COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

JOSÉ FRANKLIN DE SOUSA

Pós-graduado pela PUC-SP em Direito Processual Civil e Direito do Consumidor

O autor é advogado em São Paulo e Fortaleza. Graduado e pós-graduado pela PUC-SP. Especialista em Direito Processual Civil e Direito do Consumidor. Publicou as seguintes obras, todas pela Editora J. H. Mizuno: Elementos da Ação Cautelar, Responsabilidade Civil e Intervenção de Terceiros e Coisa Julgada.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA
ÍNDICE

1.Introdução.....6
2.Conceito de contrato.....7
3.Princípio da força obrigatória dos contratos.....8
4.Contrato Preliminar.....9
5.Registro da Promessa de Compra e Venda no RGI.....12
6.Cartório de Notas e Registro de Imóveis.....13
6.1. Histórico.....13
6.2.Atribuições dos Cartórios.....16
6.3.Legislação dos Serviços Notariais e de Registro.....19
6.3.1.Lei nº 7.433/85 e Decreto nº 93.240/86.....19
6.3.2.Lei 8.935 /94.....20
8.Instrumentalização da promessa.....25
9.Aplicação dos arts. 467 a 471 do Código Civil.....31
10.Discussão jurisprudencial.....37
11.Boa fé.....42
11.1.Considerações preliminares.....42
11.2.Cláusulas gerais.....42
11.3.A boa-fé objetiva.....52
11.4.Boa fé subjetiva.....58
12.Contratos.....62
12.1.Introdução.....62
12.2.Negócios jurídicos.....62
12.3 Planos da existência, da validade e da eficácia.....65
12.4.Elementos.....67
13.Contrato de compra e venda.....79
13.1.Existência, validade e eficácia dos contratos..80
13.1.1.Plano da existência.....82

13.1.2.Plano da validade.....83
13.1.3.Plano da eficácia.....87
13.2.Elementos essenciais do contrato de compra e venda.....89
14.Venda de coisa alheia.....95
14.1.Introdução.....95
14.2.Nulidade.....99
14.3.Anulabilidade.....101
14.4.Ineficácia.....102
14.5.A boa fé na venda de coisa alheia.....113
14.6.A aparência de direito.....114
14.7.Indenização por benfeitorias.....131
14.8.Visão jurisprudencial.....134
15.Aquisição de imóvel no perímetro urbano.....160
15.1.Introdução.....160
15.2.Promessa de compra e venda.....161
15.2.1.Definição.....161
15.3.Aspectos contratuais da promessa de compra e venda.....167
15.4.Posse *versus* domínio.....167
15.5.Eficácia Real da Promessa de Compra e Venda.....168
15.6.Tutela jurídica sobre a promessa de compra e venda.....170
15.6.1.Breve histórico.....170
15.6.2.A Aplicação do Ordenamento Jurídico no Brasil.....172
15.7.Validação do contrato da promessa de compra e venda.....172
15.7.1.Do Registro em Cartório.....172
15.7.2.Adjudicação Compulsória.....173
16.Contrato de gaveta.....175

16.1.Introdução. Conceito.....175
16.2. Recurso da CEF. 177
16.3. Defesa do próprio direito.....177
17.Responsabilidade civil do proprietário de terreno na incorporação.....178
18. Aplicabilidade do CDC.....200
19.Acessão.....210
19.1ntrodução.....210
19.2. Acessão por formação de Ilhas.....214
19.3.Acessão por formação de aluvião.....215
19.4. Acessão por formação de avulsão.....218
19.5. Acessão por álveo abandonado.....220
19.6. Acessão artificial.....221
19.7. Construções em imóvel alheio.....226
20.Jurisprudência.....245
21.Bibliografia.....259
22.Notas.....314

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

1.Introdução.

O Código Civil de 2002, em relação ao compromisso de compra e venda apresenta algumas inovações, especialmente nos artigos 1225, VII, 1.417, e 1.418, o que leva à reflexão à luz do art. 108, do mesmo Diploma e das leis especiais não revogadas por este Estatuto Material.

Especial atenção deve ser dada aos artigos 467 a 471 do Código Civil, que regulam o contrato com pessoa a declarar, bem como a promessa de compra e venda.

A promessa de compra e venda é espécie de contrato por meio do qual uma pessoa, física ou jurídica, denominada promitente ou compromitente vendedora, se obriga a vender a outra, denominada promissária ou compromissária (ou promitente) compradora, bem imóvel por preço, condições e modos pactuados. A forma do contrato preliminar será abordada em relação às questões quanto à forma do contrato de promessa de compra e venda e os efeitos de seu registro, que atinem às atividades notarial e registral, bem como o cabimento da cláusula *pro amico eligendo* (art. 467 do CC).

2.Conceito de contrato.

Contrato é o negócio jurídico bilateral, ou plurilateral, que sujeita as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regularam. [1]

Contrato é um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos, ou sinteticamente, é o acordo de vontades com a finalidade de produzir efeitos jurídicos. [2]

Nessa medida, contrato, portanto, é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinada a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial. O contrato contém várias fases:

> a) negociações preliminares: fase pré-contratual, não cria obrigações contratuais, mas, podem gerar obrigações extracontratuais;
>
> b) proposta, oferta ou solicitação: declaração receptícia de vontade, dirigida

> por uma pessoa a outra, por meio da qual o proponente manifesta a sua intenção de se considerar vinculada, se a outra parte aceitar a proposta;
>
> c) obrigatoriedade da proposta: c.1) manutenção desta dentro de prazo razoável; c.2) a morte ou a incapacidade do proponente supervenientemente não infirma a proposta, exceto se a intenção for outra;
>
> d) aceitação: manifestação expressa ou tácita da vontade por parte do destinatário da proposta, feita dentro do prazo, aderindo em todos os seus termos. Se a aceitação foi condicional, equivalerá à nova proposta.

3. Princípio da força obrigatória dos contratos.

Trata-se de um dos princípios fundamentais das relações contratuais e recebeu, desde os tempos antigos, denominações diversas, tais como: '*Pacta Sunt Servanda*, princípio da força obrigatória ou vinculante dos contratos em relação aos contratantes, princípio da obrigatoriedade da convenção, princípio da intangibilidade, princípio da obrigatoriedade dos contratos, dentre outras'.

A força obrigatória tem como fundamento absoluto a vontade das partes. Assim, uma vez manifestada esta vontade, as partes ficariam ligadas por um vínculo, donde nasceriam obrigações e

direitos para cada um dos participantes, força obrigatória esta, reconhecida pelo direito e tutelada judicialmente. [3]

A forma pela qual os contratos são realizados pode ser livre ou especial. Em regra geral, é livre, pois no Direito Civil não há severidade quanto à forma, bastando apenas a proposta e a aceitação, ou seja, a declaração de vontades das partes, para se estabelecer o laço obrigacional entre estas.

4.Contrato Preliminar

Caio Mário da Silva Pereira, citando Von Tuhr, conceitua o contrato preliminar como aquele por via do qual ambas as partes ou uma delas se comprometem a celebrar mais tarde outro contrato, que será contrato principal.

O compromisso de compra e venda também é conhecido rotineiramente sob outras denominações: promessa de compra e venda, contrato preliminar de compra e venda, promessa bilateral de compra e venda.

A Lei nº 6.766/79, que tratou do parcelamento do solo urbano, consagrou a denominação compromisso de compra e venda. O presente Código Civil refere-se à promessa de compra e

venda (art. 1.417). Partes nesse negócio são o promitente, compromitente vendedor ou cedente e promissário, compromissário comprador, compromissário adquirente ou cessionário.

No compromisso de venda e compra, sob o aspecto contratual, há um acordo de vontades, de cunho preliminar, por meio do qual uma parte compromete-se a efetuar em favor de outra, em certo prazo, um contrato de venda definitivo, mediante o pagamento do preço e cumprimento das demais cláusulas.

A conceituação e mecanismo desse negócio, sob o prisma do contrato preliminar em geral. Em determinado momento, pode não ser oportuno, possível ou conveniente às partes contratar de forma definitiva, plena e acabada. No entanto, nas premissas, igualmente será inconveniente deixar de contratar, levando-se em conta a existência de toda uma fase pré-contratual e a oportunidade de ser concluído um negócio no plano material.

Por outro lado, o contrato preliminar traz em seu bojo a obrigação de contratar definitivamente, cuja natureza é uma obrigação de fazer. As partes obrigam-se à conclusão do contrato definitivo sob certo prazo ou condição.

No compromisso de compra e venda sob exame, resulta claríssimo que a intenção das partes não é precipuamente a conclusão de outro contrato, mas a compra e venda do imóvel de forma definitiva.

Destarte, afasta-se esse compromisso da noção que poderá existir em outros contratos preliminares, pré-contratos propriamente ditos, ou mera carta de intenções ou acordo de cavalheiros.

O compromisso na hipótese sob vértice enquadra-se como verdadeira modalidade de compra e venda. O nexo contratual de alienação da coisa é o aspecto primordial desse compromisso.

Essas as razões axiológicas que levaram o legislador a conceder eficácia real à promessa de compra e venda de imóveis. Cabe às partes fixarem sua vontade em mero contrato preliminar ou promessa de contratar no futuro, dentro do campo da autonomia da vontade obrigacional, ou efetivamente comprometerem-se a vender e comprar sob a égide da legislação protetiva. [4]

5.Registro da promessa de compra e venda no RGI.

O registro do contrato de promessa de compra e venda deve ser registrado no Cartório de Registro de Imóveis para a garantia da aquisição do imóvel.

A Lei 6.015/73, que dispõe sobre o registro público de imóveis, em seu art. 174 determina que o livro nº 1 - Protocolo - servirá para apontamento de todos os títulos apresentados diariamente, sendo este livro nº 1 chamado de a chave do registro de imóveis ou a porta de entrada, pela qual devem passar todos os títulos registráveis. Assim, a data do registro para os efeitos legais é o da prenotação do título no protocolo, ainda que efetuado posteriormente.

A celebração de promessas de compra e venda, sem cláusulas de arrependimento, devidamente registradas no Cartório de Registro Geral de Imóveis, é o caminho legal para se garantir a aquisição do imóvel, quando este ainda possuir alguma pendência para a transmissão definitiva e garante, sem sombra de dúvidas, o direito à eventual celebração da compra e venda definitiva caso não seja observado qualquer inadimplemento.

6.Cartório de Notas e Registro de Imóveis.

6.1 Histórico.

As funções notariais tiveram origem na necessidade de prova escrita das declarações de vontade das partes, que antes eram realizadas apenas verbalmente. Em face da insegurança que com o passar do tempo foi surgindo, viu-se a necessidade do surgimento de uma prova escrita e formalizada.

A história dos agentes notariais tiveram a sua origem no Egito com os seus famosos escribas que documentavam as relações jurídicas. Os escribas egípcios foram os primeiros agentes notariais de que se tem notícia. Pessoas que dominavam a arte da escrita eram então chamadas a documentar as relações jurídicas e funcionavam como testemunha qualificada das avenças. [5]

Anteriormente a propriedade se dava como efetivamente transmitida não somente pelo contrato, exigindo-se a tradição para sua formalização. Enquanto o título traduzia uma relação pessoal, a tradição que é a entrega efetiva da coisa, exprimia um direito real, ou seja, estabelecia o devido proprietário.

No Brasil o início da atividade registral se deu com o fim do sistema de Sesmarias e a privatização

das terras brasileiras as quais passaram a ser comercializadas, surgindo assim uma latente necessidade do registro dos imóveis.

No Brasil essa especialidade surgiu logo após a ocupação do solo pátrio pela coroa Portuguesa para garantir poder de mando e controle em nosso país. Foram então criadas as chamadas Sesmarias.

Nesse sistema, significantes porções de terra eram concedidas a membros abastados da sociedade portuguesa a fim de que fossem cultivadas. Esse sistema de sesmaria não prosperou e, com seu término, essas grandes porções de terras improdutivas se transformaram nos conhecidos latifúndios, que passaram a ser negociados entre particulares. É nesse momento por volta de 1850, que surgem os registradores imobiliários. [6]

Com a Lei nº 1.237, de 1864 foi criado o Registro Geral, que atrairia todos os direitos reais imobiliários, substituindo a tradição pela transcrição, continuando o contrato antes dela a gerar apenas obrigações. [7]

Tal alteração trouxe uma significativa mudança, pois a propriedade não mais se transmitia pela entrega (tradição), mas sim pela transcrição no

cartório, ou seja, pelo registro. A partir da introdução da obrigatoriedade da transcrição para transferência ou aquisição da propriedade se pode afirmar que para o ordenamento brasileiro só é dono quem registra.

Assim, percebe-se enorme avanço no direito da propriedade, porque a tradição, real ou simbólica, uma vez efetuada, não deixa vestígio permanente, ao passo que a transcrição deixa seu sinal permanente no livro no qual é lançada.

Advindo o Decreto 3.453, em 1865, verifica-se que em 3 hipóteses não se exigia a inscrição no Registro Geral, ou seja, nas transmissões causa mortis, nos atos judiciais, e nas hipotecas gerais em favor da mulher casada, dos menores e dos interditos, assim permanecendo até o advento do Código Civil, Lei Federal n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916, que determinou a necessidade da transcrição para a transferência de domínio ou constituição de ônus real, em todos os casos, o que prevalece até os dias de hoje.

6.2 Atribuições dos Cartórios.

O grande problema que se encontra na análise desse tema é o desconhecimento por parte

da população ou mesmo um falso entendimento das competências do Cartório de Notas e Cartório de Registro. Chega-se ao cúmulo de muitas pessoas nem saberem o que é cartório de Notas e qual é sua finalidade, pois, na verdade só se fala que tem de registrar um imóvel, mas se esquece de que este processo começa no Cartório de Notas, tendo assim, esse um papel inicial e fundamental para o registro de imóvel.

As duas serventias têm papéis distintos, mas são essenciais para a concretização de uma compra e venda. Cada uma tem a sua importância, finalidade e responsabilidade nessa transação, sendo necessário que os futuros compradores saibam estabelecer essa diferenciação.

A função do notário é materializar a vontade das partes de forma escrita e através de uma linguagem jurídica, com imparcialidade da lei, dotado de fé pública e, consequentemente, de prevenção de litígios.

O Cartório de Notas tem a competência de executar a lavratura de escrituras, procurações, testamentos e atas notariais, além de atos de reconhecimento de firmas e de autenticação de fotocópias e sendo atribuído pela Lei Federal

11.441/00 ao notário executar lavratura de inventários, desde que não haja menores, incapazes, testamento e ainda lavraturas de separações e divórcios, se de forma amigável e o casal não possua filhos menores.

Quanto à competência territorial dirigida aos Notários vem disposta no artigo 9º da Lei Federal 8.935/94 que estabelece a vedação de realização dos atos notariais fora do município de sua competência: A desobediência às competências em razão da matéria e territorial pode implicar em anulação do ato praticado, trazendo sérias consequências às partes contratantes, inclusive com a anulação do ato notarial.

Na cidade onde se constada a existência de mais de uma serventia da mesma natureza, é ela identificada com um número ordinal antes de sua apresentação, o qual mostra a ordem temporal de sua instalação, como 1º Tabelião de Notas, 2º Tabelião de Notas etc.

Além de todas as competências descritas acima, os Cartórios de Notas têm o condão de tornar público todos os atos praticados e arquivados, zelando, assim, pela conservação de documentos, livros, fichários de assinaturas, guias, certidões, e

todo o arquivo da serventia, possibilitando a fácil e rápida consulta pela população em geral.

O Cartório de Registro de Imóveis tem a competência de providenciar o registro de todos os títulos translativos de direitos reais, bem como as devidas averbações que podem modificar a situação do imóvel ou a dos que se apresentam como detentores de seus direitos, além de inscrever todos os atos relacionados ao parcelamento do solo e regularização de condomínios especiais.

O cartório busca através de profissionais altamente qualificados, orientação totalmente imparcial e gratuita aos usuários do serviço, informando-os das consequências de seus atos, de forma a evitar litígios futuros e busca do Poder Judiciário para sua solução.

Para evitar a nulidade e a falsidade dos atos os notários e registradores atuarão como fiscal da lei, proporcionando, portanto, segurança nas relações jurídicas. Os serviços notarias e de registro são de natureza compulsória de caráter público, cuja prestação interessa a toda sociedade. [8]

Os tabeliães são os que respondem diretamente pelos Serviços Notariais, também

conhecidos como Cartórios de Notas. Os Oficiais é nome que se dá aos titulares dos Registros Públicos, também identificados como Cartórios de Registro de Imóveis. Tanto os tabeliães quanto os oficiais podem contratar substitutos, desde que os nomes sejam encaminhados ao juízo competente.

6.3. Legislação dos Serviços Notariais e de Registro.

6.3.1. Lei nº 7.433/85 e Decreto nº 93.240/86.

Dispõem sobre os requisitos para a lavratura de escrituras públicas e dão outras providências. Quais os documentos e certidões exigidas para a lavratura da escritura, desde a documentação pessoal das partes envolvidas na transação, como vendedores e compradores, como também toda a documentação e certidão do imóvel objeto da escritura.

A forma como o imóvel deve ser descrito, os documentos e certidões específicas que devem ser exigidos para lavratura de imóvel urbano e de imóvel rural. Documentos comprobatórios do pagamento do Imposto de Transmissão, as certidões fiscais, feitos ajuizados, certidões de ônus, validade das certidões, que em regra é de 30 dias, documentos e certidões

que devem ser mencionados no corpo da escritura e arquivados em cartório pelo Tabelião.

6.3.2. Lei 8.935 /94

Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notarias e de registros. Atualmente, a Constituição Federal, conferiu, no artigo 236, caráter privado ao exercício das atividades notarias e de registro, que serão delegadas obrigatoriamente pelo Poder Público ao particular, por concurso público de provas e títulos.

O art. 1.088 do Código Civil de 1916, no dizer de Caio Mário da celebrado o contrato definitivo, arrepender-se. Alguns promitentes vendedores preferiam sujeitarem-se do direito de arrependimento e efetuar o pagamento das indenizações, que quase sempre consistem na devolução do preço em dobro, a terem de passar a escritura definitiva, o que seria desvantajoso, sob o prisma econômico.

Essa prática foi coibida pelo Decreto-lei 58/37, que visando a segurança das relações jurídicas e o bem-estar coletivo, conferiu ao promissário comprador direito real sobre o lote compromissado. Os contratos, sem cláusula de arrependimento, de compromisso de compra e venda e cessão de

direitos 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 a qualquer tempo, atribuem aos compromissários direito real, oponível a terceiros, e lhes confere o direito de adjudicação compulsória (art. 22, DL 58/37).

O art. 25 da Lei 6.766/79 atribui direito real a compromissos de compra e venda, cessões e promessas de cessão, estando registrados, atribuindo o art. 69 da Lei 4.380/64 eficácia de direito real ao contrato de promessa de cessão de compromisso registrado.

O verbete mais recente da súmula dos tribunais superiores, anterior à Lei 10.406/02, é o de nº 239, do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

> O direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis.

O novo Código Civil, ao inserir o direito do promitente comprador do imóvel no elenco dos direitos reais (art. 1.225, VII), e ao discipliná-lo nos arts. 1.417 e 1.418, resolveu várias discussões sobre o instituto.

O direito do promitente comprador deve ser classificado como direito real à aquisição do imóvel (art. 1.417, *in fine*). É efetivamente direito real sobre coisa alheia, limitado, mas que assegura a execução coativa do contrato, que se aperfeiçoará com a transmissão da propriedade.

Distingue-se dos direitos reais de garantia, pois estes são acessórios, enquanto que aquele diz respeito ao objeto do contrato, à substância do negócio jurídico. Quanto aos de gozo e fruição, encerram-se em si mesmos. Diante da redação do referido artigo 1418, restou regulamentada a adjudicação compulsória.

Ao cessionário do promitente comprador, que o substitui na relação contratual, à evidência também cabe o direito à adjudicação, desde que com título registrado. Titular de direito real à aquisição é aquele que, nos exatos termos do art. 1.417, registrou na serventia de registro de imóveis o instrumento de promessa de compra e venda em que se não pactuou arrependimento.

Assim, é requisito indispensável para a adjudicação compulsória, dentre outros (que aqui não serão analisados, por escapar ao objetivo), o registro do instrumento de promessa. Portanto, o

Enunciado nº 239 da Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça perdeu eficácia para os negócios celebrados na vigência do novo Código.

A perda de eficácia do referido enunciado porque o tema trata de condição necessária definida no próprio art. 1.417 do Código Civil, ou seja, requisito que se opera *ex lege* para a configuração do próprio direito real, não podendo ser rechaçado por orientação pretoriana, ainda que sumulada, nada obstante perfeitamente adequada, antes do advento no novo Código Civil.

Ao exigir o registro da promessa sem cláusula de arrependimento para a adjudicação, os art. 1.417 e 1.418 nada mais fazem do que ser fiéis ao sistema que integram, posto que sendo o direito do promitente comprador direito real (art. 1.225, VII), e adquirindo-se os direitos reais sobre imóveis constituídos ou transmitidos por atos entre vivos pelo registro (princípio da inscrição – art. 1.227), é inafastável a necessidade do registro da promessa para que se torne o promitente comprador titular de direito real e, então, possa exercê-lo *erga omnes*.

A segurança das relações jurídicas envolvendo promitente vendedor e promitente comprador, bem como terceiros de boa fé, só se faz

presente com o registro da promessa, pois eventual adjudicação compulsória embasada em título à parte do fólio real poderia não ser eficaz se, durante o trâmite do processo, o bem fosse adquirido por terceiro de boa fé, protegido pela prioridade decorrente da prenotação de seu título. O contrato teria que ser resolvido em perdas e danos, não se atingindo o fim colimado pela adjudicação. O novo Código, neste ponto, com acerto prestigia o registro e a segurança dele decorrente.

8. Instrumentalização da promessa.

Na vigência do Código Civil de 1.916 prevaleceu o entendimento de que a promessa de compra e venda de bem imóvel poderia ser celebrada, em qualquer hipótese, por instrumento particular. Não incluído no rol dos direitos reais na legislação então vigente o direito do promitente comprador, acabou por predominar a corrente que

defendia não ser o instrumento público da substância do ato.

O Colendo Supremo Tribunal Federal admitindo o instrumento particular na hipótese, concluiu que a promessa de venda com cláusula de irretratabilidade, seja o seu instrumento público ou particular, arma-se, com a inscrição no Registro de Imóveis, para a execução forçada, podendo versar sobre imóvel loteado, incorporado ou livre de loteamento ou incorporação.

O art. 22 do Decreto-lei 58/37 alterado pela Lei 649/49, que alongou o direito de adjudicação compulsória aos imóveis não loteados, e utilizou o termo contrato, enquanto que na redação anterior constava escritura, o que permitiu conclusão de que a troca foi intencional, para o fim da dispensa da escritura pública.

A tendência da doutrina e da jurisprudência tem decidido na direção da aceitação do instrumento particular, mas leciona que plantado no terreno do direito real de promessa de venda, não se poderia em tese deixar de exigir a forma pública para a sua integração, uma vez que ela é da substância do ato, em todos os contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior à

taxa legal, excetuado o penhor agrícola (art. 134, II, do CC de 1916) ressalvando a exceção por lei especial quanto aos terrenos loteados.

A tese da inexigibilidade do instrumento público nas promessas de venda de imóveis, loteados ou não, e independentemente do valor, vingou no dizer do autor por predominar em nosso direito a opinião de que o contrato preliminar ou pré-contrato origina essencialmente uma obrigação de fazer, a de contrair o contrato definitivo.

O registro da promessa não é a causa da admissibilidade da execução *in specie*, resultando do princípio geral que toda obrigação deve ser cumprida como se pactuou, e da irretratabilidade do compromisso.

Assim, a adjudicação compulsória derivava da irretratabilidade, e não do registro da promessa. Razões de ordem prática têm levado nossos juízes e tribunais a aceitar sua constituição por instrumento particular, pois a sua insegurança estaria contrabalançada pela exigência do registro no Ofício de Imóveis, para que o compromissário comprador adquirisse o direito real.

O art. 1.417, que cuida do direito do promitente comprador, refere-se à promessa de compra e venda celebrada por instrumento público ou particular, devendo o intérprete se socorrer do dispositivo que trata da forma dos negócios jurídicos para verificar quando se utiliza o instrumento público ou o particular.

Em regra, o instrumento público, como já dito, 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 (trinta) vezes o maior salário mínimo vigente no País (art. 108).

A *contrario sensu*, os negócios que dizem respeito a imóveis de valor igual ou inferior ao limite fixado, podem ser celebrados por instrumento particular. Contudo, a cautela recomenda a utilização do instrumento público, com a assistência de profissional do direito e observância de todas as normas para sua lavratura, gozando de presunções que não alcançam os documentos particulares.

O art. 108 admite, outrossim, outras exceções, aos estabelecer a regra do instrumento público não dispondo a lei em contrário. Não contém a lei palavras inúteis. Quanto à vigência da

legislação extravagante ante o advento do novo Código Civil, permanece íntegra naquilo que com ele não for incompatível.

As disposições especiais referentes aos instrumentos particulares constantes do Decreto-lei 58/37, das Leis 4.380, 6.766 e 9.514 permanecem em vigor, no que não houver confronto com a nova legislação. Seus dispositivos se baseiam em razões diversas das que conduziram o legislador de 2002 a exigir o instrumento público como regra. São outros o objeto, o espírito e fim das disposições especiais. Continua em vigor toda a legislação extravagante correlata a tema referente ao compromisso de compra e venda. [9]

Assim, em vigor o art. 11 do Decreto-lei 58/37, o art. 26 da Lei 6.766, o § 5º do art. 61 da Lei 4.380 e o art. 38 da Lei 9.514, exceções a admitir o instrumento particular, tratando-se de situações excepcionais. Ambas as vias serão entregues dentro em 10 dias ao oficial do registro, para averba-las e restituí-las devidamente anotadas a cada uma das partes.

A legislação relativa aos parcelamentos do solo (Decreto-lei 58/37 e Lei 6.766) exige o depósito de um memorial no Registro de Imóveis, do qual

consta o contrato tipo (Dec.-lei 58) ou o exemplar do contrato padrão de promessa de venda (Lei 6.766), tendo esta enumerado no art. 26 indicações obrigatórias do contrato, visando a proteção do comprador.

O contrato padrão rege as relações entre as partes quando o devedor não cumpre a obrigação (art. 27). Como se vê, há uma proteção à parte teoricamente mais fraca na relação, que se sujeita a um contrato padrão que passou pela qualificação do registrador, consta de acervo público e que, como contrato de adesão que é, merece interpretação mais favorável ao aderente, nos termos da Lei 8.078 (Código do Consumidor) e dos arts. 423 e 424 do Código Civil.

A Lei 4.380/64 está impregnada pelo interesse social, visando estimular a construção de habitações de interesse social e o financiamento de aquisição da casa própria, especialmente pelas classes da população de menor renda (art. 1º).

As entidades autorizadas a contratar nos termos da lei operam sob fiscalização do Poder Público e aplicam-se, assim como nos parcelamentos, as normas que protegem o consumidor nos contratos de adesão. Na hipótese

não se tem atingidos os fins de economia de tempo e despesas para o adquirente (previstos no texto legal), em razão dos procedimentos adotados e dos valores cobrados pelas entidades do Sistema Financeiro de Habitação.

Em relação à Lei 9.514/97, que tem por finalidade promover o financiamento imobiliário em geral, aplica-se o que foi dito sobre a Lei 4.380/64. As exceções contempladas são, portanto e como afirmado, especialíssimas. Assim, em se tratando de promessa de compra e venda, admite-se o instrumento particular apenas incidindo hipótese de lei extravagante ou ocorrendo a exceção do art. 108 do Código Civil.

Nos demais casos, é essencial à validade do negócio jurídico a escritura pública. Recebendo o registrador o instrumento particular de promessa de compra e venda que não se enquadre nas exceções legais, deve qualificá-lo negativamente, por não ser admitido a registro nos termos do art. 221 da Lei 6.015.

9. Aplicação dos arts. 467 a 471 do Código Civil.

O contrato com pessoa a declarar, inovação no direito brasileiro, é instituto já regulado no direito civil português e italiano. O negócio jurídico é celebrado com a inclusão da cláusula *pro amico eligendo*, que permite a um dos contratantes indicar outra pessoa que o substitua na relação contratual, adquirindo os direitos e assumindo as obrigações dele decorrentes.

Trata-se de avança comum nos compromissos de compra e venda de imóveis, nos quais o compromissário comprador reserva a si a opção de receber a escritura definitiva ou de indicar terceiro para nela figurar como adquirente e tem sido utilizada para evitar despesas com nova alienação, nos casos de bens adquiridos com o propósito de revenda, com a simples intermediação do que figura como adquirente.

A cláusula é plenamente aplicável aos compromissos de compra e venda de imóvel, equivalendo em tal espécie de contrato a verdadeira cessão dos direitos do promitente comprador, à qual anui o promitente vendedor no momento da celebração do pacto.

Efetivamente, ao constituir a promessa de compra e venda direito real sobre coisa alheia com o

registro, tal direito passa a integrar o patrimônio do credor, e a substituição deste na relação contratual, com a consequente alteração do titular do direito real (oponível erga omnes), consuma cessão de direitos.

A cessibilidade da promessa pelo promitente comprador, tem valor jurídico e, portanto, independentemente do consentimento do promitente-vendedor, ficando, contudo, solidário com o cessionário perante aquele; entretanto, se houver a anuência do promitente vendedor, não há tal solidariedade passiva.

A relevância da inclusão da cláusula *pro amico eligendo* está em afastar a solidariedade passiva do promitente comprador/cedente independentemente da anuência do promitente vendedor no ato da cessão, pois antecipadamente a admitiu ao contratar nos termos do art. 467 e seguintes da lei civil.

Assim, aceita a nomeação, retroagem os efeitos do vínculo sobre o nomeado, ficando o contratante que exercita a faculdade da cláusula *pro amico eligendo*, liberado de obrigação.

A lei não trata do momento da liberação, embora possa se concluir que o contratante