

I Mostra de pesquisa em Direito Civil Constitucionalizado – UNISC 2014

Grace Kellen de Freitas Pellegrini

O DIREITO REAL DO PROMITENTE COMPRADOR A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL

A legislação anterior ao atual Código Civil, na parte que regulamentava o contrato de promessa de compra e venda, não trazia qualquer previsão acerca da necessidade de registro para possibilitar a adjudicação compulsória, por parte do promitente-comprador, em caso de negativa do promitente-vendedor em outorgar-lhe a escritura pública de compra e venda, após a quitação do preço.

Já a Lei nº 10.406, de 13 de janeiro de 2002, o atual Código Civil, prevê em seu artigo 1.417 a necessidade de registro da promessa para fins de aquisição do *status* de direito real. Já o artigo 1.418 do mesmo diploma civilístico exige, para fins de adjudicação, que o contrato se constitua em direito real, ou seja, esteja inscrito no Registro de Imóveis.

Entretanto, já antes do advento do vigente Código Civil, vigorava a Súmula nº 239 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da desnecessidade do registro para fins de adjudicação. Desta feita, questiona-se, portanto, se o atual Código Civil, caracterizando-se pela condição de socialidade, nas palavras do autor de seu anteprojeto, Miguel Reale, estaria retrocedendo no avanço social da jurisprudência que gerou a súmula 239 e passariam, então, as decisões dos Tribunais Pátrios a colocar em desuso a referida súmula e passar a exigir o registro da promessa de compra e venda para fins de permitir a adjudicação?

Pode-se afirmar que a promessa de compra e venda nada mais é que um contrato onde as partes prevêem a celebração de um outro contrato futuro, qual seja, a escritura de compra e venda, o que impõe duas obrigações, uma de dar e outra de fazer (PEREIRA, 2006, p. 446). Na primeira, cabe ao adquirente a posse do imóvel; já na segunda, após o pagamento integral do preço, cabe ao compromitente-vendedor a outorga da escritura pública (PEREIRA, 2007, p. 198).

Com isso, tem-se que a execução do compromisso de compra e venda é o dever de conceder escritura pública, após quitação integral do preço, que será exercido mediante reiteração da vontade expressada no contrato de promessa (GAGLIANO, 2004, p. 231).

Com efeito, existem duas situações que devem ser ressaltadas, quais sejam: ou o compromitente-vendedor lavra a escritura definitiva, ou caberá ao promitente-comprador ajuizar a ação competente. Nos casos em que houver recusa do compromitente-vendedor de cumprir com sua obrigação, caberá ao adquirente reclamar em juízo, por meio da ação de adjudicação compulsória - tendo em vista que se trata de espécie de execução que supre a manifestação de vontade das partes –

I Mostra de pesquisa em Direito Civil Constitucionalizado – UNISC 2014

e, com a sentença, registrar o negócio e obter a propriedade, nos termos do art. 1.245 do Código Civil (DINIZ, 2004, p. 603-604).

Por tal razão, a sentença proferida, após o trânsito em julgado, será levada a registro, que somente será efetivado com o preenchimento de todos os outros requisitos, como, por exemplo, a apresentação de certidões negativas do INSS e da Receita Federal (ANTÔNIO JÚNIOR, 2009, p. 126).

Por outro lado, cabe recordar que, na vigência do Código Civil de 1916, apenas as leis esparsas tratavam do compromisso de compra e venda, o que deixava este tema, de suma relevância, esvaziado do devido e merecido cuidado legislativo (GAGLIANO, 2004, p. 225).

Assevera-se que havia questionamentos acerca do uso da ação de adjudicação compulsória, fazendo com que o Superior Tribunal de Justiça editasse, em 30 de agosto de 2000, a Súmula nº 239, que dispunha: “o direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis” (BRANDELLI, 2008, p. 262).

Depreende-se da leitura do dispositivo citado e do art. 1.417 que apenas terá direito à adjudicação o adquirente com direito real. Ora, para que exista tal direito é necessário, como já mencionado, que o contrato esteja registrado no cartório de imóveis, caso contrário, gerará para as partes apenas direito obrigacional, decorrente do contrato firmado.

Desse modo, a Súmula nº 239 do Superior Tribunal de Justiça teria perdido sua eficácia, a partir da entrada do novo Código Civil, em 10 de janeiro de 2003, conforme explica Monteiro (2003, p. 326),

[...] entendemos que perdeu eficácia a Súmula 239 do STJ, que preconizava: ‘o direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis’, pois o registro do compromisso no Cartório de Registro de Imóveis hoje é um imperativo legal (art. 1.417 do Código Civil de 2002); não pode, assim, ser afastado por orientação pretoriana, ainda que sumulada, que era adequada antes da vigência do Código Civil de 2002.

Dessa maneira, o entendimento esposado pelo autor referido é literal, visto que apenas analisa o disposto no Código Civil. Afirma, ainda, que o texto da Súmula nº 239 do STJ perdeu sua eficácia após a entrada em vigor do *Codex*.

Tal autor não está sozinho, existem outros que afirmam o mesmo, já que entendem ser

I Mostra de pesquisa em Direito Civil Constitucionalizado – UNISC 2014

imprescindível para a interposição de adjudicação compulsória o registro do compromisso de compra e venda no Cartório de Imóveis (DINIZ, 2004, p. 597).

O entendimento firmado pelos doutrinadores acima referidos representa uma concepção normativista, isto é, a análise feita por ambos está atrelada tão-somente ao disposto na norma jurídica. Com esse entendimento, o texto do art. 1.418 da norma civil é válido e eficaz, impondo aos seus destinatários que o registro é elemento imprescindível para a propositura de ação de adjudicação compulsória, motivando a ineficácia da Súmula nº 239 do STJ. Tal disposição, mesmo contrária ao fim social estabelecido pelo ordenamento jurídico brasileiro após a Constituição Federal de 1988, e ao firmado pela doutrina e jurisprudência, estaria valendo.

Contudo, conforme ensina Reale, o direito não se resume à norma jurídica, devendo ser analisado consoante as necessidades sociais, sendo, portanto, uma “integração fático-axiológica” (REALE, 1999, p. 569). Dessa maneira, mesmo que o art. 1.418 emane de um processo legislativo válido e tenha força imperativa, não pode vincular seus destinatários, visto que contraria os princípios sociais introduzidos na Constituição brasileira após 1988.

Nesse sentido, o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, determina que o juiz, ao aplicar a lei, deverá obedecer aos fins sociais para o qual ela foi criada e atender, ainda, para o bem comum. Verifica-se, dessa forma, que o disposto no art. 1.418 não obedece tais preceitos (VIANA, 2003, p. 695).

Ademais, existem aqueles, como Antônio Júnior (2009, p. 100-102), dentre outros, que entendem que o julgador deve dispensar o registro no compromisso de compra e venda para interposição de ação de adjudicação compulsória, pois não existe relação com o direito real existente, já que tal ação é de cunho pessoal (VENOSA, 2007, p. 481).

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de permitir ação de adjudicação compulsória nos contratos de promessa de compra e venda não registrados, conforme se depreende dos julgados abaixo.

Direito civil. Recurso especial. Processo de execução de obrigação de fazer. Compromisso de venda e compra. Anuência em escritura definitiva de venda e compra a ser celebrada com terceiro. Possibilidade jurídica do pedido. Legitimidade ativa *ad causam*. Direito de arrependimento. Não pactuação. Execução do contrato já iniciada. Compromisso de compra e venda. Registro. Desnecessidade. Ação. Direito real imobiliário. Cônjuge. Citação. Litisconsórcio passivo necessário. Escritura definitiva a ser celebrada por terceiro. Mera aposição de anuência do réu. Desnecessidade de citação do cônjuge.

- Celebrado o compromisso de compra e venda, ainda que não registrado, mas sem cláusula de direito de arrependimento e pago o preço dos imóveis pelo promissário-comprador, é cabível a tutela jurisdicional que tenha por escopo a pretensão executiva de suprir, por

I Mostra de pesquisa em Direito Civil

Constitucionalizado – UNISC 2014

sentença, a anuência do promitente-vendedor em outorgar a escritura definitiva de compra e venda do imóvel.

- Se o promitente-vendedor não prometeu celebrar em seu nome o contrato definitivo de compra e venda, mas tão-somente apor anuência em escritura pública a ser outorgada por terceiro, desnecessária é a citação de sua mulher, que menos protegida estaria se citada fosse, hipótese em que poderia responder pelo descumprimento da obrigação de natureza pessoal assumida por seu cônjuge.

- Recurso especial a que não se conhece.

(REsp 424.543/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 31/03/2003 p. 217)¹.

Analisando a questão, Venosa (2007, p. 475) refere que o legislador pátrio perdeu a oportunidade de extinguir a ação de adjudicação compulsória para os casos em que o contrato de promessa de compra e venda estivesse registrado, com o que poderia ter tornado o processo mais prático, permitindo ao detentor de direito real a possibilidade de, apenas com a comprovação do pagamento, adquirir a propriedade sobre o imóvel, conforme já previsto no art. 26, § 6º, da Lei nº 6.766/79.

Hodiernamente não pode o texto legal ser visto de maneira literal, como outrora. Afinal, não pode haver entre os juristas, aqui compreendidos como os que estudam o direito e aqueles que são responsáveis pela aplicação da legislação, uma compreensão estática do Direito, resumida ao dispositivo em si. Não se admite tal postura nem mesmo daqueles que tiveram sua educação nestes moldes, já que a evolução, representada pela interpretação da norma em consonância com os princípios que norteiam o ordenamento jurídico, é algo que se exige de quem domina e pretende ensinar e concretizar os ditames legais, mormente para os que já nasceram e estudaram sob a égide do Texto Constitucional de 1988.

Logo, a possibilidade de propositura de ação de adjudicação compulsória sem o registro da promessa de compra e venda, é totalmente viável no atual ordenamento jurídico brasileiro, seja porque a natureza da ação é pessoal, desvinculada do ato notarial, seja por que a exigência da inscrição do compromisso no registro de imóveis estaria de certa forma em contradição com a finalidade para qual foram editados o Decreto-lei nº 58/37 e a Lei nº 6.766/79, qual seja a proteção dos promitentes-compradores, que, uma vez pago o valor avençado, não podem ficar à mercê da boa vontade dos promitentes-vendedores. Essa é a interpretação mais correta a ser dada a tal controvérsia, por se configurar na mais adequada frente aos princípios que regem o direito pátrio.

REFERÊNCIAS

ANTÔNIO JUNIOR, Valter Farid. *Compromisso de compra e venda*. São Paulo: Atlas, 2009.

¹ Conforme jurisprudência retirada do seguinte endereço eletrônico: <<http://www.stj.jus.br>>

I Mostra de pesquisa em Direito Civil Constitucionalizado – UNISC 2014

BRANDELLI, Leonardo. Compromisso de compra e venda no código civil de 2002. In: PAIVA, J. P. L.; TIMM, L. B.; TUTIKIAN, C. F. (Orgs.). *Novo Direito Imobiliário e Registral*. São Paulo: Quartier Latin, 2008

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Direito civil. Recurso especial. Processo de execução de obrigação de fazer. Compromisso de compra e venda. Anuência em escritura de definitiva de venda e compra a ser celebrada com terceiro. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Recurso especial 424.543/ES. Julgado em 06 de março de 2003. mar. 2003. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 4 nov. 2014.

CAENEGEN, R. C. van. *Uma introdução histórica ao Direito Privado*. Traduzido por Carlos Eduardo Lima Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil: direito das coisas*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. vol. 4.

GAGLIANO, Pablo Stolze. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord.). *Código Civil Comentado: direito das coisas, superfície, servidões, usufruto, uso, habitação, direito do promitente comprador*, artigos 1.369 a 1.418. São Paulo: Atlas, 2004. vol. 13.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito das coisas*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. vol. 5.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Fundamentos do direito privado*. São Paulo: RT, 1998.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: direito das coisas*. 37. ed.. São Paulo: Saraiva, 2003. vol. 3.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

VENOSA, Sílvio Salvo. *Direito Civil: contratos em espécie*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 3.

_____. *Direito Civil: direitos reais*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. vol. 5.

I Mostra de pesquisa em Direito Civil Constitucionalizado – UNISC 2014

VIANA, Marco Aurélio da Silva. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao Novo Código Civil: dos direitos reais, arts. 1.225 a 1.510*. Rio de Janeiro: Forense, 2003