de propriedade ou na escritura definitiva do imóvel), adquirido através de (escritura definitiva, instrumento particular de compra e venda, etc) averbada no ___ Registro de Imóveis desta Capital sob o nº de matrícula _____, resolve vendê-lo ao Comprador, pelo valor de R\$ _____ (valor p/ extenso), que deverá ser pago da seguinte forma:

1. - O valor de R\$ _____ (valor p/ extenso), a título de sinal e princípio de pagamento, pago neste ato, através do cheque nº _____ do Banco _____, do qual o Vendedor dará plena quitação após a compensação ou

cobrança respectiva;

1. - O valor de R\$ _____ (valor p/ extenso), no dia __/__/____, contra a apresentação dos documentos e certidões pessoais e do imóvel, adiante relacionados;

1. - E o saldo restante no valor de R\$ _____ (valor p/ extenso), no dia __/__/____, quando será lavrada a Escritura definitiva.

2 - Na data do pagamento da segunda parcela (item 1.2), o Vendedor apresentará ao Comprador os documentos abaixo relacionados, em perfeita ordem:

3 - Na hipótese de pagamento em cheques, a quitação das parcelas e do negócio estará condicionada a compensação ou cobrança bancária correspondente.

3.1 - Se o Comprador não efetuar o pagamento das parcelas devidas, ou se os cheques não forem liquidados ou pagos, o presente instrumento considerar-se-á rescindido de pleno direito, ficando o Comprador constituído em mora.

3.2 - Na hipótese de ocorrência de mora, o Vendedor restituirá ao Comprador o valor equivalente a __% (por extenso) da quantia efetivamente paga, corrigida pelo (especifique um índice de reajuste) até a data da devolução.

4 - O presente Contrato é feito em caráter irrevogável e irretratável, obrigando os contratantes por si, seus herdeiros ou sucessores.

5 - A posse do imóvel será transferida ao Comprador no dia __/__/____, (data em que foi especificada no item 1.3) passando a responder por todos os impostos e taxas que recaírem sobre o imóvel, a partir desta data, ainda que lançados em nome do Vendedor.

5.1 - Na hipótese do Vendedor não desocupar o imóvel na data especificada, ficará sujeito a um aluguel diário de R\$ _____ (valor por extenso), até a desocupação e entrega definitiva das chaves.

5.2 - Ao Vendedor caberá zelar pela conservação do imóvel até a data da desocupação e entrega definitiva das chaves, inclusive arcando com as despesas que para isso forem necessárias, defendendo-o da turbação ou esbulho de terceiros.

5.3 - O Vendedor declara, sob responsabilidade civil e penal, que o imóvel objeto deste Contrato está completamente livre e desembaraçado de quaisquer dívidas e ônus reais, inclusive hipotecas, impostos e taxas em atraso.

5.4 - Declara ainda o Vendedor que não está vinculado ao INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, como empregador ou produtor rural.

6 - As partes elegem o foro da situação do imóvel, com renúncia de qualquer outro, por mais privilegiado que seja, para dirimir quaisquer dúvidas ou questões decorrentes deste Contrato, correndo por conta da parte vencida, a multa ou pena convencional de 10% (dez por cento) sobre o valor do presente Contrato, além de despesas judiciais, extrajudiciais e honorários advocatícios da parte vencedora.

E, por estarem justas, contratadas, cientes e de acordo com todas as cláusulas e condições do presente Contrato, assinam este instrumento em 02 (duas) vias para um só efeito, na presença das testemunhas abaixo.

Fábio Magno Lopes Pimentel MG, _____ de _____ de _____

VENDEDOR

COMPRADOR

TESTEMUNHA

RG:

TESTEMUNHA

RG: