

INTRODUÇÃO AO DIREITO CIVIL
Teoria Geral



BRAZIL PUBLISHING

Conselho Editorial Internacional

Presidente: Prof. Dr. Rodrigo Horochovski
Prof^a. Dra. Anita Leocadia Prestes
Prof^a. Dra. Claudia Maria Elisa Romero Vivas
Prof^a. Dra. Fabiana Queiroz
Prof^a. Dra. Hsin-Ying Li
Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet
Prof. Dr. José Antonio González Lavaut
Prof. Dr. José Eduardo Souza de Miranda
Prof^a. Dra. Marília Murata
Prof. Dr. Milton Luiz Horn Vieira
Prof. Dr. Ruben Silvio Varela Santos Martins

(UFPR – Brasil)
(ILCP – Brasil)
(UN – Colômbia)
(Ufla – Brasil)
(NTU – China)
(PUC/RS – Brasil)
(UH – Cuba)
(UniMB – Brasil)
(UFPR – Brasil)
(Ufsc – Brasil)
(UÉ – Portugal)



Comitê Científico da área Ciências Sociais Aplicadas

Presidente: Prof. Dr. Rodrigo Kanayama
Prof^a. Dra. Ana Cristina Salviato Silva
Prof. Dr. Luis Alberto Monteiro de Barros
Prof. Dr. Jorge Alberto Ramos Da Silva
Prof. Dr. Ilton R. Filho
Prof. Dr. José R. G. Cella
Prof. Dr. Edemar Amaral Cavalcante
Prof. Dr. Gilberto Fachetti Silvestre
Prof^a. Dra. Margareth Vetis Zaganelli
Prof. Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares

(UFPR – Direito)
(Unifae – Administração)
(Ufpa – Administração)
(FGV/RJ – Direito)
(UFPR – Direito)
(Imed – Direito)
(UFMG – Educação)
(Ufes – Direito)
(Ufes – Direito)
(PUC/MG – Direito)

Murillo Gutier

INTRODUÇÃO AO DIREITO CIVIL
Teoria Geral

Atualizado com a Lei n. 14.195/21



BRAZIL PUBLISHING



Brazil Publishing Autores e Editores Associados
Rua Padre Germano Mayer, 407
Cristo Rei - Curitiba, PR - 80050-270
+55 (41) 3022-6005



Associação Brasileira de Editores Científicos
Rua Azaleia, 399 - Edifício 3 Office, 7º Andar, Sala 75
Botucatu, SP - 18603-550
+55 (14) 3815-5095



Associação Brasileira de Normas Técnicas
Av. Treze de Maio, 13, 28ª andar
Centro - RJ - 20031-901
+55 (21) 3974-2324



Câmara Brasileira do Livro
Rua Cristiano Viana, 91
Pinheiros - SP - 05411-000
+55 (11) 3069-1300

Comitê Editorial

Editora-Chefe: Sandra Heck

Editor-Coordenador: Christofer Scorzato

Editor Comercial: xxxxxx

Diagramação e Projeto Gráfico: Camila Silva; Samuel Hugo

Arte da Capa: xxxxxx

Revisão de Texto: Os autores

DOI: 10.31012/

Orcid:

Linha de Pesquisa:

Órgão Financiador:

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626



[1ª edição – Ano 2021]
www.aeditora.com.br

ABSTRACT

This work aims to meet the desires of law students, who feel the need for a work that explains all the procedural content of the general part of civil law with accessible language and schemes that facilitate the absorption of the discipline.



SUMÁRIO

PARTE 1 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA TEORIA GERAL DO DIREITO CIVIL

| | |
|--|-----------|
| CAPÍTULO 1 - A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS E O DIREITO CIVIL | 13 |
| 1.1 Contexto da Constitucionalização | 13 |
| 1.1.1. Irradiação das normas constitucionais | 13 |
| 1.1.2. O ponto inicial da Constitucionalização do Direito | 14 |
| 1.1.3. Formas de constitucionalização | 15 |
| 1.1.4. O fenômeno no Brasil | 20 |
| 1.1.5. Constitucionalização das normas de cunho privado: a previsão de normas infraconstitucionais no corpo Constitucional | 20 |
| 1.1.5.1. A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais | 22 |
| 1.1.5.1.1. Eficácia indireta dos Direitos Fundamentais | 23 |
| 1.1.5.1.2. Eficácia direta dos Direitos Fundamentais | 24 |
| CONCLUSÃO PARCIAL | 25 |
| | |
| CAPÍTULO 2 - PILARES FUNDAMENTAIS DO DIREITO CIVIL | 27 |
| 2.1. Reconhecimento da pessoa e dos direitos da personalidade | 28 |
| 2.1.1. Dignidade Humana e seu contexto com os direitos da personalidade | 28 |
| 2.1.2. A Dignidade Humana e suas dimensões | 35 |
| 2.1.2.1. Valor intrínseco | 37 |
| 2.1.2.1.1. Direito à vida | 39 |
| 2.1.2.1.2. Direito de igualdade | 42 |
| 2.1.2.1.3. Integridade física | 48 |
| 2.1.2.1.4. Integridade psíquica | 49 |
| 2.1.2.1.2. Direito à Autonomia | 50 |
| 2.1.2.2. Valor comunitário | 55 |
| RESUMO | 57 |
| 2.2. Autonomia privada | 61 |
| 2.3. Boa-Fé | 61 |
| 2.2.1. A boa-fé objetiva como vetor fundamental do Direito Civil | 61 |
| 2.2.2. Fundamentação constitucional do princípio da boa-fé objetiva | 62 |
| 2.2.3. Boa-fé no Direito Privado | 63 |
| 2.2.4. As Funções da boa-fé objetiva | 63 |
| 2.2.4.1. A função interpretativa da boa-fé objetiva | 64 |
| 2.2.4.2. A função restritiva de direitos: a coibição do abuso de direito | 64 |
| 2.2.4.3. A função criadora de deveres de conduta | 65 |
| 2.2.4.4. Do venire contra factum proprium: a proibição de comportamento contraditório | 66 |

| | |
|---|----|
| 2.2.4.5. <i>Tu quoque</i> | 67 |
| 2.2.4.6. <i>Da suppressio (verwirkung) e da surrectio</i> | 68 |
| 2.3. Responsabilidade civil | 69 |
| 2.4. Personalidade jurídica às pessoas coletivas | 69 |
| 2.5. Propriedade privada. | 70 |
| 2.5.1. <i>Função social</i> | 72 |
| 2.5.2. <i>Desapropriação</i> | 75 |
| 2.5.3. <i>Requisição</i> | 76 |
| 2.5.4. <i>Expropriação-sanção</i> | 77 |
| 2.6. Relevância jurídica da família | 78 |
| 2.7. Fenômeno sucessório | 79 |

CAPÍTULO 3 - DIREITOS DA PERSONALIDADE 83

| | |
|--|-----|
| 3.1. Personalidade e direitos da personalidade | 83 |
| 3.2. Cláusula geral de proteção dos direitos da personalidade. | 84 |
| 3.3. Momento aquisitivo dos direitos da personalidade | 85 |
| 3.4. Momento extintivo dos direitos da personalidade | 89 |
| 3.4.1. <i>Efeitos jurídicos da morte</i> | 90 |
| 3.5. Noções conceituais sobre os direitos da personalidade | 93 |
| 3.6. Características dos direitos da personalidade | 94 |
| 3.6.1. <i>Oponibilidade em face de todos</i> | 94 |
| 3.6.2. <i>Casos de relativização dos direitos da personalidade: casos da biografia não autorizada, direito ao esquecimento</i> | 95 |
| 3.6.3. <i>Extrapatrimoniais</i> | 96 |
| 3.6.4. <i>Impenhoráveis</i> | 96 |
| 3.6.5. <i>Inatos</i> | 97 |
| 3.6.6. <i>Imprescritíveis</i> | 97 |
| 3.7. Colisão entre direitos da personalidade e liberdade de comunicação | 97 |
| 3.8. Direitos da personalidade em espécie | 98 |
| 3.8.1. <i>Direito à integridade física</i> | 100 |
| 3.8.1.1. <i>Direito ao corpo vivo</i> | 100 |
| 3.8.1.2. <i>Direito ao corpo morto</i> | 101 |
| 3.8.1.3. <i>Direito ao livre consentimento informado</i> | 103 |
| 3.8.2. <i>Direito à integridade moral</i> | 104 |
| 3.8.2.1. <i>Direito à honra</i> | 104 |
| 3.8.2.2. <i>Direito à Imagem</i> | 105 |
| 3.8.2.3. <i>Vida privada</i> | 106 |
| 3.8.2.4. <i>Direito ao nome</i> | 109 |
| 3.8.2.4.1. <i>Contexto</i> | 109 |
| 3.8.2.4.2. <i>Elementos do direito ao nome</i> | 110 |
| 3.8.2.4.3. <i>Mutabilidade do nome</i> | 112 |
| 3.8.2.4.3.1. <i>Mutabilidade imotivada</i> | 112 |
| 3.8.2.4.3.2. <i>Mutabilidade motivada</i> | 113 |
| 3.8.2.4.4. <i>Demais elementos do nome</i> | 115 |
| 3.8.2.4.4.1. <i>Medidas protetivas</i> | 115 |
| 3.8.2.4.4.2. <i>Autorização para uso do nome</i> | 116 |
| 3.8.2.4.4.3. <i>Pseudônimo</i> | 118 |
| 3.8.2.4.4.4. <i>Considerações sobre o nome empresarial</i> | 119 |
| 3.9. Personalidade e capacidade. | 120 |

PARTE 2 DOGMÁTICA DO CÓDIGO CIVIL

| | |
|--|-------------|
| CAPÍTULO 4 - TEORIA DAS INCAPACIDADES | .123 |
| 4.1 Considerações gerais | .123 |
| 4.2. Cessação da incapacidade e emancipação. | .126 |
| 4.2.1. <i>Cessação da incapacidade</i> | .126 |
| 4.2.2. <i>Emancipação: antecipação da cessação da incapacidade</i> | .127 |
| 4.2.3. <i>Cessação da responsabilidade civil dos pais</i> | .128 |
| CAPÍTULO 5 - DOMICÍLIO | .129 |
| CAPÍTULO 6 - DA PESSOA JURÍDICA | .133 |
| 6.1. Noções conceituais | .133 |
| 6.2. Pessoa Jurídica e Direitos da Personalidade | .134 |
| 6.3. Alguns precedentes interessantes ligados à Pessoa Jurídica | .134 |
| 6.4. Desconsideração da personalidade jurídica | .135 |
| 6.4.1. <i>Premissas de Direito Material</i> | .135 |
| 6.4.2. <i>Notas sobre a Lei de Liberdade Econômica lei n. 13.874/19</i> | .139 |
| 6.4.3. <i>Aspectos processuais</i> | .141 |
| 6.5. Associações | .143 |
| 6.6. Fundações | .144 |
| 6.7. Eireli? | .150 |
| CAPÍTULO 7 - DOS BENS | .153 |
| 7.1. Contexto: bem, coisa e patrimônio | .153 |
| 7.2. Classificações adotadas | .154 |
| Panorama legislativo do assunto: Código Civil, arts. 79 a 103. | .164 |
| 7.3. Bem de Família | .167 |
| 7.3.1. <i>Teoria do Patrimônio Mínimo: Desdobramento da Dignidade Humana</i> | .167 |
| 7.3.2. <i>A Proteção da Família</i> | .169 |
| 7.3.3. <i>Residência da família no bem: desnecessidade</i> | .170 |
| 7.3.4. <i>Bem de família convencional</i> | .170 |
| CAPÍTULO 8 - NEGÓCIO JURÍDICO. | .173 |
| 8.1. Introdução | .173 |
| 8.2. Plano de existência | .177 |
| 8.3. Plano da Validade | .177 |
| 8.3.1. <i>Características</i> | .177 |
| 8.3.2. <i>Elementos</i> | .178 |
| 8.4. Plano de eficácia | .179 |
| 8.4.1. <i>Característica</i> | .179 |
| 8.4.2. <i>Modalidades</i> | .180 |
| 8.4.2.1. <i>Condição</i> | .180 |
| 8.4.2.2. <i>Termo</i> | .181 |
| 8.4.2.3. <i>Encargo ou modo</i> | .182 |
| Resumo – Negócios Jurídicos | .182 |
| 8.5. Invalidades do Negócio Jurídico | .184 |
| 8.5.1. <i>Nulidade e Anulabilidade</i> | .184 |
| 8.5.2. <i>Prazos decadenciais da anulabilidade</i> | .187 |

| | |
|--|-------------|
| 8.5.3. <i>Convalidação do Negócio Jurídico</i> | .189 |
| 8.6. Regras de interpretação dos negócios jurídicos | .190 |
| 8.6.1. <i>Regras principais</i> | .191 |
| 8.6.2. <i>Regras combinantes ou acessórias</i> | .191 |
| 8.7. Vícios ou defeitos do negócio jurídico | .193 |
| 8.7.1. <i>Considerações gerais</i> | .193 |
| 8.7.2. <i>Vícios de Consentimento</i> | .193 |
| 8.7.2.1. <i>Erro</i> | .193 |
| 8.7.2.2. <i>Dolo</i> | .196 |
| 8.7.2.1. <i>Considerações conceituais</i> | .196 |
| 8.7.2.2.2. <i>Espécies de dolo</i> | .197 |
| 8.7.2.3 <i>Coação</i> | .198 |
| 8.7.2.4. <i>Estado de perigo</i> | .199 |
| 8.7.2.5. <i>Lesão</i> | .200 |
| 8.7.3. <i>Vícios Sociais</i> | .202 |
| 8.7.3.1. <i>Fraude contra Credores</i> | .202 |
| 8.7.3.2. <i>Simulação</i> | .205 |
| CAPÍTULO 9 - CONSIDERAÇÕES SOBRE OS ATOS ILÍCITOS CIVIS | .207 |
| 9.1. Configuração do ato ilícito no Código Civil de 2002 | .207 |
| 9.1.1. <i>Ato Ilícito Subjetivo</i> | .208 |
| 9.1.2. <i>Ato Ilícito Objetivo: o abuso de direito</i> | .211 |
| 9.2. Excludentes de ilicitude | .212 |
| CAPÍTULO 10 - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA | .215 |
| 10.1 O tempo | .215 |
| 10.2. Distinção entre prescrição e decadência | .216 |
| 10.3 Características da prescrição e decadência | .218 |
| 10.4. Prazos prescricionais durante a pandemia covid-19 | .221 |
| 10.5 Relação dos Prazos Prescricionais. | .224 |
| 10.6. Da Decadência. | .226 |
| 10.7. Quadro distintivo das características da prescrição e decadência | .226 |
| REFERÊNCIAS | .229 |
| SOBRE O AUTOR | .235 |

PARTE 1
**FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA
TEORIA GERAL DO DIREITO CIVIL**



CAPÍTULO 1

A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS E O DIREITO CIVIL

1.1 Contexto da Constitucionalização

1.1.1. Irradiação das normas constitucionais

A relação entre constitucionalismo, democracia e Direitos Fundamentais, bem como as características do constitucionalismo contemporâneo, que prevê a *Constituição como norma*, disciplinada *rigidamente*, dotada de *força normativa, vinculante a todos*. Há a previsão da garantia jurisdicional da Constituição e o reconhecimento de sua sobreinterpretação, com a previsão de interpretação extensiva e admissão de princípios implícitos. Outrossim, sendo o epicentro do ordenamento, suas normas são dotadas de aplicação direta, influenciando, por conseguinte, nas relações políticas e privadas, assim como a leitura das leis, que devem ser interpretadas conforme a Constituição.¹

A ideia de supremacia das normas constitucionais faz com que todo o ordenamento infraconstitucional guarde compatibilidade com a norma maior. Ao se falar em constitucionalização do Direito, Virgílio

¹ Guastini, Ricardo. A constitucionalização do ordenamento jurídico e a experiência italiana. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

Afonso da Silva salienta que "a ideia mestra é a irradiação dos efeitos das normas (ou valores) constitucionais aos outros ramos do direito"².

Luis Roberto Barroso³ enfatiza que o ponto inicial da constitucionalização do direito deu-se na Alemanha, quando da interpretação do caso *Lüth*. O Tribunal Constitucional alemão, segundo o autor, "assentou que os direitos fundamentais, além de sua dimensão subjetiva de proteção de situações individuais, desempenham outra função: a de instituir uma ordem objetiva de valores". José Carlos Vieira de Andrade, ao falar da re-subjetivação das dimensões objetivas e da eficácia irradiante das normas constitucionais, configurou o "alargamento das dimensões objetivas dos direitos fundamentais, isto é, da sua eficácia enquanto fins ou valores comunitários"⁴. Se o sistema consagra direitos e valores, toda a sociedade deve tomar proveito dos seus efeitos, condicionando toda a interpretação dos ramos do Direito, seja público ou privado, vinculando os poderes estatais.⁵

1.1.2. *O ponto inicial da Constitucionalização do Direito*

Apesar de ser um caso julgado no que tange a uma relação jurídica civil, o caso *Lüth*⁶, como ressaltado, foi o marco inicial para a análise da constitucionalização do Direito. No caso concreto⁷, um cineasta fez um filme e um jornalista propagou uma grande campanha de boicote, dizendo que o cineasta era nazista. Entretanto, o filme em si nada falava acerca do nazismo, consistindo em uma comédia romântica. O boicote

2 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 39.

3 Barroso, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

4 VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001, p. 149.

5 Barroso, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 355.

6 Dimoulis, Dimitri; Martins, Leonardo. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 263-278.

7 STEINMETZ, Wilson. A vinculação dos particulares a direitos fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 105; SARMENTO, Daniel. Direitos fundamentais e relações privadas. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 141.

era em razão do cineasta e seu pretense passado e não quanto a sua obra. A represália surtiu efeito e o filme fracassou, resultando em prejuízo ao cineasta que investiu na produção. Em razão disso, o ele ingressou com um pedido de indenização, com base em uma norma do Código Civil Alemão (BGB), a qual previa todo aquele que causa dano ao outrem tem o dever de indenizar.

O cineasta logrou êxito nas instancias originárias, mas a corte constitucional reverteu o julgamento, uma vez que entendeu que as normas do ordenamento devem ser interpretadas à luz dos valores propostos pelos Direitos Fundamentais. Assim, em que pese o dispositivo do BGB determinando a indenização, este deveria ser interpretado de acordo com o Direito Fundamental de liberdade de expressão.

Essa decisão é um dos casos mais influentes do Direito Constitucional. A partir dela, surgiu toda a edificação da Constituição como conjunto de valores e da eficácia irradiante dos Direitos Fundamentais.⁸ A partir de então, surgiu na doutrina a discussão acerca da eficácia das normas desses direitos.⁹

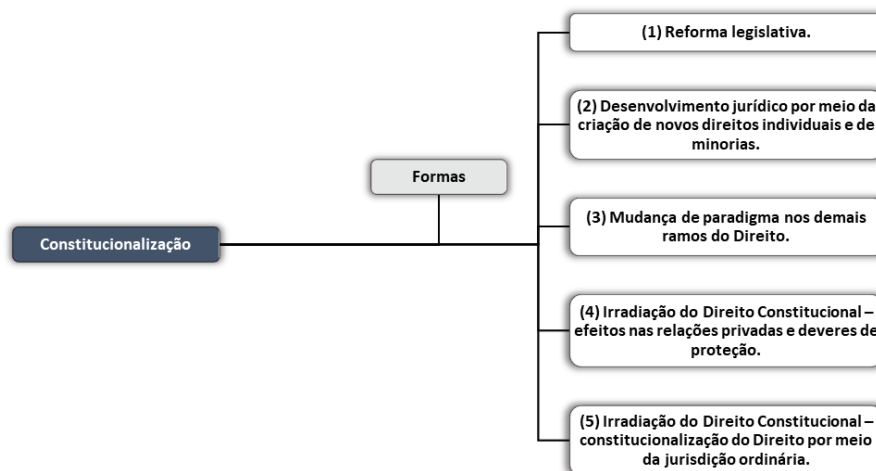
1.1.3. Formas de constitucionalização

Virgílio Afonso da Silva aduz que a constitucionalização do Direito pode ocorrer por formas diversas e pode ser "levada a cabo por diversos

8 VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001; SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

9 SILVA, Virgílio Afonso da. Constitucionalização: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 42. Na tradução de Virgílio Afonso da Silva, assim se pronunciou o Tribunal Constitucional Alemão: "A Constituição, que não pretende ser uma ordenação axiologicamente neutra, funda, no título dos direitos fundamentais, uma ordem objetiva de valores, por meio da qual se expressa um [...] fortalecimento da validade [...] dos direitos fundamentais. Esse sistema de valores, que tem seu ponto central no livre desenvolvimento da personalidade e na dignidade humana no seio da comunidade social, deve valer como decisão fundamental para todos os ramos do direito; legislação, administração e jurisprudência recebem dele diretrizes e impulsos".

atores"¹⁰. Cita a posição de Gunnar Folke Schuppert e Cristian Bumke, para quem a constitucionalização pode ocorrer por cinco formas¹¹:



Silva explica que nem todos os pontos enaltecidos por Schuppert e Bumke¹² interessam para a cenário brasileiro, enfatizando como importante para o nosso contexto os seguintes pontos¹³: *Reforma Legislativa*, por meio do qual opera-se reformas na legislação de modo a adaptá-la à Carta Maior, mas que é um processo lento que depende de uma série de fatores, como a mentalidade da sociedade ou a recusa em reconhecer a mudança de paradigma por parte do Judiciário.¹⁴

Outro ponto salientado consiste na *Irradiação do Direito Constitucional* aos demais ramos do Direito, que nada mais é do que a "soli-

10 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 38.

11 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 39.

12 Conforme SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005.

13 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 39.

14 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 41.

dificação da submissão desses ramos aos ditames constitucionais¹⁵. A consagração de um sistema de valores no âmbito do Tribunal Constitucional Alemão, por meio de reiteradas decisões, conferiu solidificação da supremacia das normas constitucionais frente às de Direito Privado.¹⁶ No que tange aos atores do processo de constitucionalização do ordenamento, identifica-se:

1. O legislador, que tem a missão de moldar o ordenamento infraconstitucional aos ditames constitucionais.
2. O judiciário, por meio da aplicação, interpretação e controle dos atos que abarquem Direitos Fundamentais.¹⁷
3. A doutrina, com a construção de teorias que podem variar, conforme o ramo do direito.

Acerca deste último aspecto, salienta Virgílio Afonso da Silva¹⁸ que:

no âmbito da doutrina jurídica há um embate que tende a não existir para os outros atores da constitucionalização do direito, que é a luta pela preservação da autonomia de cada disciplina. Nesse sentido, mesmo que a tradição civilista não fosse uma tradição consolidada há tanto tempo, ainda assim poderia haver a tendência refratária mencionada [ao processo de constitucionalização do direito], já que uma constitucionalização do direito civil pode não somente implicar uma mudança de paradigma, uma mudança de racionalidade, mas também uma submissão metodológica do direito civil ao direito constitucional. Este é o centro do embate, não um mero problema de tradição versus não tradição.

15 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 41.

16 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 42-43.

17 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 44.

18 SILVA, Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 45.

Outro ponto de vista enaltecido pela doutrina consiste na constitucionalização do Direito segundo Louis Favoreu¹⁹, mais consentâneo com a realidade brasileira. Para esse autor francês há três tipos de constitucionalização. O primeiro deles consiste na chamada *constitucionalização-juridicização*, que consiste na juridicização da Magna Carta²⁰. Outro enfoque é o da *elevação da Constituição*, ou seja, o que antes era tema relegado ao plano infraconstitucional passou a ser tratado no âmbito da Lei Maior, havendo "um movimento ascendente de repartição material"²¹.

Esses dois primeiros aspectos são mais consentâneos ao ordenamento francês.²² O mais importante é o terceiro aspecto, a que Favoreu chama de *constitucionalização-transformação*, fenômeno este que abrangeu vários países²³, que consiste na marca universalizante da constitucionalização e na previsão constitucional de direitos e liberdades, infiltrando nos diversos campos do Direito e operando tendo em vista a supremacia da Constituição e a transformação dos ramos do Direito.²⁴

De fato, ao se reconhecer a força normativa da Constituição, ou seja, a que Constituição é o ápice do ordenamento e suas normas são dotadas de força cogente, irradiará efeitos para todo o ordenamento. Outrossim, antes as Constituições tratavam de direitos individuais e políticos, normatizados sinteticamente. Hodiernamente, salienta Gustavo Binembojm²⁵ que:

19 Cf. SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005; Barroso, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009; Binembojm, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

20 SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48.

21 SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 47.

22 SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 47.

23 SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48.

24 SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 48.

25 BINEMBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 63.

já no constitucionalismo contemporâneo, que se edifica a partir do advento do Estado Social, e que tem como marcos iniciais as Constituições do México, de 1917, e de Weimar, de 1919, as leis fundamentais passam a imiscuir-se em novas áreas, não só instituindo direitos de caráter prestacional, que reclamam atuações positivas dos poderes públicos e não mais meras abstenções, como também disciplinando assuntos sobre os quais elas antes silenciavam, como ordem econômica, relações familiares, cultura, etc. Neste contexto, as constituições deixam de ser vistas apenas como leis básicas do Estado, circunscritas à temática do direito público, convertendo-se em estatuto fundamental do Estado e da sociedade. O novo papel das Constituições alimenta a crise da vetusta dicotomia direito público versus direito privado, na medida em que implica na submissão de todos os campos da ordem jurídica aos ditames e valores do documento magno.

Gustavo Binembojm²⁶ explica que a constitucionalização não se trata de disciplinar, na seara constitucional, pontos que antes eram objeto da legislação ordinária. Significa a leitura (interpretação e aplicação) infraconstitucional à luz do texto constitucional, "que deve tornar-se uma verdadeira bússola, a guiar o intérprete no equacionamento de qualquer questão jurídica". Este fenômeno, realçado por Binembojm como sendo concepção *neoconstitucionalista*, implica na releitura dos conceitos e disciplinas a partir da perspectiva constitucional, operando-se a devida filtragem constitucional do direito.²⁷

Luis Roberto Barroso aduz que a constitucionalização do Direito consiste no "efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa por todo o sistema jurídico"²⁸. Ainda salienta que "os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam

26 BINEMBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 65.

27 BINEMBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 65.

28 BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 217-218.

a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infra-constitucional”²⁹, que vincula os poderes tradicionalmente constituídos (Legislativo, Executivo e Judiciário), bem como os particulares, nas suas relações interprivadas.

1.1.4. O fenômeno no Brasil

A Constituição do Brasil de 1988, a par de simbolizar a transição de um regime autoritário para a consagração do Estado Democrático de Direito, previu no seu corpo inúmeras normas heterogêneas, ao que Eduardo Ribeiro Moreira chama de “a invasão da Constituição”³⁰. O texto final da Carta de Outubro³¹ conferiu trato constitucional para todos os ramos do Direito, em maior ou menor medida.³²

A par da supremacia formal das normas no seio constitucional, a supremacia material não ocorreu imediatamente. Apenas nas últimas décadas que a superioridade axiológica da Magna Carta efetivamente passou a produzir, ainda que potencialmente, os seus efeitos, por meio da abertura jurídica do sistema e pela força normativa dos seus princípios reitores.³³

1.1.5. Constitucionalização das normas de cunho privado: a previsão de normas infraconstitucionais no corpo Constitucional

Com a constitucionalização do Direito Civil, operou-se a invasão da Constituição na esfera privada das relações, irradiando para o Direito Civil os valores transcendentais do texto constitucional, tais como a previsão da função social, não só da propriedade, mas também do

29 BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 218.

30 Moreira, Eduardo Ribeiro. Neoconstitucionalismo: a invasão da Constituição. São Paulo: Atlas, 2008.

31 BULOS, Uadi Lamego. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009.

32 BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 360.

33 BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 362.

contrato e família, interferindo na autonomia privada, construindo uma nova ordem jurídica consentânea com os fundamentos e objetivos fundamentais da Constituição.³⁴

No que tange à isonomia, buscou-se a consagração da igualdade sob o prisma material ao reconhecer os consumidores como parte vulnerável, necessitando de proteção especial. Ainda, sob o prisma da igualdade, conferiu trato igualitário aos cônjuges, bem como a quanto à filiação, extirpando de vez odiosas discriminações sofridas em tempos não tão distantes. Verifica-se também como ponto marcante, consectário do princípio da *solidariedade e justiça*, a emergência do princípio da boa-fé objetiva, função social³⁵ e equilíbrio contratual.³⁶

Ainda no que toca ao direito de família, verificou-se a sua consagração plural, como o casamento, união estável, famílias monoparentais e união homoafetiva. A norma maior tratou de institutos fundamentais inerentes ao Direito Civil clássico, mas com a irradiação de seus valores maiores, como a *solidariedade social, justiça distributiva, isonomia* e, principalmente, a *dignidade da pessoa humana*. Não será objeto do presente trabalho traçar detalhes acerca da irradiação das normas constitucionais, mormente os Direitos Fundamentais nas relações privadas. Este trabalho buscou apenas traçar um diagnóstico acerca da constitucionalização do Direito Civil.

Ao que nos interessa para fins desta singela pesquisa, consiste-se em fixar conjunto dos dados em que se baseia a determinação da constitucionalização do Direito. Para tanto, abordar-se-á, de forma sucinta, a repercussão do princípio da dignidade da pessoa humana no Direito

34 Barroso, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 368; TEPEDINO, Gustavo. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional – anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro. São Paulo: Atlas, 2008, p. 4.

35 Chamone, Marcelo Azevedo. Constitucionalização do Direito Privado e seu reflexo na relação contratual moderna. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1151, 26 ago. 2006. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8856>. Acesso em: 24 mar. 2009.

36 Barroso, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 368.

Civil, bem como acerca de um dos efeitos do "neoconstitucionalismo": a eficácia dos Direitos Fundamentais nas relações privadas.

1.1.5.1. A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais

Acerca deste tema, deve-se analisar o seguinte caso: é possível recorrer diretamente os Direitos Fundamentais a partir da CF ou é possível invocá-los como exigências para o legislador? Em outras palavras: a eficácia dos Direitos Fundamentais é imediata (a partir da CF) ou mediata (a partir da lei que obriga o legislador)? Se adotarmos esta segunda ideia, caso não haja lei não se poderá invocar o cumprimento direto do Direito Fundamental, mas se pode exigir que o legislador o garanta.³⁷

Tradicionalmente, as análises dos Direitos Fundamentais nas suas diversas dimensões consistiram na fixação de direitos dos indivíduos frente ao Estado, dada a clara desigualdade entre as partes. Quando se abordou acerca das diversas dimensões de direitos, em uma primeira perspectiva, a histórica tratou da *dimensão vertical* dos Direitos Fundamentais frente aos abusos e omissões estatais.

A questão que se coloca acerca do presente tema consiste em indagar se os particulares estariam vinculados aos Direitos Fundamentais. A doutrina e jurisprudência chamam de *dimensão horizontal* dos Direitos Fundamentais ou eficácia dos Direitos Fundamentais nas relações privadas, tendo em vista que não apenas o Estado é detentor de poder e passível de cometer abusos e agressões a esses direitos, mas também aos particulares em situações de desigualdade. Os poderes privados também cometem abusos e como a Constituição é dotada de força normativa, as relações "horizontais" igualmente estão vinculadas aos Direitos Fundamentais constitucionalmente previstos.

Deveras, a globalização fez com que níveis de desigualdade se acentuassem, fazendo com que o potencial violador dos Direitos Fundamentais ganhasse maior realce.³⁸ Nos Estados Unidos não há a eficácia

37 Sarlet, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

38 Sarmento, Daniel. Direitos fundamentais e relações privadas. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

horizontal. A chamada doutrina do *State Action* ou "negativista" não admite a vinculação dos particulares aos Direitos Fundamentais, uma vez que prepondera o paradigma liberal, limitador das ações estatais (*State Actions*), de modo que não se admite referida eficácia.³⁹ A crítica que poder-se-ia fazer a tal postura consiste em ignorar o poder privado, o que pode fazer com que efeitos nefastos ocorram. A questão que se coloca acerca dos Direitos Fundamentais e da sua eficácia horizontal consiste na conexão com a concepção material da desigualdade entre os indivíduos.

O nosso legislador constituinte não previu expressamente a vinculação dos particulares aos Direitos Fundamentais tal como feito pelo constituinte português, que previu expressamente no art. 18 da Constituição de 1976.

1.1.5.1.1. Eficácia indireta dos Direitos Fundamentais

A doutrina especializada enaltece que no Direito alemão prevalece a tese da eficácia indireta dos Direitos Fundamentais nas relações privadas, compreendida como sendo sua concretização pelos poderes constituídos: Legislativo, Executivo ou Jurisdicional. Tal interpretação é decorrente do texto da Lei Fundamental Alemã, que diz no seu art. 3º que: "Os direitos fundamentais vinculam o poder legislativo, o executivo e o judiciário como direito aplicável diretamente"⁴⁰. Outrossim, no caso *Lüth*, o debate consistiu acerca da eficácia dos Direitos Fundamentais nas relações particulares, em que se entendeu que os Direitos Fundamentais são aplicáveis às relações particulares indiretamente, o que não impede que venha a ser feito por meio da tutela jurisdicional, face à omissão legislativa.

39 Sarmiento, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 189.

40 Canaris, Claus-Wilhelm. *Direitos fundamentais e Direito privado*. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2004, p. 22-24.

1.1.5.1.2. *Eficácia direta dos Direitos Fundamentais*

No âmbito da eficácia direta (imediata) dos Direitos Fundamentais, o critério consiste na "ponderação entre os princípios constitucionais da livre iniciativa e da autonomia da vontade, de um lado, e o direito fundamental em jogo, do outro lado"⁴¹. No que tange à aplicabilidade direta dos Direitos Fundamentais, salienta Barroso que:

o ponto de vista da aplicabilidade direta e imediata afigura-se mais adequado para a realidade brasileira e tem prevalecido na doutrina. Na ponderação a ser empreendida, como na ponderação em geral, deverão ser levados em conta os elementos do caso concreto. Para esta específica ponderação entre autonomia da vontade versus outro direito fundamental em questão, merecem relevo os seguintes fatores: a) a igualdade ou desigualdade material entre as partes (*e.g.*, se uma multinacional renuncia contratualmente a um direito, tal situação é diversa daquela em que um trabalhador humilde faça o mesmo); b) a manifesta injustiça ou falta de razoabilidade do critério (*e.g.*, escola que não admite filhos de pais divorciados); c) preferência para valores existenciais sobre os patrimoniais; d) risco para a dignidade da pessoa humana (*e.g.*, ninguém pode se sujeitar a sanções corporais).⁴²

Portanto, a autonomia da vontade deve-se pautar com os Direitos Fundamentais dos indivíduos, mormente em situações de desigualdade material, dando-se especial preponderância para o resguardo da dignidade da pessoa humana, que "impõe limites e atuações positivas ao Estado, expressando-se em diferentes dimensões"⁴³. No que tange

41 BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 234.

42 BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

43 Barroso, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira

ao Direito Privado, opera-se a *despatrimonialização e repersonalização* do Direito Civil.⁴⁴ Há "ênfase em valores existenciais e do espírito, bem como no reconhecimento dos direitos da personalidade, tanto em sua dimensão física quanto psíquica"⁴⁵.

CONCLUSÃO PARCIAL

O assunto não se esgota no presente trabalho. Buscou-se, com fundamentos históricos, a evolução das dimensões dos Direitos Fundamentais e suas múltiplas perspectivas no âmbito do constitucionalismo moderno. Buscou-se tratar dos Direitos Fundamentais no estado atual do constitucionalismo, que consagra a constitucionalização do ordenamento, elevando ao patamar constitucional matérias que antes eram tratadas no âmbito infraconstitucional. Com a reaproximação do Direito e da Moral, mormente pela consagração nos textos constitucionais dos Direitos Humanos, operou-se a dimensão ética às normas constitucionais, conferindo carga axiológica transcendental. Ao ser concebida como norma superior do ordenamento, a Constituição irradia efeitos perante todo o ordenamento jurídico, fazendo com que o mesmo seja reestruturado face aos valores albergados no texto constitucional.

A doutrina salienta que inúmeros são os fatores que permeiam um ordenamento constitucionalizado. Para fins do presente trabalho, realçou-se a importância da força normativa da Constituição, bem como

(Orgs.). *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 232.

44 Tepedino, Gustavo. *Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil*. In: Tepedino, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004; Sarmento, Daniel. *Direitos Fundamentais e relações privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006; Barroso, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 233.

45 Barroso, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil*. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). *A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 233.

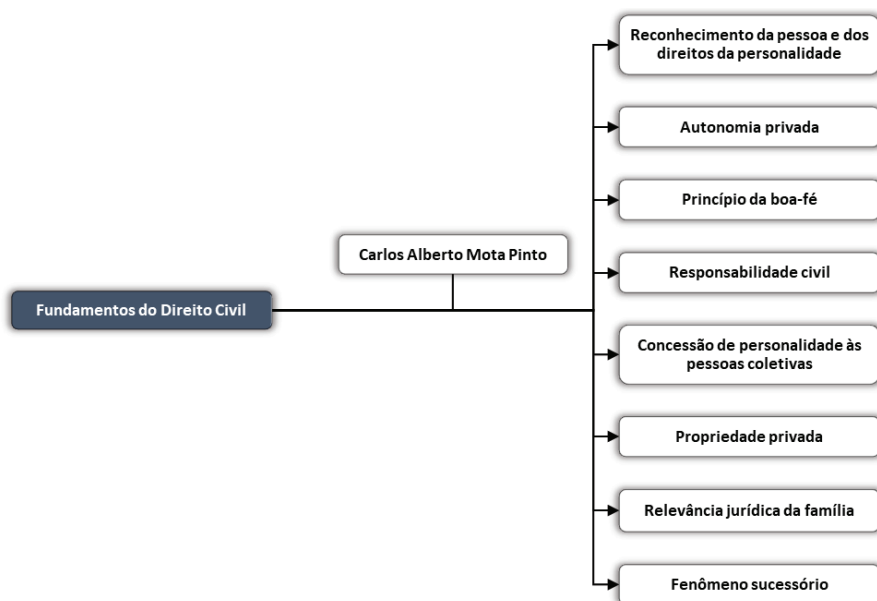
a eficácia das normas de Direitos Fundamentais em todas as relações sociais, com ênfase nas relações privadas. De fato, se a Magna Carta é epicentro do ordenamento, as suas normas (princípios e regras), portadoras de valores superiores, devem nortear todo o ordenamento, especialmente o civil.

CAPÍTULO 2

PILARES FUNDAMENTAIS DO DIREITO CIVIL

A consagração da dignidade da pessoa humana, solidariedade, igualdade e justiça são nortes balizadores das relações privadas, fazendo com que sua carga axiológica irradie efeitos para todo o Direito Civil, de modo a conferir uma feição existencialista às suas normas infraconstitucionais. Muito ainda deve ser feito, o que se buscou foi elencar alguns traços caracterizadores da relação entre Constituição, Estado, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Amparados nas lições de Carlos Alberto da Mota Pinto, os pilares fundamentais de sustentação do Direito Civil são⁴⁶:

46 MOTA PINTO, Carlos Alberto da. Teoria geral do direito civil. 4. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2005.



2.1. Reconhecimento da pessoa e dos direitos da personalidade

2.1.1. Dignidade Humana e seu contexto com os direitos da personalidade

O constitucionalismo contemporâneo, com forte viés ideológico moldado no pós-guerra, consagra os Direitos Fundamentais como dimensão substancial da democracia e que hodiernamente a Constituição não é apenas o “estatuto jurídico do político”, mas visa resguardar – proteger e promover – os Direitos Fundamentais, que têm como núcleo axiológico a Dignidade Humana.⁴⁷

47 Vide FIGUEROA, Alfonso Garcia. A teoria do direito em tempos de constitucionalismo. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro; PUGLIESI, Márcio. 20 anos da Constituição Brasileira. São Paulo: Saraiva, 2009; GUASTINI, Riccardo. A constitucionalização do ordenamento jurídico e a experiência italiana. In: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007; MOREIRA, Eduardo Ribeiro. Neoconstitucionalismo: a invasão da Constituição. São Paulo: Atlas, 2008; BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013; SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no

A dignidade da pessoa humana foi erigida como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e tem, dentre os objetivos fundamentais enunciados, a necessidade de construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), erradicação da pobreza e da marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III) e promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV). O grande desafio consiste em delimitar o conteúdo jurídico da Dignidade Humana e relacioná-los com os objetivos prescritos na Magna Carta Brasileira, de modo que se erija o direito à diversidade.

Um dos grandes problemas de enunciação da Dignidade Humana consiste no déficit de reflexão crítica e na baixa densidade jurídica tendo em vista "o uso indiscriminado do princípio para tudo abranger e justificar"⁴⁸. A noção de pessoa como sujeito de direito evoluiu a partir da filosofia de Kant, no liberalismo, assim como no pensamento político rousseauiano, para afirmar institutos jurídicos hoje consagrados como *capacidade, autonomia da vontade* e de responsabilidade.⁴⁹

Explica Barreto que:

a ideia de que a pessoa possui dignidade que lhe é própria deita suas raízes na história da filosofia Ocidental⁵⁰, em que Aristóteles, Santo Agostinho, Boécio, Alcuino e Santo Tomás, por meio de seus textos, "agregaram-se valores à ideia de pessoa, que terminaram por objetivar a ideia de dignidade humana."⁵¹

Brasil. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras Complementares de Processo Civil* 6. ed. Belo Horizonte: JusPodivm, 2008. p. 77-139.; SARLET, Ingo Wolfgang. *Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional* 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

48 BARRETO, Vicente de Paula. *O fetiche dos Direitos Humanos e outros temas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 57.

49 BARRETO, Vicente de Paula. *O fetiche dos Direitos Humanos e outros temas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 58.

50 BARRETO, Vicente de Paula. *O fetiche dos Direitos Humanos e outros temas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 58.

51 BARRETO, Vicente de Paula. *O fetiche dos Direitos Humanos e outros temas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 58.

Além disso, ressalta Novelino:

A doutrina cristã foi a responsável pelo surgimento da noção de dignidade humana no mundo ocidental. Apesar de alguns de seus elementos terem sido formulados na Escola Estoísta, é no cristianismo que o conceito de pessoa, como ser dotado de dignidade, encontra suas raízes. Através de sua vinculação à ideia de criação e da ação Divina, a concepção Cristã é desenvolvida no sentido de que, por serem criados à imagem e semelhança de Deus, os homens possuem uma igualdade essencial. Esse é considerado, por muitos, como o fundamento da dignidade humana.⁵²

Com a mudança de paradigma do fundamento do *Direito Natural* – de Direito Divino para Racional, baseado na experiência e na razão humana, a concepção de dignidade do homem passou por um *processo de racionalização e laicização*, sem que, todavia, houvesse o abandono da ideia de que todos os seres humanos são iguais em dignidade.⁵³ O iluminismo foi um dos responsáveis por formular essa concepção ao substituir a religião pelo homem, este colocado no centro de tudo.⁵⁴

A formulação da *concepção moderna de Dignidade Humana* é atribuída a Kant, pois conferiu um suporte filosófico fundamental para a concepção humanista e universalista, uma vez que desenvolve a ideia de que todos os seres humanos são dignos de respeito, em situação isonômica, sendo que o traço distintivo do homem como ser racional está no fato de existir como um fim em si mesmo e, por esta razão, não pode ser usado como meio, o que por si só enseja a limitação de usos arbitrários dessa ou daquela vontade (Kant).

Fersterseifer explica que:

a fórmula de se tomar sempre o ser humano como um fim em si mesmo está diretamente vinculada à ideia de autonomia, de liberdade, de racionalidade e de autodeterminação inerentes à condição humana. A proteção ética e jurídica do

52 NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

53 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 32.

54 NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

ser humano contra qualquer "objetificação" da sua existência e o respeito à sua condição de sujeito nas relações sociais e intersubjetivas são manifestações da concepção da dignidade humana.⁵⁵

Ressalta a doutrina constitucionalista e internacional-humanista⁵⁶ que a importância e delimitação da Dignidade Humana como dotada de conteúdo jurídico nasceu após a Segunda Guerra Mundial. Deveras, os efeitos das barbaridades praticadas, o envolvimento de milhões de pessoas e, principalmente, a banalização do mal⁵⁷ e da vida humana fizeram com que se criassem mecanismos de proteção dos seres humanos, culminando no *sistema internacional de proteção e promoção da Dignidade Humana*, denominado *Direito Internacional dos Direitos Humanos*.⁵⁸

Guerra⁵⁹ ressalta alguns fragmentos da banalização do mal em que a questão da doutrina racista hitlerista enfatizou a *pureza ariana*, que serviu como fundamentação para perseguição, encarceramento, tratamentos degradantes e aviltantes, bem como execuções de milhões de pessoas de origem judia, eslava e outros grupos tidos como *inferiores* pelo exército nazista, culminando no extermínio em massa.⁶⁰

Por ser considerado um atributo inerente a todo e qualquer ser humano, independentemente de raça, origem, cor, sexo, dentre outros critérios, a Dignidade Humana não é, a princípio, categoria jurídica. A sua previsão normativa no texto constitucional e no plano internacional

55 FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 31.

56 PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Saraiva, 2014; COMPARATO, Fábio Konder. Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2004.

57 Expressão consagrada por Hannah Arendt.

58 PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Saraiva, 2014. Guerra (2020), ressalta que "O moderno Direito Internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno do pós-guerra e seu desenvolvimento pode ser atribuído às monstruosas violações de direitos humanos da era Hitler e à crença de que parte dessas violações poderia ser prevenida se um efetivo sistema de proteção internacional dos direitos humanos já existisse, o que motivou o surgimento da Organização das Nações Unidas, em 1945".

59 GUERRA, Sidney. Curso de Direitos Humanos. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 74.

60 Sobre o extermínio praticado pelos nazistas na Segunda Guerra, pelos Sérvios na antiga Iugoslávia e em Ruanda, veja SEMELIN, Jacques. Purificar e Destruir: usos políticos dos massacres e dos genocídios. São Paulo: Betrand Brasil, 2009.

norteia que o Estado deve promover e proteger a dignidade de todos os indivíduos.⁶¹

A Constituição do Brasil de 1988, no seu art. 1º, inciso III, reconhece a dignidade como fundamento da República Federativa do Brasil, ou seja, como "ponto de partida e fonte de legitimação de todo o sistema jurídico pátrio"⁶². O Constitucionalismo decorrente do pós-guerra mudou o paradigma do Estado, que deixou de ser "Legislativo", para ser considerado "Estado Constitucional"⁶³. Essa nova realidade Constitucional, adversa ao modelo totalitário, aproximou *Direito e moral*.

No modelo contemporâneo de democracia, tracejado por Constituições rígidas, para a configuração de validade formal e substancial das decisões políticas, especialmente as leis, deve-se guardar "*coerência substancial com os Direitos Fundamentais e princípio da igualdade*"⁶⁴. O Estado constitucional democrático, conforme Canotilho⁶⁵, é mais que Estado de Direito, uma vez que "*se assenta na legitimidade do direito, dos Direitos Fundamentais e do processo de formação das leis*". Outra vertente consiste na "legitimidade de uma ordem de domínio e da legitimação do exercício do poder político"⁶⁶.

A democracia e os Direitos Fundamentais são os "fundamentos de legitimidade e elementos estruturantes do Estado democrático de direito"⁶⁷. Ainda, explica Binembojm que:

assim, toda a discussão sobre o que é, para que serve e qual a origem da autoridade do Estado e do direito converge, na atu-

61 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009; FENSTERSEIFER Tiago. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

62 FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 32.

63 Oliveira, Rafael. Constitucionalização do Direito Administrativo: o princípio da juridicidade, a releitura da legalidade administrativa e a legitimidade das agências reguladoras. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 17.

64 Ferrajoli, Luigi. Sobre La definición de "democracia". Revista Isonomía, México, n. 19, out. 2003, p. 230.

65 Canotilho, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 2002, p. 100.

66 Canotilho, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 2002, p. 100.

67 Binembojm, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 49.

*alidade, para as relações entre a teoria dos direitos fundamentais e a teoria democrática. A partir do que se convencionou chamar de virada kantiana, dá-se uma reaproximação entre ética e direito, com o ressurgimento da razão prática, da fundamentação moral dos direitos fundamentais e do debate sobre a teoria da justiça fundado no imperativo categórico, que deixa de ser simplesmente ético para se apresentar também como um imperativo categórico jurídico. A ideia de dignidade da pessoa humana, traduzida no postulado kantiano de que cada homem é um fim em si mesmo, eleva-se à condição de princípio jurídico, origem e fundamento de todos os direitos fundamentais. À centralidade moral da dignidade do homem, no plano dos valores, corresponde a centralidade jurídica dos direitos fundamentais, no plano do sistema normativo.*⁶⁸

Como aduz Ferrajoli⁶⁹, os Direitos Fundamentais expressam a dimensão substancial da democracia. Essas considerações são extremamente importantes para a contextualização dos Direitos Fundamentais, posto que "há entre direitos fundamentais e democracia uma relação de interdependência ou reciprocidade"⁷⁰, ou seja, há "intima e indissociável vinculação entre os direitos fundamentais e as noções de Constituição e Estado de Direito"⁷¹. Os Direitos Fundamentais são, nesse diapasão, "*conditio sine qua non* do Estado constitucional democrático"⁷². Elucida Soares que:

a concepção dos direitos fundamentais no Estado democrático de direito caracteriza-se por dupla qualificação de tais direitos. Os direitos fundamentais são concebidos como direitos subjetivos de liberdade pertinentes ao titular

68 Binembojm, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 49-50. O tema "Constituição e Democracia" suscita vários debates e controvérsias. O que nos interessará, para fins do presente trabalho, é a relação entre Estado Constitucional Democrático e a posição dos direitos fundamentais.

69 Ferrajoli, Luigi. Sobre La definición de "democracia". Revista Isonomia, México, n. 19, out. 2003.

70 BINEMBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 50.

71 Sarlet, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 58.

72 Sarlet, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 59.

perante o Estado e, simultaneamente, como normas objetivas de princípios – *objektive Grundsatznormen* – e decisões axiológicas – *wertentscheidungen* – que possuem validade para todos os âmbitos jurídicos.⁷³

Ao se conjugar Direitos Fundamentais e democracia em uma relação de reciprocidade, surge o *Estado Democrático de Direito*, "estruturado como conjunto de instituições jurídico políticas erigidas *sob o fundamento e para a finalidade de proteger e promover a dignidade da pessoa humana*"⁷⁴. Ainda, ensina Binembojm, com fundamento em Daniel Sarmento, que "o Estado e o direito tem a dignidade humana situada no seu *epicentro axiológico*, razão última de sua própria existência"⁷⁵.

Assim sendo, a perspectiva atual do Estado é fundada no princípio da Constitucionalidade, em que a Magna Carta é a norma suprema do ordenamento, vinculando o legislador e as manifestações estatais aos preceitos constitucionais, "estabelecendo o princípio da reserva da constituição e revigorando a força normativa da constituição"⁷⁶. Ademais, como já ressaltado, a sistematização dos Direitos Fundamentais alçou os mesmos à *dimensão substancial* do texto constitucional. Ressalta Sarlet que:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua

73 SOARES, Mario Lúcio Quintão. Teoria do Estado: o substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 305.

74 Binembojm, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 50-51.

75 Binembojm, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 51; FENSTERSEIFER, Tiago. Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 32.

76 Soares, Mario Lúcio Quintão. Teoria do Estado: o substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 304.

participação ativa e co-responsável (sic) nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos".⁷⁷

De fato, há uma relação de dependência recíproca entre Dignidade Humana e Direitos Fundamentais, uma vez que o surgimento dos Direitos Fundamentais tem como pretensão o reconhecimento de uma dimensão da dignidade. A liberdade, igualdade, solidariedade e reconhecimento se apresentam como núcleos axiológicos à Dignidade Humana, sendo estes valores considerados suas dimensões.⁷⁸ Ainda com suporte na doutrina de Sarlet, "[...] quando aqui se fala em dimensões da dignidade da pessoa humana, está-se a referir – num primeiro momento – a complexidade da própria pessoa humana e do meio no qual desenvolve sua personalidade"⁷⁹.

A dignidade é qualidade intrínseca da pessoa humana e, por ser o núcleo de fundamentação dos Direitos Humanos – posto que estes só existem para promover e proteger a Dignidade Humana, é reconhecida, contemporaneamente, a irrenunciabilidade e inalienabilidade da dignidade, visto ser "elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado"⁸⁰.

2.1.2. A Dignidade Humana e suas dimensões

Quando se falava em *dignidade*, associava-se a ideia de *status*, ou seja, de indivíduos detentores de funções de primazia social, ante a *posição* ou à função exercida, típicas de sociedades desiguais, hierarquizadas.⁸¹ Em uma outra perspectiva, a *dignidade* é tratada como uma

77 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 60.

78 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

79 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 16.

80 SARLET, Ingo Wolfgang. Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 20.

81 SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016

virtude ente situações adversas, ao ponto de Frederich Schiller referir-se à dignidade como "calma no sofrimento"⁸². Esta visão é diretamente ligada à postura da pessoa: ser digno ante a infelicidade.

O Direito, no marco do positivismo que preponderou até o fim da Segunda Guerra Mundial, fazia separação entre Direito e a moral, de modo que o ordenamento jurídico era considerado um corpo autônomo das demais formas de controle social, composto por regras positivadas, não importando se *boas* ou *ruins*, uma vez que não se fazia *juízo de valor* das normas.⁸³ Apenas dizia-se: a lei deve ser cumprida, sendo ou não dura.

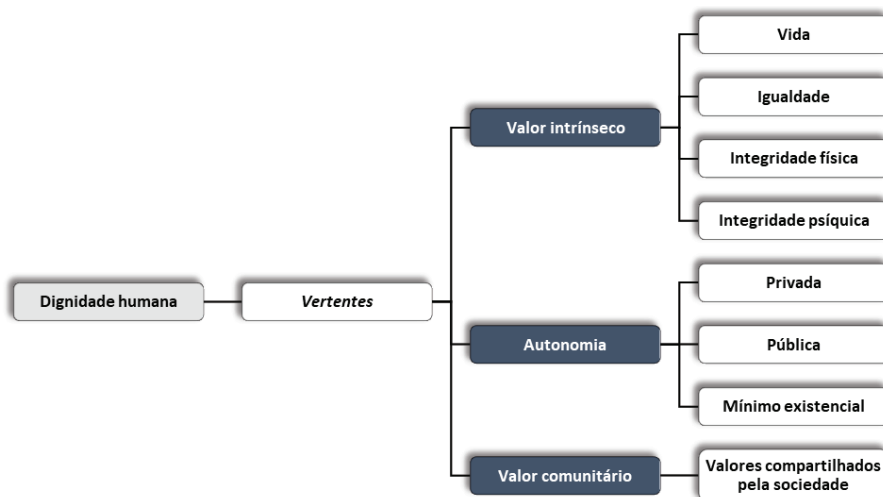
Entretanto, com o pós-guerra, houve um *new common sense* acerca do papel do Direito. As atrocidades perpetradas pelo nazismo, com a coisificação da vida humana, propiciaram uma abertura para que o Direito fosse *relido*, reaproximando da moral, alçando a Dignidade Humana ao núcleo axiológico e fundamento dos Estados Democráticos. A *percepção Kantiana* – de que o ser humano é um fim em si mesmo e não um meio para a consecução de fins – é considerada o vetor axiológico da dignidade, entendida como *qualidade intrínseca*, inerente a todos os seres humanos, independentemente de *status social* ou *conduta praticada*.⁸⁴

Barroso, em percuciente análise, sistematiza a *Dignidade Humana* em três vertentes: (a) valor intrínseco; (b) autonomia; (c) valor comunitário, como vários desdobramentos importantes, em análise detida de cada uma dessas perspectivas:

82 SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

83 ZANON JR., Orlando. Curso de Filosofia Jurídica. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2016.

84 BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009; SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.



2.1.2.1. Valor intrínseco

Deveras, a percepção contemporânea de dignidade é considerada um marco na releitura do Direito e de inúmeras práticas repressivistas dos grupos marginalizados, uma vez que, enquanto *valor intrínseco*, a Dignidade Humana não admite restrição quanto ao gênero, idade, cor, orientação sexual, nacionalidade, deficiência, capacidade intelectual.⁸⁵ Enquanto qualidade intrínseca, não há que se falar em *objetificação* das pessoas, sejam quais forem as situações sociais ou pessoais que estejam passando ou sujeitas. Todos os indivíduos de um Estado Democrático são *sujeitos de direito*, tendo o Estado dever de proteger a todos contra si mesmo e contra ações de particulares, uma vez que o Estado existe para os indivíduos e não o contrário.⁸⁶

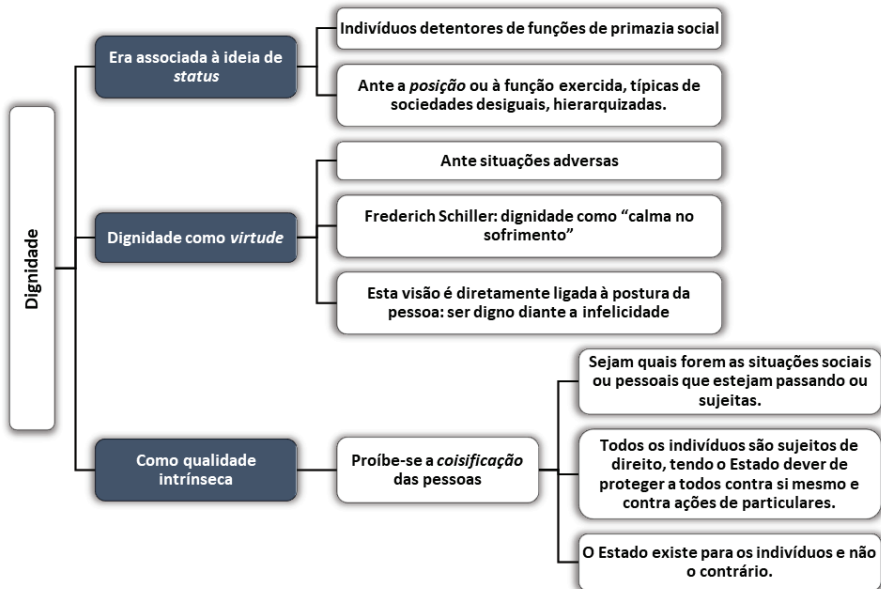
Segundo Barroso⁸⁷, a Dignidade Humana enquanto valor intrínseco resguarda o direito à vida, à igualdade e as integridades física e psíquica,

85 SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

86 SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

87 BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

que são valores caros a qualquer cidadão, ensejando debates importantes acerca dos direitos à vida, igualdade e integridade física e psíquica.



Especificamente quanto ao *valor intrínseco*, temos o seguinte esquema⁸⁸:



2.1.2.1.1. Direito à vida

No que tange ao *direito à vida*, enquanto um bem inviolável, qual é o âmbito de atuação? Vida humana, animal, biológico, espiritual? Não é qualquer tipo de vida, mas sim a vida humana em seu sentido biológico, garantido aos brasileiros e residentes no país. A proteção ao direito à vida pode ser analisada sob duas acepções⁸⁹:

- 1. Negativa:** consiste no direito de permanecer vivo. Todos têm o direito de não interferência em sua vida. Todos devem se abster de retirar a vida de outrem. No art. 5º XLVII há um dever de abstenção do Estado e aos particulares de retirar a vida dos indivíduos.

88 Conforme BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013; SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

89 Cf. NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

2. **Positiva:** impõe ao Estado a responsabilidade de promover e proteger o direito à vida, de modo a fomentar prestações para criar condições de vida digna. Exemplo de proteção do direito à vida é o da proteção da testemunha ameaçada de morte (acepção positiva do direito à vida), outro exemplo é o da proteção da mulher, ameaçada pelo cônjuge ou companheiro. A autorização de extradição com comutação de pena se o Estado solicitante admite pena de morte. Exemplo de proteção de condições dignas de existência, em que *condições materiais mínimas* devem ser ofertadas a todos os indivíduos. Não basta que as pessoas sobrevivam, mas sim que haja um mínimo de dignidade. Como exemplo temos os benefícios assistenciais, em que se prevê um salário mínimo para os deficientes e maiores de 65 anos caso tenham uma renda per capita familiar for inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. São situações de extrema miserabilidade. Mesmo que nunca tenha contribuído, o Estado paga um salário mínimo. O **STF** entendeu que se estende aos estrangeiros regulares.

Para a **dimensão subjetiva**, sob a perspectiva do indivíduo, o titular do Direito afirma que todos têm o direito de permanecer vivo e o direito à proteção do Estado face a possíveis violações a esse direito. Já para a **dimensão objetiva**, sob a perspectiva comunitária, os Direitos Fundamentais são uma ordem objetiva de valores que devem receber especial proteção do Estado. O feto e o embrião devem receber especial proteção, como corolário do direito à vida.⁹⁰

Fala-se em *irrenunciabilidade da inviolabilidade do direito à vida*. O que se coloca é: pode a autonomia da vontade se sobrepor à vida? A irrenunciabilidade abrange isso? O que pode haver é o *não exercício*, temporário e parcial e não a *renunciabilidade*. A CF/88 afirma que não se pode violar o direito à vida, seja por parte do Estado ou por parte dos particulares (terceiros). A irrenunciabilidade protege o direito contra o seu

90 Cf. NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

próprio titular e os Direitos Fundamentais, em sua maioria, são irrenunciáveis. Casos polêmicos:

1. A eutanásia é considerada crime privilegiado.
2. O caso das testemunhas de Jeová. Se maior, deve-se respeitar a vontade do paciente. Entretanto, os pais podem impedir os filhos de fazerem transfusão de sangue? No caso dos incapazes, a interpretação que prepondera é a de que os pais não podem impedir os filhos de receberem a transfusão. O **STJ** entende que o médico pode desrespeitar a vontade dos pais, não podendo ser responsabilizado (TJSP e TJRS).

A imensa maioria dos constitucionalistas afirma que nenhum Direito Fundamental é absoluto.⁹¹ Todos encontram limites em outros direitos ou interesses coletivos. O direito à vida pode colidir com o direito à vida de outra pessoa, como no estado de necessidade. As restrições, como intervenções legítimas, no que tange ao direito à vida, temos a possibilidade da *pena de morte* no caso de guerra declarada (art. 5º XLVII). Esta é a única restrição expressa no texto constitucional. No âmbito infraconstitucional, temos algumas restrições:

1. Aborto terapêutico ou necessário⁹²: quando a gestante corre risco de morte. Trata-se de uma excludente de antijuridicidade, em que há o sacrifício do feto em detrimento da gestante.
2. Aborto sentimental: em que a gravidez é resultante de estupro. O legislador fez uma ponderação, em que prepondera, neste caso, a liberdade da mãe em detrimento da vida do feto.
3. Interrupção de feto anencefálico: o **STF**, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, admitiu, nestes casos, a interrupção da gestação. Deu-se primazia à liberdade da mulher em face do direito à vida do feto, uma

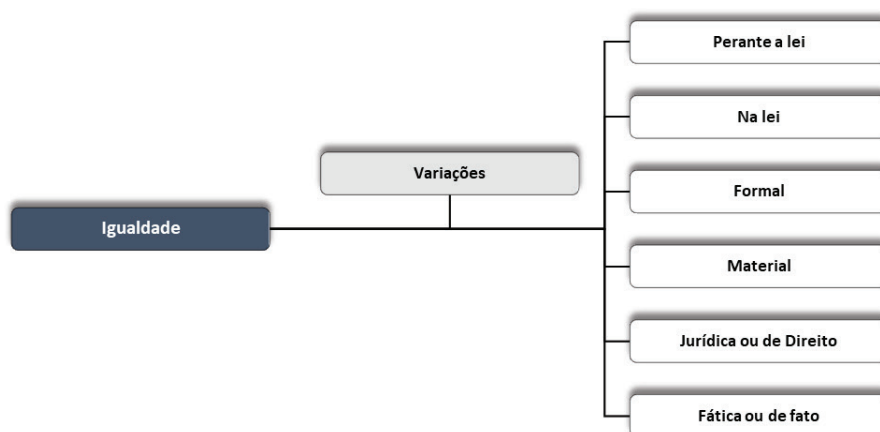
91 Cf. NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

92 Código Penal, art. 128, I e II.

vez que entenderam quem seria uma tortura psicológica obrigar a gestante a prosseguir com a gravidez.

2.1.2.1.2. *Direito de igualdade*

O *direito à igualdade* é bastante complexo e suscita intensos debates, não havendo unanimidade quanto ao seu âmbito de atuação. Historicamente, temos uma variabilidade de terminologias.



Por intermédio das revoluções liberais é que se começou a falar em direito de igualdade. No antigo regime, os direitos e deveres eram oriundos de um grupo social a que o indivíduo pertencia e não como algo inerente à Dignidade Humana. Não havia essa dimensão da cidadania, em que apenas alguns eram dignos de ser tratados igualmente em face de outros. A divisão em castas sociais sempre foi aceita e até hoje é defendida por grupos aristocráticos reacionários.⁹³

Com as revoluções liberais, no final do século XVIII⁹⁴, consagrou-se a *igualdade formal*, extirpando os privilégios de títulos nobiliárquicos (de origem estamental), afirmando que, perante a lei, todos são iguais.

93 Vide: LILLA, Mark. *A mente naufragada*. São Paulo: Editora Record, 2018. Em que o autor faz uma análise de posturas reacionárias na sociedade, analisando a extrema direita e a extrema esquerda.

94 Revoluções Francesa e Americana. Entretanto, a igualdade era meramente formal. Não se discutia se o conteúdo do tratamento era justo ou não. Apenas se afirmava que quem estivesse em uma situação

Com a Revolução Industrial, edificou-se o Estado Social, que visava combater diferenciações arbitrárias e injustas, afirmando uma *igualdade material*, em que o conceito de justo passou a ser a *redução das desigualdades* fáticas existentes. Há uma preocupação com a justiça social, buscando tratar uma medida da desigualdade. O que importa é se o tratamento diferente é justo quando ao seu conteúdo (matéria). A redução das desigualdades fáticas existentes também passou a ser uma preocupação *estatal* como forma de fomento à igualdade.

Fala-se em *igualdade jurídica* na ideia aristotélica de tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida (proporção) de sua igualdade ou desigualdade. O tratamento não pode ser arbitrário, devendo ser justo. Fala-se em *igualdade fática*⁹⁵, que consiste na imposição aos poderes públicos de adoção de medidas concretas para a redução das desigualdades ou criar medidas de compensação por intermédio do Estado. Casos em que há disparidade do "ponto de partida" enseja tratamentos compensatórios por parte do Estado de modo a promover a igualdade.

O art. 5º, caput, afirma que "todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza [...]". Ao fim do mesmo caput, reafirmam-se os direitos à inviolabilidade do direito à vida, liberdade, igualdade, segurança, propriedade. No art. 3º, fala-se em redução das desigualdades existentes como forma de promoção da igualdade fática.

Na ADPF n. 186, que versa sobre as cotas em universidades, o **STF** associou a *igualdade fática* à constitucionalidade da política de cotas raciais. O texto ementado ficou assim redigido:

idêntica, deveria ser tratado igualmente.

95 Na ADPF n. 186, que versa sobre as cotas em universidades, o STF associou a igualdade fática à constitucionalidade da política de cotas raciais. O texto ementado ficou assim redigido: "I - Não contraria - ao contrário, prestigia - o princípio da igualdade material, previsto no caput do art. 5º da Carta da República, a possibilidade do Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalistas, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas".

I – Não contraria – ao contrário, prestigia – o princípio da igualdade material, previsto no caput do art. 5º da Carta da República, a possibilidade do Estado lançar mão seja de políticas de cunho universalistas, que abrangem um número indeterminados de indivíduos, mediante *ações de natureza estrutural*, seja de ações afirmativas, que atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo a estes certas vantagens, por um tempo limitado, de modo a permitir-lhes a superação de desigualdades decorrentes de *situações históricas*.

O propósito desta ADPF foi a redução das desigualdades no plano fático.

Com relação aos concursos públicos, não pode haver distinções, como regra. Entretanto, em determinados cargos exige-se determinados atributos, podendo, mediante lei, fixar algumas distinções, na versão do **STF**. Os concursos públicos podem estabelecer critérios de admissão:

1. Se previstos em lei, não bastando a previsão apenas no edital⁹⁶.
2. Eventual limite, só se legitima em face do art. 7º, XXX da CF/88, se for possível ser justificado em razão do cargo a ser selecionado. Deve ser uma *limitação justificável*, como o limite de altura para policiais com atuação externa, em que o porte físico tem relevância.⁹⁷ Outro caso interessante é o de agentes femininas para prisões masculinas e vice-versa. É possível fazer distinções de sexo, neste caso.

No que tange ao âmbito de proteção do direito à igualdade, esta não tem um *âmbito material* de proteção, uma vez que é um conceito relacional, ao qual se compara situações para saber se deve haver tratamento idêntico ou diferenciado. Falar em *intervenção no direito de igualdade* consiste em conferir um tratamento igual em situações fáticas

96 STF – RE n. 307.112. O edital não pode restringir idade se a lei não veda.

97 A súmula n. 683 do STF aduz que “o limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”.

desiguais ou, ainda, dar tratamento desigual a situações fáticas equivalentes (iguais). Se estas situações ocorrerem, estaremos diante de uma intervenção no direito de igualdade e só será legítima se houver uma justificação constitucional para a diferença de tratamento.⁹⁸ Será ilegítima se arbitrários, preconceituosos ou discriminatórios os critérios, incidindo a regra da *proibição de arbítrio*.

A *igualdade perante a lei* é utilizada para falar sobre a aplicação da lei, seja pelo executivo, seja pelo Poder Judiciário⁹⁹, uma vez que os Direitos Fundamentais em geral e a igualdade em particular não eram oponíveis contra o Poder Legislativo. Com o Pós-Guerra, todos os Direitos Fundamentais passaram a ser oponíveis também em face do Legislativo, falando-se em igualdade na lei, em que incide tanto na sua aplicação quanto na elaboração.

A Constituição do Brasil afirma, no art. 5º, caput, que “todos são iguais perante a Lei”. No Brasil, a jurisprudência e a doutrina afirmam que se aplica o princípio da igualdade em todos os poderes. O **STF**, no Ag no AI 360.461, afirmou que:

o princípio da isonomia – que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder – tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na Lei [produção da normal e da igualdade perante a Lei [aplicação da normal (RTJ 136/444-445).

Assim, todos os poderes estão sob a égide da igualdade.

Um ponto importante é tema das *ações afirmativas*. Segundo Novelino, ações afirmativas são:

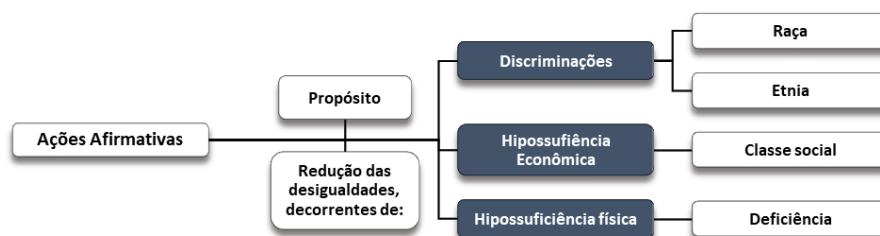
políticas públicas ou *programas privados* desenvolvidos, em regra, com caráter temporário, visando a redução de desigualdades decorrentes de *discriminações* (raça, etnia)

98 No que tange aos cargos públicos, devem ser acessíveis a todos.

99 Foi o critério utilizado até a década de 50 na Europa.

ou de *hipossuficiência econômica* (classe social) ou *física* (deficiência), por meio da concessão de algum tipo de *vantagem compensatória de tais condições*.¹⁰⁰

O primeiro ponto a ser observado é o de que não se trata apenas de políticas públicas, mas é possível que programas privados também o façam, como o sistema de bolsas em universidades particulares. Outro ponto é o da *temporariedade* como regra, uma vez que visa a ter eficácia até um certo tempo, enquanto perdurar a *desigualdade compensada*. Até que a distorção ocorra, a ação afirmativa é justificável, perdurando a produção dos seus efeitos.¹⁰¹ Assim sendo, o propósito é a redução das desigualdades, por meio da concessão de alguma vantagem compensatória.¹⁰²



Todos os critérios descritos anteriormente foram considerados *constitucionais* pelo Supremo Tribunal Federal. Segundo Bernardes e Ferreira¹⁰³, "a Constituição de 1988 estabelece vários princípios e regras que traduzem preocupações com o aspecto positivo ou afirmativo do princípio da isonomia". Exemplos:

100 NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

101 Exemplos de ações afirmativas: (a) Sistema de Cotas (reserva de vagas). (b) Bolsas de estudo; (c) Reforço escolar; (d) Programas especiais de treinamento. (e) Cursinhos pré-vestibulares; (f) Linhas especiais de crédito; (g) Estimulos fiscais.

102 NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

103 BERNARDES, Juliano Taveira; FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. Direito Constitucional: Direito Constitucional Positivo. 7. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. t. 2. (Coleção Sinopses para Concursos, v. 17), p. 99.

| Na Constituição | Na Lei |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ➤ Art. 3º, III – erradicação das desigualdades regionais. ➤ Art. 170, VII – redução das desigualdades sociais como princípio da ordem econômica. ➤ Art. 5º, LXXIV – direito à assistência judicial integral e gratuita, aos que demonstrarem hipossuficiência financeira. ➤ Art. 7º, XX – acerca do direito à proteção do mercado de trabalho feminino. ➤ Art. 37, VIII – reserva de percentual de cargos públicos para pessoas com deficiência. ➤ Art. 100, § 2º – direito das pessoas com mais de 60 anos ou doentes graves ou deficientes físicos, recebimento de créditos judiciais de forma privilegiada contra a Fazenda Pública. | <ul style="list-style-type: none"> ➤ Lei n. 8.213/91, art. 93: cotas de empregos em empresas privadas para pessoas com deficiência física. ➤ Lei n. 9.100/95 e 9.504/97: cotas mínimas para mulheres em eleições parlamentares. ➤ Lei n. 12.288/10: estatuto da igualdade racial. ➤ Lei n. 13.146/15: estatuto da pessoa com deficiência. ➤ Lei n. 12.990/14: destinação de 20% das vagas para quem se declarar negro ou pardo em concursos públicos federais. ➤ Lei n. 13.239/15: direito à cirurgia plástica reparadora, no SUS, para mulheres agredidas. ➤ Lei n. 12.711/12: reserva de vagas para negros ou pardos e pessoas deficientes, nos cursos técnicos e de nível médio nas instituições federais de ensino. |

Com relação à *dimensão da Igualdade e reconhecimento*, ressalta Piovesan¹⁰⁴ que, com relação ao princípio da igualdade, temos três vertentes:

| IGUALDADE FORMAL | IGUALDADE MATERIAL | IGUALDADE MATERIAL |
|--|---|---|
| Reduzida à fórmula “todos são iguais perante a lei”, cujo núcleo central consiste em acabar com privilégios. | Traduzida na ideia de “justiça social” e políticas “distributiva”, com o viés socioeconômico. | Em que se trabalha o ideal de justiça enquanto “reconhecimento de identidades”(igualdade orientada pelos critérios gênero, orientação sexual, idade, raça, etnia e demais critérios). |

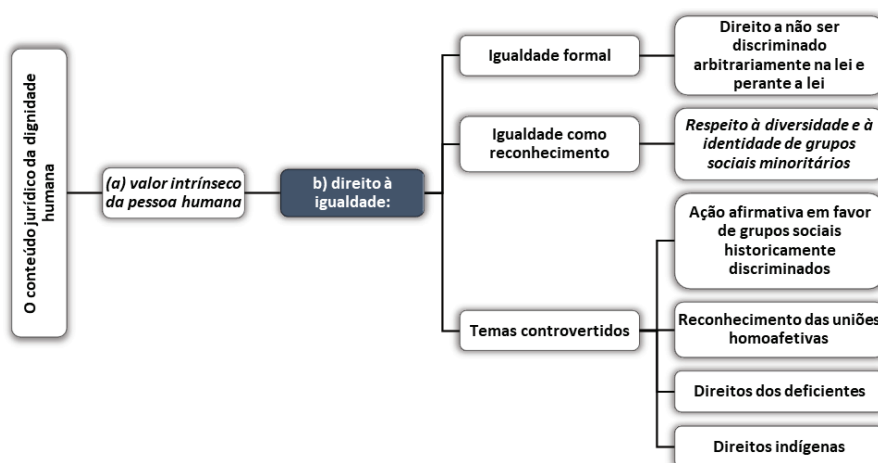
Nesta última perspectiva, na visão de Piovesan:

o direito à redistribuição requer medidas de enfrentamento da injustiça econômica, da marginalização e da desigualdade econômica, por meio da transformação nas estruturas socio-

104 PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Saraiva, 2014.

econômicas e da adoção de uma política de redistribuição. De igual modo, o *direito ao reconhecimento* requer medidas de enfrentamento da injustiça cultural, dos preconceitos e dos padrões discriminatórios, por meio da transformação cultural e da adoção de uma política de reconhecimento. É à luz desta *política de reconhecimento que se pretende avançar na reavaliação positiva de identidades discriminadas, negadas e desrespeitadas; na desconstrução de estereótipos e preconceitos; e na valorização da diversidade cultural.*¹⁰⁵

No que tange ao direito de igualdade em específico, é possível ressaltar os seguintes debates complexos:



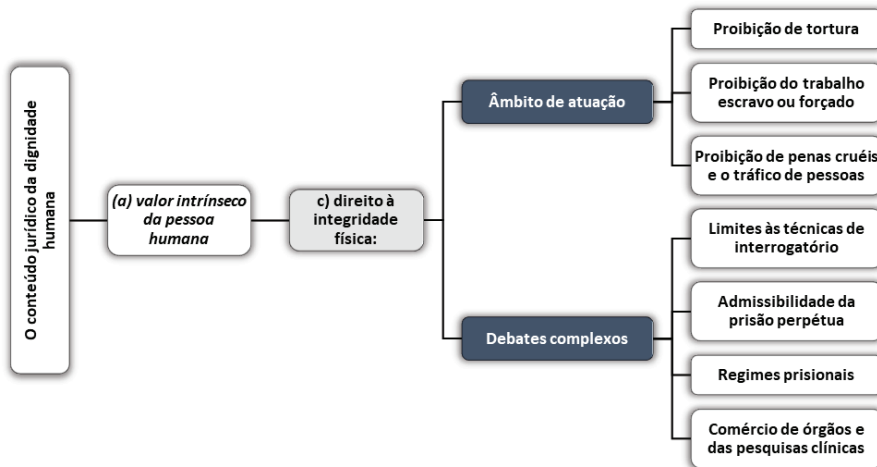
2.1.2.1.3. Integridade física

Como ressaltado, embasado nas lições de Barroso¹⁰⁶, a dignidade enquanto valor intrínseco assegura o respeito à *integridade física* e, assim sendo, assegura a qualquer indivíduo à proteção elementar contra tortura, trabalho escravo ou forçado, penas cruéis, tráfico e comércio de pessoas e de órgãos, limitações ao direito estatal de punir, seja valendo-se de técnicas de interrogatório ou de operacionalização de regimes prisionais,

105 PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2014.

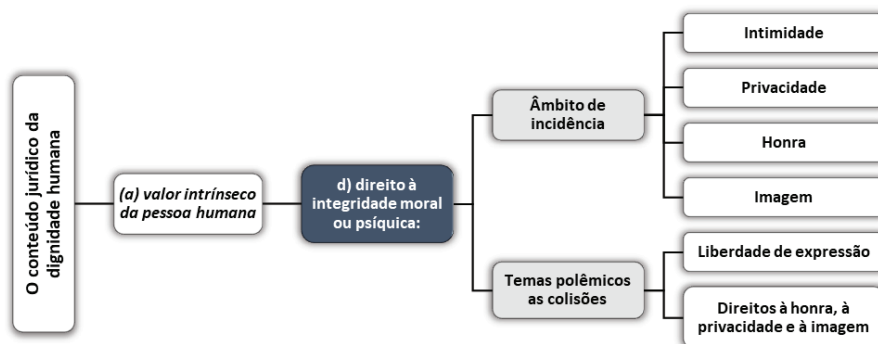
106 BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

abarcando a inadmissibilidade de pena perpétua. No que tange à dignidade como *integridade física*, temos o seguinte esquema:



2.1.2.1.4. Integridade psíquica

Com relação à dignidade como *integridade psíquica*, temos o reconhecimento da salvaguarda do direito à intimidade, privacidade, honra e imagem dos cidadãos, ao menos no plano constitucional, uma vez que o suporte fático está no art. 5º, X, que trata do direito à privacidade, afirmando que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação". Esquemáticamente, temos a seguinte figura:



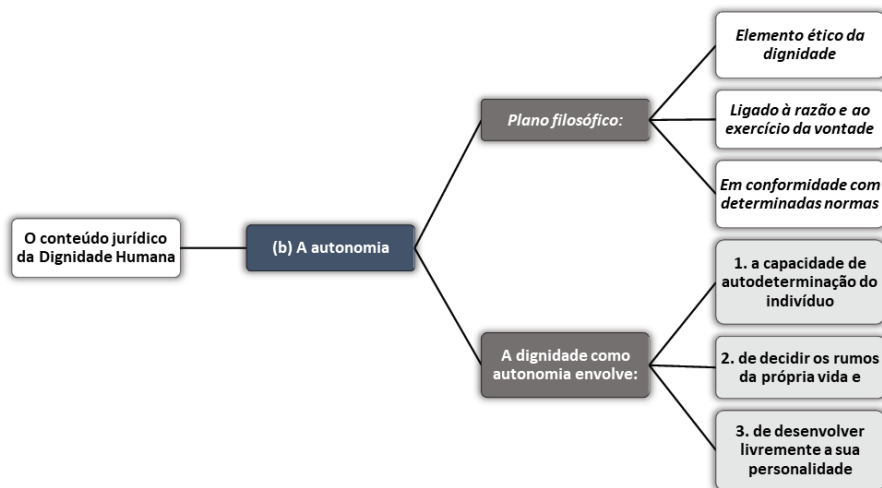
O âmbito jurídico-civil desses direitos serão explorados quando do estudo dos *direitos da personalidade*, ao qual remetemos o leitor para análise mais detida no capítulo próprio. Ressaltou-se anteriormente, baseado nas lições de Barroso e Sarmento¹⁰⁷, que a dignidade apresenta como conteúdo, além do valor intrínseco, também o resguardo da *autonomia privada* e do *valor comunitário*. A autonomia privada será exposta no item a seguir, uma vez que consiste em elemento estruturante fundamental do Direito Civil.

2.1.2.1.2. *Direito à Autonomia*

A autonomia é considerada uma subdimensão da Dignidade Humana. Um ponto crucial consiste em considerar a liberdade das pessoas. Como ensinou Cecília Meirelles, "[...] liberdade, esta palavra que o sonho humano alimenta, não há quem explique e ninguém que não entenda". Como dimensão da dignidade, ressalta Barroso que é imprescindível o resguardo da *liberdade das pessoas*, de modo a assegurar o direito de cada um exercer suas vontades e desejos, decidindo os rumos da própria vida, uma vez que cada pessoa tem o seu projeto de felicidade e, para que esse âmbito de atuação seja respeitado, deve-se conferir aos cida-

107 BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013; SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

dão o direito à autonomia (autodeterminação), de modo que cada um desenvolva livremente sua personalidade.



O âmbito de atuação da dignidade como autonomia está em resguardar as *escolhas existenciais*, conforme os valores morais de cada um, sem que haja interferências externas, resguardando as eleições pessoais personalíssimas, tais como religião, vida afetiva, estudos, trabalho, vestuário, tatuagens etc.

No âmbito da teoria dos Direitos Fundamentais, temos a concepção ou dimensão objetiva e a subjetiva, que são formas diferentes de vislumbrar os Direitos Fundamentais. A *subjetiva* enxerga os direitos sob o prisma dos indivíduos, de modo que, ao se falar em *dimensão subjetiva do direito à privacidade de alguém*, este deve ser respeitado pelo Estado e por terceiros, e assim sucessivamente. O indivíduo possui o Direito Fundamental e este deve ser respeitado pelo Estado e por terceiros. A denominada *dimensão objetiva* trabalha a ideia de que os Direitos Fundamentais são válidos na perspectiva comunitária como valores a serem concretizados por meio do Estado, ou seja, por meio de ação estatal se

promove ditos valores fundamentais. Novelino¹⁰⁸ ressalta os âmbitos de aplicação da dimensão objetiva:

- 1. Normas de competência negativa:** se a Constituição outorga um direito a um indivíduo com relação ao exercício do seu direito de liberdade, em contrapartida, *retira o âmbito de privação deste direito por parte do Estado. Assim sendo, o Estado não pode interferir no âmbito de atuação do direito outorgado, exceto nas hipóteses constitucionalmente admitidas.*¹⁰⁹
- 2. Os Direitos Fundamentais atuam como pautas interpretativas e critérios para a configuração do Direito Constitucional:** os Direitos Fundamentais impõe que as leis sejam interpretadas de conformidade com os Direitos Fundamentais e com a Constituição, funcionando como *diretriz interpretativa.*¹¹⁰ Na ADI 4277, o Ministro Carlos Ayres Brito entendeu que o art. 1.723 deve ser interpretado à luz do art. 3º, IV da CF/88.

Os Direitos Fundamentais impõem o dever de proteção e promoção de posições jurídicas fundamentais contra possíveis violações de terceiros, atuando como mandamento normativo imposto ao Estado. Os Direitos Fundamentais, em alguns casos, impõem ao Estado o dever de promoção e proteção, como, por exemplo, no direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, no direito de propriedade, entre outros. Independentemente de ter um direito individual envolvido, deve o Estado intervir. A questão do direito ao feto é bastante ilustrativa desta perspectiva. A pessoa que não nasceu com vida, não é titular de Direitos Fundamentais,

108 NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

109 Como liberdades públicas, de reunião e de associação.

110 Na ADI 4277/DF, o STF afirmou que "[...] o sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de 'promover o bem de todos'. [...] Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica da interpretação conforme a Constituição. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ter feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva".

a princípio, mas impõe-se ao Estado o dever de proteção, implementado, no caso, via criminalização do aborto.

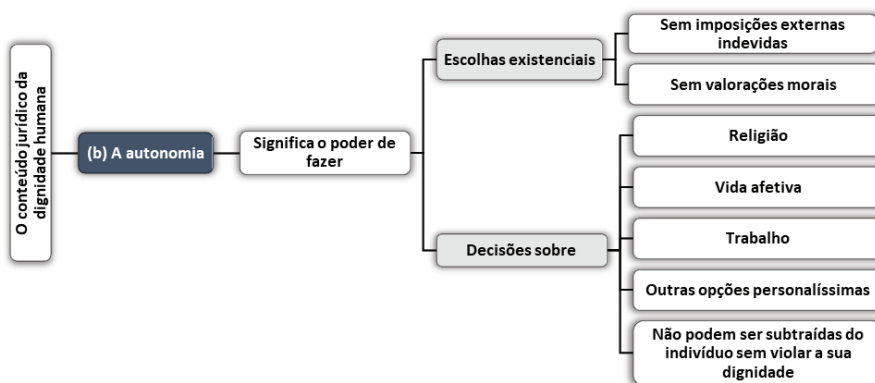
Na ADI n. 3.510, em que se discutiu a Lei de Biossegurança, o Ministro Ayres Britto salientou que:

o Magno texto Federal não dispõe sobre o início da vida humana ou o preciso instante em que ela começa. Não faz de todo e qualquer estágio da vida humana um autonomizado bem jurídico, mas da vida que há é própria de uma pessoa, porque nativa (teoria natalista, em contraposição às teorias concepcionista ou da personalidade condicional) [...].

No presente caso, o **STF** adotou a teoria interna, uma vez que demarcou o âmbito de atuação do direito protegido.

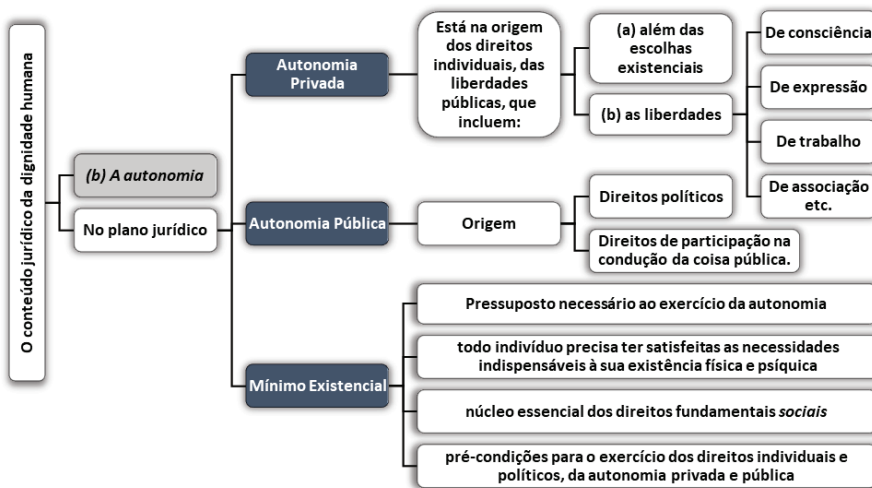
Quando do julgamento da ADI n. 3.510, o ministro Carlos Ayres Britto enfatizou que

quando se reporta a *direitos da pessoa humana* e até dos *direitos e garantias individuais* com cláusula pétrea está falando de direitos e garantias do *indivíduo-pessoa*, que se faz destinatário dos direitos fundamentais à vida, a liberdade, à segurança e à propriedade, entre outros direitos e garantias igualmente distinguidos com o timbre da fundamentalidade (como direito à saúde e ao planejamento familiar).¹¹¹



111 STF – ADI n. 3.510 – Rel. Min. Ayres Britto.

A autonomia, segundo Barroso¹¹², divide-se em *privada*, *pública* e *mínimo existencial*. A *autonomia privada* é considerada o berço dos direitos individuais liberais, justamente porque são direitos negativos, oponíveis contra o Estado¹¹³, tendo por âmbito de atuação a proteção do direito geral de liberdade (consciência, expressão, associação, ir e vir, entre outros), assim como as escolhas existenciais, fruto do direito ao livre desenvolvimento da personalidade. Um outro ponto crucial, também fruto dos Direitos Fundamentais de 1ª dimensão, consiste na autonomia pública, que visa tutelar os *Direitos Políticos*, essencialmente representados pelos Direitos Republicanos de tomar parte da condução da vida pública.



112 BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

113 Direitos de 1ª Dimensão, fruto do constitucionalismo liberal.

A proteção do mínimo existencial como *autonomia* tem por fundamento afirmar que todo e qualquer cidadão deve ter resguardado um patrimônio mínimo e condições essenciais para uma vida digna, não coisificável. Face essa vertente, vislumbra-se a fundamentalidade dos direitos sociais: educação, saúde, moradia, alimentação¹¹⁴, dentre outros, assim como a proteção jurídico-patrimonial de devedores na execução civil, como salvaguarda de sua dignidade.

No âmbito do Direito Civil temos a proteção do bem de família como um corolário do mínimo existencial, que é denominado de "Teoria do Patrimônio Mínimo", que reverbera efeitos também na seara processual¹¹⁵, com a consagração de outras classes patrimoniais que compõe o núcleo de intangibilidade patrimonial do devedor, visando a salvaguarda dessa dimensão da Dignidade Humana.

2.1.2.2. *Valor comunitário*

Com relação ao *valor comunitário* como elemento fundamental da dignidade, extraem-se os seguintes sentidos de *sociabilidade* no exercício da liberdade, associado com a *responsabilidade* e *cumprimento de deveres* para com a comunidade.¹¹⁶

- Trata-se da vertente "social" da Dignidade Humana, ou seja, analisa-se a relação do indivíduo face à comunidade, entendida como grupo, categoria ou classe a que está inserido. Nesse sentido, a percepção é a de que os valores compartilhados pela comunidade fixam a moldura do âmbito de atuação da dignidade, tracejando os seus "padrões civilizatórios"¹¹⁷, enten-

114 Previstos no art. 6º da Constituição do Brasil.

115 Código de Processo Civil, art. 833.

116 BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013; SARMENTO, Daniel. Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

117 Cf. BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

dido como "ideal" de bom convívio. Nessa vertente, temos que "escolhas individuais", fruto da autonomia, devem ser compatibilizadas com as responsabilidades e deveres inerentes ao bom convívio social. Sendo o direito de liberdade crucial nas democracias contemporâneas, é um direito que deve ser resguardado, mas, como qualquer direito, encontra limitações, notadamente se confrontado com demais direitos. A dignidade como valor comunitário destina-se a promover, sobretudo¹¹⁸:

- **Proteção dos direitos de terceiros:** a autonomia individual deve ser exercida com respeito à autonomia das demais pessoas, de seus iguais direitos e liberdades. Por essa razão, todos os ordenamentos jurídicos protegem a vida, criminalizando o homicídio; protegem a integridade física, criminalizando a lesão corporal; protegem a propriedade, criminalizando o furto, em meio a inúmeros outros bens jurídicos tutelados pelo direito penal e outros ramos do direito.
- **Proteção do indivíduo contra si próprio:** não é incomum que, em certas circunstâncias, o Estado tem o direito-dever de tutelar as pessoas contra atos autorreferentes, suscetíveis de lhes causar lesão, ou seja, contra si próprio. Assim, portanto, é possível impor o uso de cinto de segurança ou de capacete, tornar a vacinação obrigatória ou estabelecer o dever de os pais matricularem os filhos menores em escolas. Nesse domínio se inserem questões controvertidas, como *eutanásia*, *sadomasoquismo* e o célebre caso do arremesso de anão.

Proteção de valores sociais: toda sociedade, por mais liberais que sejam seus postulados, impõe coercitivamente um conjunto de valores que correspondem à *moral social compartilhada*. Proibição do *incesto*, da *pedofilia*, da *incitação à violência* constituem alguns *consensos básicos*.

118 Cf. BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

Mas, também aqui, existem temas divisivos, como a criminalização da prostituição ou a descriminalização das drogas leves.

RESUMO

O conteúdo jurídico da Dignidade Humana

- A ideia de dignidade de um conteúdo mínimo, que dê unidade e objetividade à sua aplicação. 1ª premissa: afastar o conteúdo de doutrinas abrangentes, sejam elas religiosas ou ideológicas. Neutralidade política: universalidade que possa ser compartilhada por toda a família humana. Deve ser uma noção aberta, plástica e plural.
- Os *três elementos* que integram o conteúdo mínimo da dignidade, na sistematização aqui proposta, são (Barroso): (a) valor intrínseco da pessoa humana; (b) autonomia individual e (c) valor comunitário.
- Plano filosófico: o elemento ontológico da dignidade, ligado à natureza do ser. Trata-se da afirmação da posição especial da pessoa humana no mundo, que a distingue dos outros seres vivos e das coisas. As coisas têm preço, mas as pessoas têm dignidade, um valor que não tem preço. *Condição singular de todos os seres humanos.*

Dignidade enquanto valor intrínseco da pessoa humana

- A inteligência, a sensibilidade e a capacidade de comunicação (pela palavra, pela arte, por gestos, pelo olhar ou por expressões fisionômicas) são atributos únicos que servem para dar-lhes essa condição singular. Do valor intrínseco da pessoa humana decorre um postulado *antiutilitarista* e outro *antiautoritário*. Primeiro se manifesta no imperativo categórico kantiano do homem como um fim em si mesmo, e não como

um meio para a realização de metas coletivas ou de projetos sociais de outros; segundo, na ideia de que é o Estado que existe para o indivíduo, e não o contrário. No plano jurídico, o valor intrínseco está na origem de uma série de Direitos Fundamentais, que incluem:

- (a) **Direito à vida:** nas suas acepções (i) **Negativa**, que consiste no direito de permanecer vivo e (ii) **Positiva**, que impõe ao Estado a responsabilidade de promover e proteger o direito à vida.
- (b) **Direito à igualdade:** igualdade formal – o direito a não ser discriminado arbitrariamente na lei e perante a lei – assim como o *respeito à diversidade e à identidade de grupos sociais minoritários* (a igualdade como reconhecimento). É nesse domínio que se colocam temas controvertidos como ação afirmativa em favor de grupos sociais historicamente discriminados, reconhecimento das uniões homoafetivas, direitos dos deficientes e dos índios, dentre outros.
- (c) **Direito à integridade física:** desse direito decorrem a proibição de tortura, do trabalho escravo ou forçado, as penas cruéis e o tráfico de pessoas. É aqui que se colocam debates complexos como os limites às técnicas de interrogatório, admissibilidade da prisão perpétua e regimes prisionais e, também, do comércio de órgãos e das pesquisas clínicas.
- (d) **Direito à integridade moral ou psíquica:** nesse domínio, estão incluídas a privacidade, a honra e a imagem. Têm sido recorrentes e polêmicas as colisões entre a liberdade de expressão, de um lado, e os direitos à honra, à privacidade e à imagem, de outro.

Dignidade enquanto autonomia

- Plano filosófico: o elemento ético da dignidade, ligado à razão e ao exercício da vontade em conformidade com determinadas normas. A dignidade como autonomia envolve:

- 1. A capacidade de autodeterminação do indivíduo.
- 2. De decidir os rumos da própria vida.
- 3. De desenvolver livremente a sua personalidade.
- Significa o poder de fazer valorações morais e escolhas existenciais sem imposições externas indevidas. Decisões sobre religião, vida afetiva, trabalho e outras opções personalíssimas não podem ser subtraídas do indivíduo sem violar a sua dignidade. No plano jurídico, a autonomia envolve uma dimensão privada, outra pública. Visa a satisfação do mínimo existencial:
- a) **Autonomia privada:** está na origem dos direitos individuais, das liberdades públicas, que incluem: (a) além das escolhas existenciais referidas; (b) as liberdades de consciência, de expressão, de trabalho e de associação, dentre outras.
- b) **Autonomia pública:** está na origem dos direitos políticos, dos direitos de participação na condução da coisa pública. A democracia funda-se na soberania popular – todas as pessoas são livres e iguais e podem e devem participar das decisões que afetem sua vida –, constituindo uma parceria de todos em um projeto de autogoverno. A autonomia pública identifica aspectos nucleares do direito de cada um participar politicamente e de influenciar o processo de tomada de decisões, não apenas do ponto de vista eleitoral, mas também por meio do debate público e da organização social.
- c) **Mínimo existencial:** trata-se do pressuposto necessário ao exercício da autonomia, tanto pública quanto privada. Para poder ser livre, igual e capaz de exercer plenamente a sua cidadania, todo indivíduo precisa ter satisfeitas as necessidades indispensáveis à sua existência física e psíquica. O mínimo existencial corresponde ao núcleo essencial dos Direitos Fundamentais *sociais* e seu conteúdo equivale às pré-condições para o exercício dos direitos individuais e políticos, da autonomia privada e pública.

Dignidade enquanto valor comunitário

- Constitui o elemento social da Dignidade Humana, o indivíduo em relação ao grupo. A dignidade é moldada pelos valores compartilhados pela comunidade, seus padrões civilizatórios; seu ideal de vida boa. O que está em questão não são escolhas individuais, mas responsabilidades e deveres a elas associados. A autonomia individual desfruta de grande importância, mas não é ilimitada, devendo ceder em certas circunstâncias. A dignidade como valor comunitário destina-se a promover, sobretudo:
 - a) **A proteção dos direitos de terceiros:**
 - A autonomia individual deve ser exercida com respeito à autonomia das demais pessoas, de seus iguais direitos e liberdades. Por essa razão, todos os ordenamentos jurídicos protegem a vida, criminalizando o homicídio; protegem a integridade física, criminalizando a lesão corporal; protegem a propriedade, criminalizando o furto, em meio a inúmeros outros bens jurídicos tutelados pelo direito penal e outros ramos do direito.
 - b) **A proteção do indivíduo contra si próprio:**
 - Em certas circunstâncias, o Estado tem o direito de proteger as pessoas contra atos autorreferentes, suscetíveis de lhes causar lesão. Assim, portanto, é possível impor o uso de cinto de segurança ou de capacete, tornar a vacinação obrigatória ou estabelecer o dever de os pais matricularem os filhos menores em escolas. Nesse domínio se inserem questões controvertidas, como eutanásia, sadomasoquismo e o célebre caso do arremesso de anão.
 - c) **A proteção de valores sociais:**
 - Toda sociedade, por mais liberais que sejam seus postulados, impõem coercitivamente um conjunto de valores que correspondem à moral social compartilhada. Proibição do incesto,

da pedofilia, da incitação à violência constituem alguns consensos básicos. Mas, também aqui, existem temas divisivos, como a criminalização da prostituição ou a descriminalização das drogas leves.

2.2. Autonomia privada

O presente tema foi desenvolvido no estudo supracitado sobre Dignidade Humana, que tem como uma de suas dimensões o direito à autonomia, englobando, inclusive, a autonomia privada. Consistem em um dos fundamentos dos *direitos individuais de liberdade*, compreendendo direitos oponíveis a qualquer pessoa e ao Estado, tendo por substrato¹¹⁹, o *direito geral de liberdade* (consciência, expressão, associação, ir e vir, entre outros), compreendendo, também, o direito às ao projeto pessoal de "felicidade", que nada mais consiste senão assegurar o direito às *escolhas existenciais*, como consequência lógica do direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

2.3.Boa-Fé

2.2.1.A boa-fé objetiva como vetor fundamental do Direito Civil

O Código Civil de 2002, coordenado por Miguel Reale, primou pela Socialidade, Eticidade e Operabilidade, o que corresponde à preocupação com fato, valor e norma, respectivamente.¹²⁰ A Eticidade escolhida ideologicamente como forma de possibilitar abertura ao sistema, afastando-se do formalismo antes praticado, de modo que se passa a exigir de todos um comportamento ético e a conferir confiabilidade no trato das relações sociais previstas na codificação civil.

119 Direitos de 1ª Dimensão, fruto do constitucionalismo liberal.

120 Vide ERHARDT JR., Marcos. Direito Civil: LICC e Parte Geral. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. v. 1, p. 102.

2.2.2. Fundamentação constitucional do princípio da boa-fé objetiva

A boa-fé objetiva é o retrato fiel dessa eticidade buscada, sendo hodiernamente um verdadeiro princípio geral do Direito, uma vez que afirma que "todos devem comportar-se com lealdade e cooperação nas suas relações sociais, pois a inter-relação humana deve pautar-se por um padrão ético de confiança e lealdade, indispensável ao próprio desenvolvimento normal da convivência social"¹²¹. Conforme a melhor literatura sobre o tema, extrai-se da Constituição federal um sustentáculo para o princípio da boa-fé objetiva, uma vez que a Magna Carta é pautada na proteção dos Direitos Fundamentais e tem como epicentro a *dignidade da pessoa humana*.¹²²

Uma das dimensões da tutela da dignidade da pessoa humana consiste na *proteção da lealdade e a confiança* no trato das relações sociais.¹²³ Ademais, a República Federativa do Brasil tem por objetivo construir uma sociedade livre, justa e solidária e, como tal, conflui a interpretação de que *o respeito ao próximo é um elemento essencial no trato das relações humanas*.¹²⁴

Ensina Teresa Negreiros que:

a incidência da boa-fé objetiva sobre a disciplina obrigacional determina uma valorização da dignidade da pessoa, em substituição da autonomia do indivíduo, na medida em que se passa a encarar as relações obrigacionais como um espaço de cooperação e solidariedade entre as partes e, sobretudo, de desenvolvimento da personalidade humana.¹²⁵

121 AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. Comentários ao Novo Código Civil: da extinção do contrato. Coordenação de Salvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2011. t. 2, v. 6, p. 65-66.

122 NEGREIROS, Teresa. Teoria do contrato: novos paradigmas. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 117-118.

123 Vide: SARLET, Ingo Wolfgang. Dimensões da dignidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

124 OLIVEIRA, James Eduardo. Código Civil Anotado e Comentado. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 345.

125 NEGREIROS, Teresa. Teoria do contrato: novos paradigmas. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 117-118; OLIVEIRA, James Eduardo. Código Civil Anotado e Comentado. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 345.

2.2.3. *Boa-fé no Direito Privado*

No Direito Privado que a boa-fé recebeu maiores atenções e desenvolvimento teórico. Estuda-se a boa-fé nas perspectivas *subjetiva e objetiva*. A primeira consiste no *estado de consciência* do indivíduo em agir conforme o Direito, ou seja, está convencido de que atua conscientemente de acordo com o que este prescreve.¹²⁶ Judith Martins-Costa enaltece que é considerada subjetiva porque o intérprete deve atentar para o propósito, "a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção"¹²⁷. Nessa modalidade de boa-fé há uma crença de que existe uma situação normal, de regularidade, ainda que ignorada de forma escusável.

A boa-fé objetiva visa dar abertura sistêmica para o comportamento ético, em que as partes devem atuar com lealdade, respeito e colaboração mútuos. Tal instituto é intimamente ligado ao comportamento das partes e a proteção da boa-fé confere operabilidade à tutela da confiança e, por conseguinte, à segurança jurídica. Outrossim, é imperioso observar a aplicação do princípio da boa-fé objetiva, que afirma que as partes devem proceder de modo leal e honesto entre si, ou seja, tal princípio denota *a expectativa de um comportamento reto, transparente e adequado entre as partes*.¹²⁸

2.2.4. *As Funções da boa-fé objetiva*

A boa-fé objetiva recebeu trato normativo específico por meio da promulgação do Código de Defesa do Consumidor e amplamente difundiu-se seu estudo e fundamentação no seio doutrinário e jurisprudencial. Aponta a literatura especializada três funções primordiais exercidas pela boa-fé objetiva¹²⁹:

126 Cf. MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. São Paulo: RT, 2000, p. 411.

127 MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. São Paulo: RT, 2000, p. 411.

128 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 39.

129 TEPEDINO, Gustavo et al. Código Civil interpretado. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1, p. 231.

1. Função interpretativa no âmbito dos contratos.
2. Função restritiva ao exercício de direitos, coibindo o abuso.
3. Função criativa de *deveres laterais*, anexos, ou acessórios à prestação principal.

2.2.4.1. *A função interpretativa da boa-fé objetiva*

A boa-fé objetiva *tem ampla incidência em todas as fases da relação obrigacional, seja no desenvolvimento, na execução, ou extinção* e as partes devem pautar por suas diretrizes. Toda e qualquer disposição obrigacional deve seguir os ditames da boa-fé objetiva: a lealdade e a confiança.¹³⁰ Há que ser buscado, como ressalta Aguiar Junior,

além da letra em que se expressa a relação obrigacional, o seu espírito, a real intenção das partes; mas esta intenção somente será valorizada e terá eficácia na medida em que se adequar à norma de ordem pública que consagra o princípio ético da boa-fé e em que atender ao fim social do contrato.¹³¹

De fato, como critério hermenêutico, a boa-fé impõe que a interpretação dos contratos deve privilegiar “sempre o sentido mais conforme à lealdade e honestidade em relação aos propósitos comuns, a busca do sentido mais consentâneo com os objetivos perseguidos pelo negócio”¹³².

2.2.4.2. *A função restritiva de direitos: a coibição do abuso de direito*

Diferentemente da codificação pretérita, que silenciou acerca da sistematização do *abuso de direito*, o Código Civil de 2002 tratou de forma expressa acerca do instituto, com forte inspiração portuguesa¹³³, por meio do art. 187 do CC, que prescreve que “também comete ato

130 AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. Comentários ao Novo Código Civil: da extinção do contrato. Coordenação de Salvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2011. t. 2, v. 6, p. 89.

131 AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. Comentários ao Novo Código Civil: da extinção do contrato. Coordenação de Salvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2011. t. 2, v. 6, p. 89-90.

132 TEPEDINO, Gustavo et al. Código Civil interpretado. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1, p. 231.

133 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direito civil: teoria geral. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 598.

ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

A noção de abuso é intimamente ligada ao excesso, uso imoderado de poderes¹³⁴ e a boa-fé objetiva é elencada como um fator para distinguir o exercício regular ou irregular de direitos, delimitando o que pode ser considerado abusivo em face do outro.

A grande questão no que tange ao abuso de direito consiste na prática de atos com amparo na lei, mas que violam seu espírito, isto é, em desconformidade “com a finalidade que o ordenamento pretende naquela circunstância fática alcançar e promover”¹³⁵. Conforme Gustavo Tepedino *et al.* “a definição dogmática do ato abusivo permanece, ainda hoje, controversa, ora associada à inobservância da função do instituto, ora vinculada à violação da boa-fé objetiva ou simplesmente de um dever moral inerente ao direito”¹³⁶.

2.2.4.3. A função criadora de deveres de conduta

A boa-fé objetiva é “*regra de conduta* fundada na honestidade, na retidão, na lealdade e, principalmente, *na consideração para com os interesses do ‘alter’, visto como um membro do conjunto social que é juridicamente tutelado*”¹³⁷. Dessa forma, como a boa-fé objetiva tem como cerne a *preocupação com o outro*, que é incluído no conjunto social, deve, igualmente, considerar *as expectativas legitimamente geradas pela conduta anteriormente praticada por quem quer que seja*.

Tais comportamentos são denominados de *deveres acessórios ou laterais* e que, se violados, geram responsabilidades.¹³⁸ Isto significa que o princípio da boa-fé objetiva é *fonte de direitos* e conforma a atuação das partes, que devem não apenas observar o objeto principal da obrigação,

134 Cf. ABUSAR. In: HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2009.

135 TEPEDINO, Gustavo et al. Código Civil interpretado. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1, p. 345.

136 TEPEDINO, Gustavo et al. Código Civil interpretado. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1, p. 345.

137 MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. São Paulo: RT, 2000, p. 412.

138 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 40.

mas também as demais obrigações *laterais* consentâneas ao exato adimplemento.¹³⁹ Sendo *fonte de direitos*, indica que as partes devem atuar com *ânimo de cooperação*, de modo que as expectativas geradas não se frustrem e, como tem como alicerce a lealdade e confiança, do primado da boa-fé objetiva, é possível extrair algumas consequências¹⁴⁰:

1. Quem inspira na outra pessoa uma certa crença no agir responde por isso.
2. Há a imposição de deveres às partes, de modo a proteger a confiança e as expectativas legítimas geradas.

2.2.4.4. *Do venire contra factum proprium: a proibição de comportamento contraditório*

Da aplicação da boa-fé objetiva é possível ressaltar algumas dimensões normativas, como corolários lógicos. Um deles consiste na *proibição do comportamento contraditório (venire contra factum proprium)*, que tem como máxima a prescrição jurídica de que "*ninguém é dado vir contra o próprio ato, frustrando uma justa expectativa alheia*"¹⁴¹. Isso significa que a *mudança súbita de atitude não é possível, se inspirou em outrem uma expectativa de comportamento*.

Conforme José Roberto de Castro Neves, o

dever de agir de boa-fé funciona como verdadeiro corolário, do qual se irradiam outros deveres, como, por exemplo, o de prestar informações, de proteger a integralidade da coisa antes de sua entrega, o de cooperar para que a prestação seja oferecida de forma perfeita, o de lealdade e confiança.¹⁴²

139 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 40.

140 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 41.

141 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 41; Cf. SCHEIREIBER, Anderson. A proibição de comportamento contraditório: venire contra factum proprium. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

142 CASTRO NEVES, José Roberto. Direito das Obrigações. Rio de Janeiro: GZ, 2009, p. 40.

Ensina Anderson Schreiber que, "mais que contra a simples coerência, atenta o *venire contra factum proprium* à confiança despertada na outra parte, ou em terceiros, de que o sentido objetivo daquele comportamento inicial seria mantido, e não contrariado"¹⁴³.

A ideia central da proibição de comportamento contraditório consiste em propiciar a *manutenção da coerência das condutas das partes nas relações jurídicas*. Proíbem-se comportamentos contraditórios quando houver incoerência, contradição aos próprios atos, de modo a violar expectativas despertadas em outrem e assim *causar-lhes prejuízos*.¹⁴⁴

2.2.4.5. *Tu quoque*

A boa-fé objetiva apresenta inúmeras variações e, dentre elas, o conceito parcelar da máxima "*tu quoque*", apontada pelo Direito Comparado como fórmula que *veda que a pessoa crie uma situação para dela tirar proveito*. Ocorre o *tu quoque* quando *alguém viola uma determinada norma jurídica e, posteriormente, tenta tirar proveito da situação*, com o fito de se beneficiar. Nessa figura, portanto, encontra-se um acentuado aspecto de *deslealdade e malícia*. É o velho ditado: ninguém pode se beneficiar da própria torpeza. Regra milenar no sistema.

Segundo Menezes Cordeiro, "a fórmula *tu quoque* traduz, com generalidade, o aflorar de *uma regra pela qual a pessoa que viole uma norma jurídica poderia, sem abuso, exercer a situação jurídica que essa mesma norma lhe tivesse atribuído*"¹⁴⁵. A *tu quoque* ainda é relacionada pela doutrina com a regra de ouro cristã, que enuncia: *não faça com o outro o que você não faria contra si mesmo*.¹⁴⁶ Quem cria uma situação não amparada pelo Direito, não pode se beneficiar dessa situação. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais ressalta que "o instituto do *tu quoque* se refere

143 Schreiber, Anderson. A proibição de comportamento contraditório: *venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 90.

144 Schreiber, Anderson. A proibição de comportamento contraditório: *venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 90.

145 MENEZES CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha. A boa-fé no direito civil. Coimbra: Almedina, 2013, p. 837.

146 GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. Função Social do Contrato. São Paulo: Atlas, 2004, p. 88.

aos deveres anexos do contrato e expressa situação na qual a *parte*, ao violar uma regra jurídica, não poderia invocar a mesma regra a seu favor sem violar a boa-fé objetiva.¹⁴⁷

Ademais, não custa ressaltar que, do *princípio da boa-fé objetiva* processual, extrai-se, como uma de suas variantes, a teoria denominada “*tu quoque*”, a qual estabelece que não pode a *parte*, após abusar de um direito seu, tentar tirar proveito deste abuso.¹⁴⁸ O enunciado n. 412 do Conselho da Justiça Federal (V Jornadas de Direito Civil), acerca da interpretação do art. 187, estabelece que: As diversas hipóteses de exercício inadmissível de uma situação jurídica subjetiva, tais como *suppressio*, *tu quoque*, *surrectio* e *venire contra factum proprium*, são concreções da boa-fé objetiva.

2.2.4.6. Da *suppressio* (*verwirkung*) e da *surrectio*

A figura da *suppressio*, fundada na boa-fé objetiva, visa inibir providências que já poderiam ter sido adotadas há anos e não o foram, criando a expectativa, justificada pelas circunstâncias, de que o direito que lhes correspondia não mais seria exigida. A *suppressio* tem sido considerada com predominância como uma hipótese de exercício inadmissível do Direito.¹⁴⁹ Como já ressaltado, a boa-fé objetiva, que é inerente ao comportamento nas partes nas relações jurídicas, mormente

147 TJMG – Apel. Cível n. 1.0707.12.010692-7/001 – Rel. Des. Cabral da Silva – j. 16/09/2014. EMENTA: DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE POR FATO DO SERVIÇO. EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE. ART. 14, §3º, I, CDC. AUSÊNCIA DE DEFEITO NO SERVIÇO. PEDIDO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. POSTERIOR UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS. COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. VEDAÇÃO. INSTITUTO DO TU QUOQUE. 1. A concessionária de telefonia realizou inscrição no cadastro de inadimplentes em nome do consumidor, sendo que comprovou não haver o consumidor regularmente encerrado o contrato, bem como a utilização dos serviços contratados no período em que supostamente estariam cancelados. 2. O instituto do tu quoque se refere aos deveres anexos do contrato e expressa situação na qual a parte, ao violar uma regra jurídica, não poderia invocar a mesma regra a seu favor sem violar a boa-fé objetiva. 3. As condutas de pedir a rescisão do contrato e ao mesmo tempo valer-se da utilização dos serviços de telefonia da ré são contraditórias, pois quem pede a rescisão não deseja prosseguir no consumo dos serviços.

148 TJMG – Apel. Cível n. 1.0003.10.000323-9/002 – Des.(a) Washington Ferreira – j. 24/02/2015.

149 Menezes Cordeiro, Antonio Manuel da Rocha e Menezes. Da boa-fé no Direito Civil. Coimbra: Almedina, 2001, p. 810.

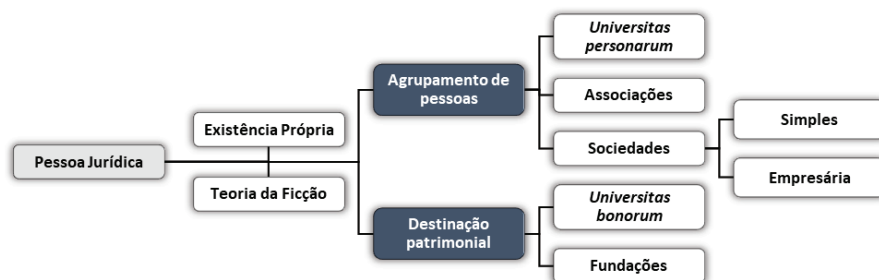
as relações civis, posto que esse instituto assume uma proeminência no Direito Civil como um todo, *impede que o titular de um direito aja, criando-se expectativa na parte contrária pela sua inércia em exercer o Direito*. A *surrectio*, que se refere ao fenômeno inverso, isto é, ao surgimento de uma situação de vantagem para alguém em razão do não exercício por outrem de um determinado direito, cerceada a possibilidade de vir a exercê-lo posteriormente.

2.3. Responsabilidade civil

A ideia de responsabilidade civil é milenar, oriunda do *sum qui que tribuere*, que afirma a ideia de dar a cada um o que é seu. O sistema de 1916 afirmava que a responsabilidade civil era decorrente de um ilícito civil. No sistema civil atual (2002), o art. 927 fala na obrigação de prevenir ou de reparar danos, ao passo que nos art. 186 a 188 fala dos ilícitos civis. Sob o ponto de vista topológico no Código Civil, são conceitos distintos, uma vez que não necessariamente teremos ilícito com responsabilidade civil.

2.4. Personalidade jurídica às pessoas coletivas

O Direito convive com várias *ficções jurídicas* e a previsão e proteção jurídica das pessoas jurídicas ou coletivas. Adotou-se a *teoria da ficção jurídica* de Savigny, em que a pessoa jurídica possui existência própria, distinta da de seus integrantes ou fundadores. A pessoa jurídica é reconhecida no sistema pela pessoa humana. É um *grupo de pessoas ou uma destinação patrimonial* que a lei atribui personalidade jurídica e capacidade autônomas.



A personalidade jurídica se adquire com o registro – inscrição do ato constitutivo no respectivo registro – e, quando necessário, de autorização *precedente* do Poder Público, como licenças, autorizações e concessões e toda e qualquer alteração deve ser averbada.¹⁵⁰

2.5. Propriedade privada

Um dos baluartes do Estado Liberal de Direito recebeu tratamento destacado na Constituição brasileira de 1988, uma vez que no art. 5º, XXII, salientou que *é garantido o direito de propriedade*. Embora a Magna Carta ressalte a sua garantia, não há direitos absolutos, uma vez que há outros direitos garantidos no texto constitucional. Assim sendo, essa garantia – de propriedade – é *prima facie*, garantida em um primeiro momento, mas conforme as circunstâncias fáticas e jurídicas, devendo ser sopesado com outros direitos envolvidos, como os interesses coletivos.

No âmbito internacional, temos a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que no seu art. 17, nºs 1 e 2 aduzem que: “1. *Toda a pessoa, individual e coletivamente, tem direito à propriedade*”. 2. *Ninguém será privado de sua propriedade arbitrariamente*”.

O Pacto de San José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos) salienta que (art. 21, nºs 1, 2 e 3) “1. *Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social*. 2. *Ninguna persona puede ser privada de sus bienes*,

¹⁵⁰ Cf. Código Civil, art. 45.

excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley".

O regime jurídico do direito de propriedade é de direito público, uma vez que o fundamento de validade é a Constituição e não o Código Civil. Toda a estrutura e limitações essenciais estão na Magna Carta. O que o Código Civil disciplina é as relações civis de direito de propriedade.¹⁵¹ No que tange à função social da propriedade, temos também a forte incidência do Direito Administrativo.

A Constituição federal garante, ainda, a *impenhorabilidade da pequena propriedade rural* (art. 5º, XXVI), aduzindo que, desde que trabalhada pela família, será impenhorável por débitos inerentes à sua atividade produtiva.¹⁵² Essa norma, igualmente, não versa sobre *norma absoluta*, uma vez que deve ser trabalhada pela família e os débitos devem ter relação com a atividade produtiva. O **STF**¹⁵³ salientou que o direito de propriedade não é absoluto, sendo relativizado pelos arts.:

- Art. 5º, XXII – é garantido o direito de propriedade.
- Art. 5º, XXIII – a propriedade atenderá a sua função social.
- Art. 5º, XXIV – a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.
- **Art. 184** – Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos,

151 Cf. SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição Federal. São Paulo: Malheiros, 2012.

152 CF/88, art. 5º, XXIV – a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

153 STF – MS n. 25.284 – rel. Min. Marco Aurélio.

a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

- **§ 1º** As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro.
- **§ 2º** O decreto que declarar o imóvel como de interesse social, para fins de reforma agrária, autoriza a União a propor a ação de desapropriação.
- **§ 3º** Cabe à lei complementar estabelecer procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo judicial de desapropriação.
- **§ 4º** O orçamento fixará anualmente o volume total de títulos da dívida agrária, assim como o montante de recursos para atender ao programa de reforma agrária no exercício.
- **§ 5º** São isentas de impostos federais, estaduais e municipais as operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária.

Dentre as *restrições* ao direito de propriedade previstos no texto constitucional, temos:

2.5.1. *Função social*¹⁵⁴

A propriedade, por comando constitucional, deve atender a sua função social. Esse elemento é inerente ao direito de propriedade ou é uma restrição dele. Bernardo Gonçalves Fernandes explica que “Compreendemos a propriedade, agora, como socializada, o que não significa a negação ou abolição de tal direito, mas antes a afirmação do mesmo como algo maior que a esfera privada do seu sujeito titular. A propriedade

154 Além do art. 5º, XXIII, temos o art. 170, III que afirma “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade [...]”.

deve oferecer uma maior utilidade à coletividade"¹⁵⁵. A doutrina salienta que *seria parte integrante do direito de propriedade*.¹⁵⁶

Para José Afonso da Silva, o direito de propriedade é garantido, se atendido ao direito de propriedade.¹⁵⁷ Daniel Sarmiento aduz que a função social é uma restrição ao direito de propriedade, que é assegurado independentemente do cumprimento da função social. Mesmo que não cumpra a sua função social, está protegida pela CF/88. Se não cumpre, há um grau de proteção *menor*, ao passo que, se cumpre, há um grau de proteção maior.

O **STF**¹⁵⁸ salientou a vedação da retirada arbitrária da propriedade, em que deve ser observado o *devido processo legal*. Na ADI 2.213 MC, o **STF** salientou que o fato de a propriedade ser improdutiva, não autoriza a sua invasão, mesmo que a pretexto de *fomentar a reforma agrária*.

Com relação a uma *definição constitucional de função social da propriedade*, a CF/88 não define, no âmbito urbano, o que vem a ser a função social urbana, remetendo ao plano diretor do município. Nos termos do art. 182, § 2º da CF/88, a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. O plano diretor é que irá dizer quais são as exigências que devem ser estabelecidas para o cumprimento da Função Social.

Diferentemente, no âmbito rural¹⁵⁹, a CF/88 demarcou o âmbito de atuação da *função social da propriedade*, salientando, no art. 186, que "a função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simulta-

155 FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. Salvador: JusPodivm, 2020, n. 5.2.

156 Posição de José Afonso da Silva e Bernardo Fernandes.

157 SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2012.

158 STF – MS n. 23.349.

159 Ressalta Carlos Alberto Molinaro (2013) que "propriedade rural é todo prédio rústico de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial (cf. lei n. 8.629/1993, art. 4º, I). Um conceito de propriedade rural pode ser encontrado, também, na lei n. 9.393/1996, pois pode ser entendida como imóvel rural uma área contínua, formada de uma ou mais parcelas de terras, localizada em zona rural do município (art. 1º, § 2º e § 3º)". MOLINARO, Carlos Alberto. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et al. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013, comentário ao art. 184.

neamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, os seguintes requisitos”:

1. Aproveitamento racional e adequado.
2. Utilização adequada dos **recursos naturais** disponíveis e **preservação do meio ambiente**.
3. Observância das disposições que regulam as relações de trabalho.
4. Exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e trabalhadores.

Dentre as consequências jurídicas do não cumprimento da *função social da propriedade*, temos, para os imóveis urbanos, a previsão no art. 182, § 4º, ao passo que para imóveis rurais, a regra do art. 184. No âmbito urbano, “é facultado ao poder público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano *não edificado, subutilizado* que promova seu *adequado aproveitamento*, sob pena, sucessivamente, de”:

1. Parcelamento (divisão do terreno) ou edificação compulsórios.
2. Se não atendido, pode fazer com que a alíquota do IPTU seja progressiva ao longo do tempo, até o limite de 15%.
3. A última penalidade possível é a desapropriação (desapropriação-sanção), com pagamento de *títulos da dívida pública*¹⁶⁰ e não dinheiro.

Segundo Rogério Gesta Leal, a autoridade competente para legislar sobre essa matéria, somente em área incluída no Plano Diretor para tal fim, observado o que dispõe a lei federal sobre a matéria – Estatuto da Cidade –, crie norma específica exigindo do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado que promova seu

160 Com prazo de resgate de até 10 anos, com a emissão aprovada previamente pelo Senado Federal. As parcelas anuais serão iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização (indenização justa) e assegurado os juros legais.

adequado aproveitamento. Veja-se que, no ponto, o Estatuto da Cidade já se encarregou de trazer diretrizes bastante específicas, eis que, em seu art. 5º, dispôs que "lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação"¹⁶¹.

No âmbito rural, o art. 184 salienta que:

compete à União *desapropriar por interesse social*, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante *prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária*, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de *até vinte anos*, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Toda indenização por desapropriação deve ser prévia e justa, mas o *pagamento* na desapropriação-sanção agrária é em TDA (título da dívida agrária), neste caso, resgatáveis em até 20 anos.

2.5.2. Desapropriação

A desapropriação está prevista, constitucionalmente, no art. 5º, XXIV, que pode ser por *necessidade* ou *utilidade pública*, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, que é a regra, ressalvados os casos previstos na CF/88, que são os do art. 182, § 4º (Títulos da Dívida Pública) e art. 184 (Títulos da Dívida Agrária). As desapropriações por *necessidade ou utilidade pública* são reguladas pelo decreto-lei n. 3365/41, ao passo que a por *interesse social*, pela lei n. 4.132/62. Ambas são tidas como *desapropriações comuns*, devendo ser operacionalizadas pelo Estado mediante *motivação*, além de *prévia e justa indenização em dinheiro*.

A desapropriação *urbana* ou *urbanística* tem fundamento no *artigo 182, § 4º* da Constituição Federal, regulamentada pelo Estatuto da

161 LEAL, Rogério Gesta. In: CANOTILHO, Gomes J. J. et al. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013, comentário ao art. 182.

Cidade (lei n. 10.257/01). O art. 184 da Magna Carta versa sobre a *desapropriação agrária ou rural*, cujo fundamento é a inobservância da *função social da propriedade*. Esta modalidade é para fins de reforma agrária e somente a União pode implementar, sendo o pagamento da indenização em títulos da dívida agrária, resgatáveis em 20 anos, com resgate a partir do segundo ano da emissão do título.¹⁶²

2.5.3. Requisição

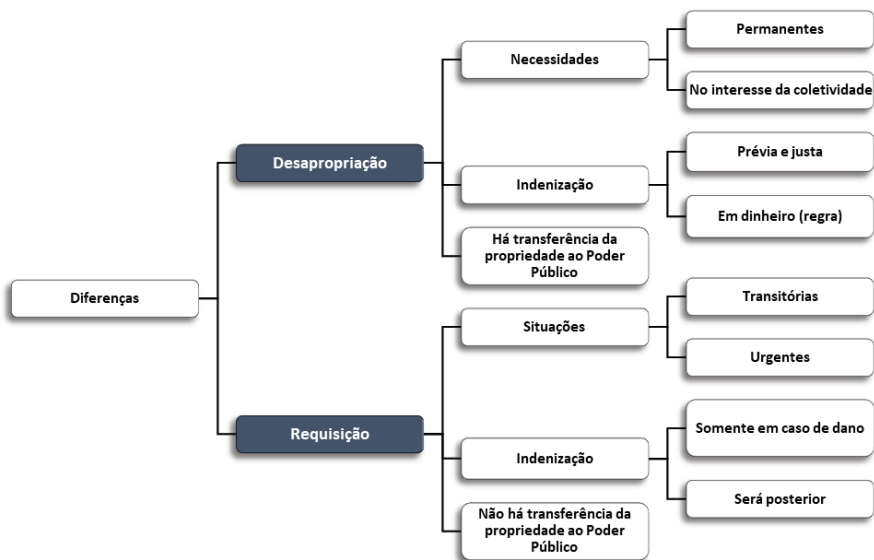
A requisição está prevista no art. 5º, XXV, que aduz que "no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano". Segundo Molinaro,

A requisição de bens e/ou serviços, nos termos em que prevista pela Constituição da República (art. 5º, inciso XXV), somente pode incidir sobre a "propriedade particular", conforme adverte autorizado magistério doutrinário dominante, salvo o caso de Decretação de Estado de Defesa ou de Estado de Sítio. A requisição pode revelar-se como expropriatória ou não expropriatória, civil ou militar, pendente das razões justificatórias de cada espécie. Em princípio, todos os bens podem ser objeto de requisição, exceção daqueles vedados aos atos expropriatórios como retromanifestados.¹⁶³

Como se percebe, a requisição é para *situações transitórias e urgentes*. Diferentemente da *desapropriação*, que é para situações permanentes e necessárias para a coletividade. A autoridade competente poderá utilizar a propriedade particular sem transferência da propriedade; há um *uso temporário*. Se causar prejuízo ao proprietário quando do *uso temporário*, deverá o poder público indenizar *posteriormente*.

162 O STF disse que, se os Estados-Membros pretenderem implementar, por conta própria, a reforma agrária em seus territórios, deverão desapropriar pela modalidade comum, ou seja, fundada em interesse social (Lei n. 4.132/62), vale dizer, deverá indenizar previamente (indenização prévia e justa) e em dinheiro.

163 MOLINARO, Carlos Alberto. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et al. (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013, comentário ao art. 5º, XXIV.



2.5.4. Expropriação-sanção

Também denominada de *expropriação confiscatória*, possui fundamento constitucional (art. 243 da CF), e o propósito vai além da inobservância da *função social da propriedade*, o fundamento é a expropriação (retirada da propriedade sem indenização), uma vez que *o proprietário cometeu ilícito penal*: trabalho escravo e/ou culturas ilegais de plantas psicotrópicas, sendo competência exclusiva da União “expropriar”. O art. 243 da Magna Carta versa sobre esta modalidade, que salienta que:

as propriedades rurais e urbanas de qualquer região do país onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo, na forma da Lei, serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em Lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.¹⁶⁴

164 O parágrafo único enaltece que “todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da Lei”.

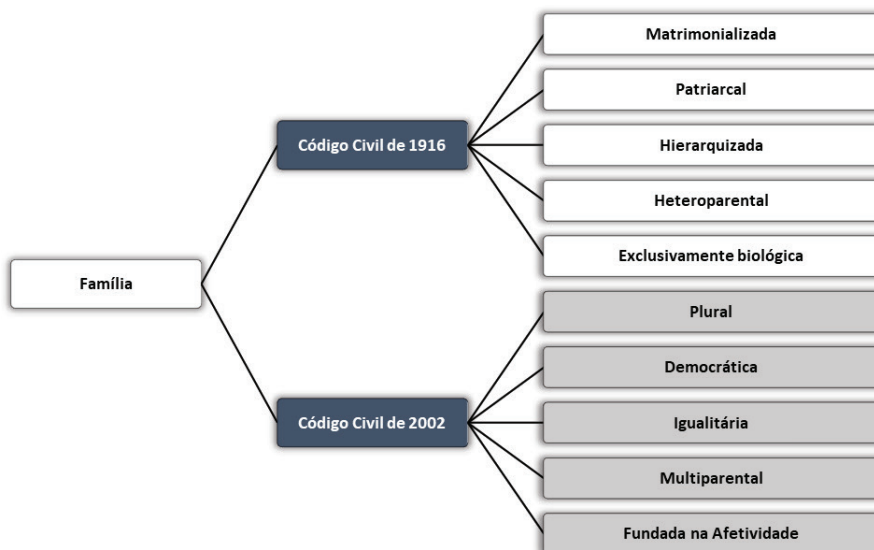
No que tange ao *trabalho escravo*, como aduz *nos termos da lei*, é norma não autoaplicável, por ser de eficácia limitada. Essa expropriação não gera direito à indenização.

2.6. Relevância jurídica da família

Historicamente, a família era matrimonializada, "casamentaria", fundada em relações "biológicas". No âmbito do código de 1916, além da *matrimonialização*, era *patriarcal*, chefiada pelo homem; *hierarquizada*, em que os filhos deveriam obedecer aos pais, somente; *heteroparental*, uma vez que só era fundada no casamento; *biologizada*, uma vez que a adoção não produzia efeitos jurídicos.

A Magna Carta¹⁶⁵ elencou marcos normativos que influem no âmbito do direito das famílias, afirmando a *pluralidade* dos entes familiares; *democrática*, ao se afirmar a igualdade de direitos e deveres entre homem e mulher; *igualitária*, vedando-se qualquer forma de discriminação; *multiparental*, uma vez que a família pode ser composta por relações *homo* ou *heteroafetivas*; família *biológica ou socioafetiva*, abarcando a cultura da afetividade como fonte da relação familiar.

165 CF/88, art. 226 e 227.



A abertura constitucional ao pluralismo, tratamento igualitário e democrático, resguardando a *multiparentalidade* e a afetividade foram fundamentais para a *revolução no trato das relações familiares*, reverberando em todos os seus institutos positivados no âmbito do Código Civil. Essas características supradescritas compõem o núcleo dos *Direitos Fundamentais Familiares*.

2.7. Fenômeno sucessório

Todo o direito das sucessões está apoiado no *droit de saisine* ou direito de *saisine*, que afirma a regra¹⁶⁶ de que, com a sucessão, há a transmissão imediata da herança aos herdeiros e testamentários. Haverá uma transmissão automática da herança com a morte. A doutrina de *saisine* nasceu na França a fim de evitar que os bens dos servos ficassem acéfalos, sem destinação, de modo que o rei determinou que o patrimônio sem testamento fosse a ele destinado.

166 Código Civil, art. 1.784.

A Constituição brasileira de 1988, na esteira das Leis Fundamentais contemporâneas, resguardou o direito à sucessão como um Direito Fundamental ao prever, no art. 5º XXX, que *é garantido o direito de herança*. Ainda, no inciso subsequente, asseverou que a sucessão de bens de estrangeiros situados no país será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do *de cujus*.¹⁶⁷

Portanto, o sistema brasileiro civil e constitucional assegura a transmissão de bens por intermédio da morte do titular. Com o seu falecimento, portanto, gera a abertura da sucessão. A abertura do inventário se dá com o requerimento judicial ou em cartório. Com a abertura da sucessão, há a transmissão automática de todas as relações patrimoniais: posse, propriedade, débitos, créditos, bens móveis, imóveis, formando a *herança*.

A herança, portanto, é o conjunto de relações patrimoniais do *de cujus*. No Brasil, a herança é bem imóvel, indivisível e universal¹⁶⁸, mesmo que composta por bens móveis, divisíveis e singulares, como o dinheiro. A herança é um condomínio, que somente será dissolvido pela partilha. Enquanto assim não se proceder, permanecerá o condomínio entre todos os herdeiros. É uma *universalidade* de Direito e é representada pelo espólio, em juízo e fora dele, sendo um *ente despersonalizado* que representa a herança, que pode praticar atos jurídicos, como contratar advogado, contador, pagar tributos etc. O espólio representa a herança em todas as relações patrimoniais, como o ajuizamento de ação de cobrança, direito de pleitear indenizações¹⁶⁹. O mesmo se dá se a ação for contra o falecido: quem responderá será o espólio. Se for relação existencial, como o reconhecimento de paternidade *post mortem*, a ação deverá ser ajuizada contra os herdeiros.¹⁷⁰

Como ressaltado no item anterior, a abertura constitucional ao pluralismo, tratamento igualitário e democrático, resguardando a *multiparantalidade* e a afetividade foram fundamentais para a *revolução no trato*

167 CF/88, art. 5º, XXXI.

168 Código Civil, art. 80.

169 Código Civil, art. 943.

170 O mesmo se dará em caso de adoção post mortem.

das relações familiares e afetou, sobremaneira, o trato sucessório, uma vez que o sistema prevê direitos de herança aos *herdeiros necessários* e toda e qualquer norma ou prática que exclua da sucessão os parceiros homoafetivos são inconstitucionais.



CAPÍTULO 3

DIREITOS DA PERSONALIDADE

3.1. Personalidade e direitos da personalidade

A premissa fundamental é a *personalidade jurídica*: o que significa? Historicamente se estabeleceu uma *relação implicacional* com a seguinte perspectiva: toda pessoa tem personalidade jurídica e neste ponto reside o conceito de pessoa para o Direito. A depender do ramo do conhecimento, cada qual apresenta seu conceito. Para o Direito, não interessa conceitos metajurídicos. Estuda-se a pessoa, porque é dotada de personalidade jurídica.

O estudo do que vem a ser personalidade é de crucial importância. No CC/16, afirmava-se que consistia no atributo para ser sujeito de direito, ou seja, uma aptidão para titularizar relações jurídicas.

Pontes de Miranda contestou essa relação, salientando que ter personalidade é ter aptidão para ser sujeito de direito, e os entes despersonalizados também o teriam, como o espólio, sociedade de fato, massa falida, condomínio edilício etc. Estes não possuem personalidade jurídica, daí se falar em *entes despersonalizados*. Possuem, entretanto, capacidade para titularizar relações jurídicas e, uma vez que possuem CNPJ, podem contratar, pagar tributos, ser parte no processo etc. Assim sendo, os entes despersonalizados possuem aptidão para ser sujeitos de direito.

O art. 1º do CC de 2002 salienta que pessoa tem personalidade jurídica, possuindo proteção elementar no que tange aos direitos da

personalidade, isto é, estes constituem a categoria jurídica fundamental do sistema, protegendo a pessoa, seja natural ou jurídica. Consistiu no *movimento de repersonalização do Direito Civil*, que passou a se preocupar com a pessoa.¹⁷¹ Alguns dos direitos da personalidade integram o rol dos Direitos Fundamentais do art. 5º da Constituição federal, como a honra, imagem e privacidade. Outros não integram o rol dos Direitos Fundamentais, como a integridade física e psíquica. Anderson Schreiber divide em personalidade em *sentido subjetivo* e em *sentido objetivo*¹⁷²:

- 1. Sentido subjetivo:** consiste na consideração clássica de *aptidão para ser titular de direitos e obrigações*, ou seja, consiste na aptidão para ser sujeito de direitos e deveres no ordenamento jurídico.¹⁷³
- 2. Sentido objetivo:** são os atributos da pessoa humana passíveis de serem protegidos na ordem jurídica, como a integridade física, psíquica e moral.

3.2. Cláusula geral de proteção dos direitos da personalidade

Conforme Anderson Schreiber,

nossa Constituição consagra a dignidade humana como um dos valores fundamentais da ordem jurídica (art. 1º, III), impondo a proteção e promoção dos múltiplos aspectos da personalidade humana. Assegurar as condições necessárias ao *pleno desenvolvimento da pessoa humana* e à sua realização seja o principal objetivo do direito civil contemporâneo e o direito civil não apenas reflete esse propósito, como talvez exprima, dentre os diversos ramos do direito, o melhor exemplo de uma reformulação dogmática efetivamente destinada a alcançá-lo.¹⁷⁴

171 Um dos pilares do Direito Civil Constitucional.

172 SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 98-99.

173 Código Civil, art. 1º: Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil.

174 SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 97.

3.3. Momento aquisitivo dos direitos da personalidade

Pessoa natural é o ente de existência visível, é a pessoa humana, dotado de estrutura biopsicológico, não necessariamente originado de uma relação biológica, uma vez que é passível de criação fertilização medicamente assistida, que pode se dar:

1. Fertilização in vitro (proveta).
2. Inseminação artificial.

Essas técnicas de fertilização assistida são disciplinadas pela lei n. 11.105/05 (Lei de Biossegurança) e a resolução n. 2.121 do Conselho Federal de Medicina. Interessante que o Código Civil não faz menção a essas técnicas, exceto no art. 1.597, que trata da *presunção de filiação* dos filhos concebidos na constância do casamento. Trata-se da paternidade relativa de paternidade (*pater ist est*), ou seja, é presumido do marido. Quais sejam as hipóteses:

1. Nascidos *cento e oitenta dias*, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal.
2. Nascidos nos *trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal*, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento.
3. Havidos por *fecundação artificial homóloga*, mesmo que falecido o marido.
4. Havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de *embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga*.
5. Havidos por inseminação artificial heteróloga¹⁷⁵, desde que tenha prévia autorização do marido.

No que tange especificamente à teoria adotada – acerca da aquisição dos direitos da personalidade – pensamos que o melhor posi-

¹⁷⁵ No caso de esterilidade do marido, com sua autorização, caso em que a presunção é relativa.

cionamento é o *momento da concepção*, uma vez que o art. 2º do Código Civil aduz que desde a concepção são reconhecidos os direitos da personalidade. Todavia, os efeitos patrimoniais só são reconhecidos com o *nascimento com vida*.¹⁷⁶ Mesmo as teorias que negam a *personalidade ao nascituro* reconhecem que eles são titulares de direitos na ordem civil. Assim sendo, o nascituro tem a incidência dos direitos da personalidade a partir da concepção¹⁷⁷, abrangendo, por oportuno, *relações existenciais*, tendo *legitimidade para requerer proteção judicial*. Retornando ao aspecto subjetivo da personalidade jurídica, quanto ao seu momento de aquisição, há três correntes:

1. **Teoria Natalista:** dentre os conservadores, esta é a posição majoritária na doutrina tradicional, porém, minoritária na doutrina contemporânea (Fábio Ulhôa) e é predominante na jurisprudência. *A personalidade civil é adquirida com o nascimento com vida, consoante art. 2º do CC. Art. 2º: A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. O STF adotou essa teoria na ADI no julgamento envolvendo a Lei de Biossegurança, admitindo o uso de embriões excedentários em pesquisas com células-tronco.*
2. **Teoria Concepcionista:** essa é a teoria adotada pela doutrina contemporânea (Maria Helena Diniz, Flávio Tartuce). Essa posição defende que, desde a concepção, o nascituro é sujeito de direito, entretanto, sua aptidão seria apenas parcial, pois há titularidade somente para direitos da personalidade extrapatrimoniais.
3. **Teoria da Personalidade condicional:** esse posicionamento se justifica na disposição sucessória e usa o argumento do direito sucessório. Propõe que, durante a gestação, o nascituro não é sujeito de direitos, só adquirindo a personalidade com

176 Código Civil, art. 2º: A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

177 STJ – REsp n° 399.028/SP.

o nascimento com vida e, ao nascer com vida, sua personalidade é adquirida com efeitos *ex tunc*, retroagindo até a data da concepção. Esse entendimento recebe críticas da doutrina e jurisprudência é a menos significativa.

No Rio de Janeiro, uma gestante gravou todo o pré-natal e a clínica em que fez o acompanhamento fez uso de publicidade comercial utilizando imagens do seu feto. Essa ingressou com ação inibitória pleiteando obrigação de não fazer, assim como indenização pelo uso indevido da imagem. Todavia, a indenização restou condicionada ao *nascimento com vida*.

O **STJ** salientou o direito dos pais em receber indenização por danos morais ante a morte culposa do nascituro, alcançando o natimorto.¹⁷⁸ Ainda, a Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal enunciou que "a proteção que o Código defere ao nascituro alcança o natimorto¹⁷⁹ no que concerne aos direitos da personalidade, tais como *nome, imagem e sepultura*".

No que tange ao *embrião de laboratório*, a Lei de Biossegurança n. 11.105/05 salienta, no art. 5º, assim como o enunciado n. 2 da Jornada de Direito Civil do CJF, que "sem prejuízo dos direitos da personalidade nele assegurados, o art. 2º do Código Civil não é sede adequada para questões emergentes da *reprogenética humana, que deve ser objeto de estatuto próprio*"¹⁸⁰.

O **STF** enfatizou a inaplicabilidade dos direitos da personalidade aos embriões congelados. O embrião de laboratório ficará guardado por até 3 anos, no máximo. Se o casal tiver interesse em utilizar, será feito. Se não tiver interesse, será descartado, com o uso em pesquisas em células-tronco. Se fosse titular de direitos da personalidade, os embriões *criogenizados* não poderiam ser descartados. Os direitos da personalidade,

178 STJ – REsp n° 1.120.676/SC.

179 É o que foi concebido, mas não nasceu com vida.

180 O STF, na ADI n. 3.510/DF enalteceu a constitucionalidade da possibilidade de pesquisas com células-tronco.

para estes embriões, são titularizados a partir da *concepção intrauterina* e, a partir do nascimento com vida, os direitos patrimoniais.

Ainda, a lei n. 11.804/08, que disciplina o direito aos alimentos da mulher gestante (denominado de alimentos gravídicos), afirma que ditos *alimentos* compreendem:

os valores suficientes para *cobrir as despesas* adicionais do *período de gravidez* e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto, inclusive as referentes a alimentação especial, assistência médica e psicológica, exames complementares, internações, parto, medicamentos e demais prescrições preventivas e terapêuticas indispensáveis, a juízo do médico, além de outras que o juiz considere pertinentes.¹⁸¹

Essa questão deve ser imputada ao *futuro pai*, proporcionalmente, em conjunto com a mãe.

Interessante é que a lei em comento ressalta no art. 6º, parágrafo único, que “após o nascimento com vida, os alimentos gravídicos ficam convertidos em pensão alimentícia em favor do menor até que uma das partes solicite a sua revisão”.

No *âmbito sucessório*, o art. 1.798 prescreve que “legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”, abrangendo até mesmo a concepção laboratorial, dispondo do prazo prescricional de 10 anos (art. 205) para propor ação de petição de herança, contado da data em que se tornar *relativamente capaz*¹⁸².

Na linha de raciocínio da proteção do embrião concebido, o código penal enaltece a proteção jurídico penal em face do aborto, nos arts. 124 a 128. Aborto é ilícito uma vez que desde a concepção uterina se protege o nascituro. O **STF** reconheceu novas hipóteses de *aborto*, eufemisticamente denominado de *interrupção de gravidez*, como nos casos:

181 Lei n. 11.804/2008, art. 2º caput e parágrafo único.

182 Enquanto absolutamente incapaz não corre prazo prescricional.

1. **ADPF n° 54**¹⁸³: enalteceu a possibilidade de interrupção de gestação de fetos *anencefálicos*.
2. **HC n. 124.306/RJ**: enfatizou a possibilidade de realização do aborto até o 3º mês de gestação.¹⁸⁴ Enalteceu que, se houver aborto até este lapso de tempo, faltará *justa causa* para a ação penal para o tipo penal de *aborto*.

O **STJ**¹⁸⁵, apontando o precedente da ADPF 54, salientou a possibilidade de **interrupção de gestação** no caso de constatação da síndrome de *Body Stalk*, também denominada de *síndrome do cordão umbilical curto*.

3.4. Momento extintivo dos direitos da personalidade

A extinção dos direitos da personalidade se dá com a morte. Com esta, extingue-se a personalidade e os direitos da personalidade. A lei n. 9.434/97, denominada de Lei dos Transplantes, aduz que a morte se dá com a *morte encefálica*. Mesmo após a morte, é possível a produção de certos efeitos jurídicos. No âmbito penal temos o art. 212 do CPB, que aduz o crime de vilipêndio a cadáver. O CPP, no seu art. 623, aduz a legitimidade da família para propor revisão criminal para buscar a inocência do acusado falecido.

No âmbito processual civil, temos o CPC que alude, no art. 110, que haverá a sucessão processual, ou seja, os herdeiros ou espólio irão substituir o falecido, nos próprios autos, não havendo necessidade de

183 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, que consiste em ação de controle concentrado de constitucionalidade para eventuais violações de preceitos fundamentais da Constituição federal, como os arts. 1º ao 4º, presentes no Título I da Constituição (princípios fundamentais). O Título II, por versarem acerca de direitos e garantias fundamentais, também são, em tese, preceitos fundamentais. Ainda, os princípios constitucionais sensíveis, quais sejam, os arrolados no art. 34, VII que, se violados, ensejam a intervenção federal no Estado, se ajuizada ação interventiva no STF pelo PGR. As cláusulas pétreas, por serem a identidade da Constituição, também são preceitos fundamentais

184 STF – 1ª T. – HC n. 124.306/RJ – Rel. Min. Marco Aurélio – j. 29.11.2016.

185 STJ – REsp n. 1.467.888/GO.

aguardar a citação.¹⁸⁶ O art. 303 salienta que haverá a suspensão do processo e, conseqüentemente, dos prazos processuais.

No âmbito cível, haverá a transmissão de *exigir a reparação* e a *obrigação de prestá-la*. Transmite-se com a herança.¹⁸⁷ O espólio poderá ajuizar ação que poderia o falecido ter ajuizado, desde que dentro do prazo prescricional.¹⁸⁸ No que tange aos danos causados diretamente à pessoa falecida, indiretamente afetará o cônjuge sobrevivente ou qualquer parente em linha reta ou colateral, até o quarto grau¹⁸⁹ e, assim sendo, terão legitimidade para propor ação de reparação em nome próprio¹⁹⁰, não se aplicando a *ordem de vocação hereditária*.¹⁹¹

Em se tratando de *direito de imagem* de pessoa falecida, o art. 20, parágrafo único, do Código Civil salienta que *em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes, excluindo os colaterais* do direito de indenização.¹⁹²

3.4.1. Efeitos jurídicos da morte

Com a morte, extingue-se a personalidade. Adota-se, no Brasil, a morte encefálica, que deve ser reconhecida por laudo médico. Produz os seguintes efeitos:

1. No *Direito Penal*, extinção de punibilidade.

186 STJ – REsp n. 1.559.791/PB.

187 Art. 943 do CC.

188 Em 3 anos, se a indenização for comum (art. 206, § 3º) e 5 anos se for relação de consumo (CDC, arts. 26 e 27).

189 Chamados de lesados indiretos, em dano por ricochete (reflexo).

190 STJ – REsp n. 521.697/RJ, salientou os direitos da personalidade da pessoa morta, em prol dos familiares vivos (caso Garrincha), no caso de biografia não autorizada acerca do órgão sexual do jogador, em que os familiares aduziram lesão ao direito da intimidade e não da honra.

191 Em que os mais próximos preferem aos mais remotos.

192 Conforme enunciado n. 5 do CJF: "1) as disposições do art. 12 tem caráter geral e aplicam-se, inclusive, às situações previstas no art. 20, excepcionados os casos expressos de legitimidade para requerer as medidas nele estabelecidas".

2. No *processo civil*, suspensão do processo e dos prazos processuais no CPC de 2015, assim como a sucessão processual, em que os sucessores ou herdeiros assumem a posição da parte.
3. No *Direito Civil*, temos: *extinção do casamento, do poder familiar e ocorre a abertura da sucessão*.

O normal é a morte real, com cadáver, mediante declaração médica. A lei de registros públicos permite a retificação de óbito (art. 77). Temos também a morte presumida:

1. Morte presumida sem ausência

É a morte real sem cadáver; é a presunção de que alguém realmente morreu, mesmo não tendo cadáver (art. 7º do CC e art. 88 da LRP). São os casos de situações catastróficas, sem a localização do corpo. Nos termos do art. 7º do Código Civil, pode ser declarada a *morte presumida, sem decretação de ausência*:

1. Se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida.
2. Se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra.

A declaração da morte presumida, nesses casos, somente poderá ser requerida depois de esgotadas as buscas e averiguações, devendo a sentença fixar a data provável do falecimento.¹⁹³ Todos os efeitos da morte real também ocorrerão no caso de *morte presumida sem ausência*. Os efeitos são os mesmos.

Inclusive, tanto uma quanto a outra admitem a comoriência, que é a presunção de simultaneidade de óbitos, se não houver *pré-moriência*. Em outras palavras, a *comoriência* se dá no caso de dois ou mais indivíduos *falecerem na mesma ocasião*, de modo a não ser possível quem morreu primeiro – averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros – e, assim sendo, haverá uma presunção de *simultaneidade das*

¹⁹³ Código Civil, parágrafo único do art. 7º.

mortes.¹⁹⁴ É uma circunstância de tempo e não de espaço. São duas ou mais pessoas que morreram na mesma circunstância temporal, podendo ser em lugares diferentes.

A consequência da comoriência é o impedimento de transmissão de direitos entre os comorientes. Só há comoriência, portanto, entre pessoas que transmitem direitos entre si, como marido e esposa. No caso de seguro de vida, se morrerem segurado e beneficiário em comoriência, a seguradora pagará para quem? Nesse caso não haverá transmissão de direitos. O segurado nada transmitiu e, assim sendo, quem irá receber o prêmio serão os herdeiros do segurado e não do beneficiário.

- **Morte presumida com ausência**

A ausência tem um procedimento trifásico e escalonado, ou seja, só se passa para fase posterior se concluída a anterior. Terá um procedimento próprio, determinado pelo Código Civil e pelo Código de Processo Civil. As fases do procedimento especial de *ausência* são:

1. **Declaração de ausência**, independentemente de prazo: tem-se início via procedimento especial e, por sentença se declara a ausência. A requerimento do interessado ou do MP, o juiz, por jurisdição voluntária, declarará que desapareceu a pessoa sem deixar notícias ou procurador. Essa será a sentença declaratória de ausência e, além disso, será nomeado o curador, preferencialmente cônjuge ou companheiro ou, na ausência, os filhos, para que arrecadem os bens.¹⁹⁵ O curador é nomeado para *proteger o patrimônio*; é um momento de garantir sua proteção.
2. **Sucessão provisória**, em 1 ano após a sentença que determinou a arrecadação do patrimônio do ausente ou em 3 anos, se deixou mandato.

194 Código Civil, art. 8º.

195 CPC de 2015, art. 744.

3. **Sucessão definitiva**, em 10 anos da decisão que determinou a abertura da sucessão.

3.5. Noções conceituais sobre os direitos da personalidade

A premissa metodológica do art. 1º é a de que toda pessoa possui personalidade, ou seja, ser pessoa é ter personalidade e receber uma *proteção fundamental* na lei civil por intermédio dos *direitos da personalidade*. Estes direitos visam a viabilizar o livre desenvolvimento da personalidade e da Dignidade Humana. Esta serve como base para os direitos da personalidade, ou seja, a dignidade da pessoa humana, prevista no art. 1º, III da Constituição federal, é o fundamento de proteção da personalidade jurídica. A Dignidade Humana apresenta um *núcleo*. Apesar de ser um conceito aberto, amplo, pode ser delimitado um *conteúdo mínimo*, compreendendo:

1. *Integridade física e psíquica*.¹⁹⁶
2. *Liberdade e igualdade*.¹⁹⁷
3. *Direito ao mínimo existencial ou ao patrimônio mínimo*.¹⁹⁸

Interessante é que, como os direitos da personalidade estão fundados na *dignidade da pessoa humana*, afirma-se que as *pessoas jurídicas* não são titulares desses direitos.¹⁹⁹ Todavia, o art. 52 afirma que se aplica às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade. Elasticamente, aplica-se às pessoas jurídicas os direitos da personalidade que não são inerentes à *estrutura biopsíquica da pessoa* e, assim sendo, o âmbito de atuação consiste na proteção da

196 Vide a lei n. 11.346/06, que versa sobre o direito à alimentação adequada.

197 Precedente do STF, na ADIn n. 4277/DF, que aduziu que é possível a mudança do nome dos transgêneros em cartório de registro por autodeclaração, independentemente de realização de cirurgia, como forma de proteger a liberdade e igualdade das relações homoafetivas.

198 Cujo exemplo clássico é retratado pela lei n. 8.009/90. O art. 833 do CPC fala sobre os bens impenhoráveis do devedor.

199 Enunciado n. 286 das Jornadas de Direito Civil do CJF.

imagem, honra objetiva, nome e segredo. A súmula n. 227 do **STJ** salienta que, se houver violação desses direitos, a pessoa jurídica pode sofrer dano moral.²⁰⁰

3.6. Características dos direitos da personalidade

Os direitos da personalidade são *intransmissíveis e irrenunciáveis*, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.²⁰¹ Afirma-se, com isso, que são *relativamente indisponíveis*, uma vez que nos casos previstos em lei é possível *dispor*. O enunciado n. 4 da Jornada de Direito Civil do CJF enaltece que *desde que não seja permanente nem geral*, bem como é vedada a violação da dignidade do titular. Em assim não sendo, é possível a limitação voluntária. A *autonomia privada* permite a celebração de contratos atípicos, de modo que o titular pode ceder sua imagem (em uma revista de nudez), sua privacidade (em uma biografia) etc.²⁰² É possível apontar outras características essenciais dos direitos da personalidade, como:

3.6.1. Oponibilidade em face de todos

Quando se fala em *caráter absoluto dos direitos da personalidade*, significa que são oponíveis *erga omnes*, não sendo absolutos no sentido de não comportar *relativização* com o exercício de outros direitos, uma vez que, nessa perspectiva, não há direitos absolutos.

200 Há precedente do STJ afirmando que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral por protesto indevido de duplicata, justamente porque afeta seu nome e imagem.

201 Art. 11 do CC/02.

202 O enunciado n. 139 das Jornadas de Direito Civil do CJF salienta que os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes.

3.6.2. Casos de relativização dos direitos da personalidade: casos da biografia não autorizada, direito ao esquecimento

O **STF**, na ADIn n. 4815/DF autorizou-se a publicação de biografia não autorizada, salientando que não é necessária autorização para a publicação desse conteúdo quando de pessoas públicas, face a liberdade de imprensa e de expressão. Todavia, se houver a violação do direito à imagem, honra ou a vida privada, incide a *responsabilidade civil e penal*. Interessante considerar que o **STJ** salientou a impossibilidade de indenização de terceiros, eventualmente mencionados na biografia não autorizada.²⁰³ Até porque, se não precisa da autorização do *biografado*, não há que se falar em *autorização de terceiros*.

Fala-se, ainda, em *direito ao esquecimento*²⁰⁴, em que se reconheceu a *possibilidade de relativização dos direitos da personalidade*. Por esta teoria, afirma-se que as pessoas têm o direito de arrependimento dos atos passados, um direito de reconstrução existencial, a uma caminhada para um mundo melhor.²⁰⁵ A questão que se coloca é: temos o direito de apagar o nosso passado? É possível falar em *restrição* do uso dos fatos passados ligados à pessoa, especialmente quanto ao modo e propósito como são lembrados? É o que alguns denominam de *direito de ser deixado em paz* quanto a fatos pretéritos, abrangendo:

1. Direito de restrição do acesso a determinados dados por terceiros, independentemente de serem ou não verdadeiros.
 2. Direito de impedimento do uso de dados e de que fatos de cunho pessoal sejam lembrados, de forma descontextualizada.²⁰⁶
- O panorama jurisprudencial é o seguinte:

203 STJ – REsp n. 1.454.016/SP.

204 STJ – REsp n. 1.335.153/RJ.

205 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1, p. 233.

206 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1, p. 234.

- Há o *direito ao esquecimento*: de modo a "permitir que as pessoas envolvidas sigam suas vidas com razoável anonimato, não sendo desabonador corriqueiramente lembrado e perenizado por sistemas automáticos de busca"²⁰⁷.
- Casos *linha direta* (Aida Curi), Dorothy Stang e Vladimir Herzog e chacina da Candelária: o **STJ** salientou que o direito ao esquecimento pode existir, a depender do caso concreto, por meio da ponderação entre o direito ao esquecimento e o direito de quem está buscando a *publicação da notícia*.

3.6.3. Extrapatrimoniais

Os direitos da personalidade não são direitos quantificáveis, apreciáveis por pecúnia, exceto se houver violação deles. Schreiber explica que a *extrapatrimonialidade* afirma a ideia de que "são direitos cuja função é proteger a condição humana, em seus mais genuínos aspectos e manifestações, não sendo, portanto, suscetíveis de avaliação econômica, configurando situações subjetivas existenciais"²⁰⁸.

3.6.4. Impenhoráveis

Trata-se de uma decorrência lógica do item anterior, uma vez que só é penhorável o que é dotado de patrimonialidade e, por serem inerentes à condição humana, são insuscetíveis de *penhora*. Isto significa que os credores não podem penhorar algum direito da personalidade do devedor para o pagamento das dívidas, nem mesmo para lavar pratos, prática comum caso alguém vá em um restaurante e não tenha dinheiro para pagar a conta.

207 STJ – REsp n. 1.660.168/RJ

208 SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 129.

3.6.5. *Inatos*

É a preconcepção do direito, antecedendo ao ordenamento jurídico. É da essência humana tais atributos, com ou sem reconhecimento formal pela ordem jurídica estatal. Significa que os direitos da personalidade são inerentes ao ser humano. É uma condição humana reconhecida pelo ordenamento jurídico.

3.6.6. *Imprescritíveis*

Trata da inexistência de prazo para o exercício dos direitos da personalidade, assim como sua proteção, como a cessação da lesão ocorrida. Todavia, a repercussão econômica é prescritível, como nos casos de indenização por eventuais violações. No que tange à indenização por tortura, o **STJ** entende que é imprescritível, de modo a assegurar aos familiares a reparação dos danos ocorridos na época da Ditadura Militar.²⁰⁹

3.7. Colisão entre direitos da personalidade e liberdade de comunicação

A maioria da doutrina constitucionalista afirma que não há direito absoluto em um Estado Democrático de Direito, sendo perfeitamente possível a colisão de direitos, sendo comum que os direitos da personalidade entrem em conflito com o direito de comunicação social, que é o gênero, abarcando a *liberdade*:

1. De pensamento.
2. De expressão.
3. De imprensa.²¹⁰

209 STJ – REsp n. 816.209/RJ.

210 Que abrange a liberdade de informar e de ser informado.

No caso de colisão entre esses bens jurídicos fundamentais, fala-se em *ponderação de interesses* ou *balanceamento* por intermédio da proporcionalidade, seja como *princípio interpretativo das normas* ou como *técnica de solução de conflitos principiológicos*. Como princípio interpretativo, fala-se em *razoabilidade*. Como técnica de solução de conflitos, fala-se em *ponderação de interesses*. O **STF**, no caso Ellwanger²¹¹, salientou que não se admite no Brasil o *hate speech*, ou seja, no uso da liberdade de expressão não se admite o *discurso de ódio*. O **STF** manteve uma ação penal contra Ellwanger negando o holocausto e falando mal dos judeus.

No que tange a eventual dano causado pelos veículos de imprensa, o **STJ** editou a súmula n. 221, salientando que "são civilmente responsáveis pelo ressarcimento de dano, decorrente de publicação pela imprensa, tanto o autor do escrito quanto o proprietário do veículo de divulgação". O **STF**, na ADPF n. 130/DF declarou a *não recepção da Lei de Imprensa pelo Ordenamento Jurídico*, de modo que o sistema tarifado de indenização por dano moral não é aplicável (súmula n. 281 do **STJ**).

Como já ressaltado, quanto à possibilidade de *biografias não autorizadas*, o **STF** as admitiu²¹², mas ressaltou que se houver a violação do direito à imagem, honra ou a vida privada do biografado, incide normalmente a *responsabilidade civil e penal*.²¹³ Outro ponto interessante é que, se não precisa da autorização do *biografado*, não há que se falar em autorização de *terceiros* e, conseqüentemente, não há direito de indenização.²¹⁴

3.8. Direitos da personalidade em espécie

No âmbito doutrinário, cada autor tem uma forma de enquadrar os direitos da personalidade. Uns diferenciam integridade moral da psíquica, outros não. Alguns aspectos são tratados dentro de uma dimensão da "integridade", ora em outros. Independentemente das classificações

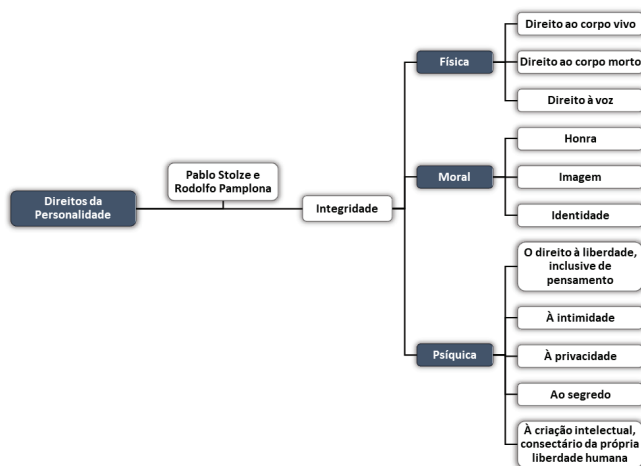
211 STF – HC n. 82.424/RS.

212 STF – ADIn n. 4815.

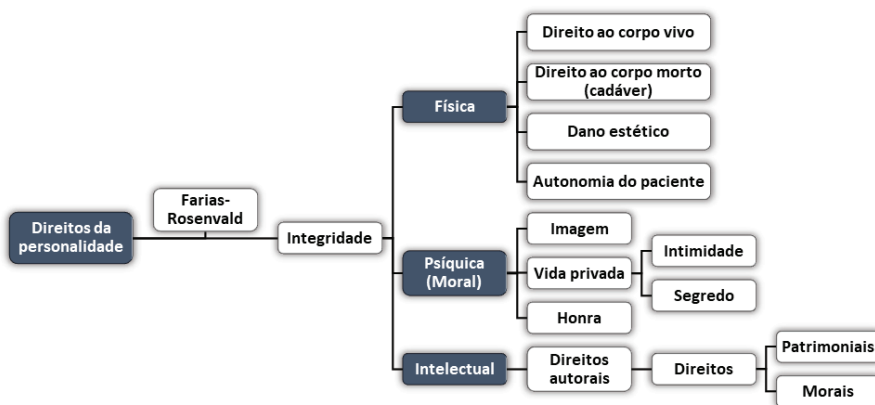
213 STJ – REsp n. 1.454.016/SP.

214 STJ – REsp n. 1.454.016/SP.

doutrinárias, vamos traçar os elementos característicos de cada *direito da personalidade*. Antes disso, apresentaremos alguns gráficos com as classificações doutrinárias dos direitos da personalidade.



Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald²¹⁵ apresentam outra classificação dos direitos da personalidade:



215 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1.

Como ressaltado, independentemente da classificação doutrinária, o importante é traçar os contornos jurídicos de todos os direitos da personalidade. Alguns deles apresentam interfaces em várias integridades, como a mudança de sexo e de nome, que afeta as integridades física (cirurgia de transgenitalização), moral (imagem) e psíquica (redesignação sexual conforme o estado psíquico do cidadão). Talvez o ideal seja *não classificar*, mas descrever o âmbito de atuação dos direitos da personalidade.

3.8.1. Direito à integridade física

3.8.1.1. Direito ao corpo vivo

O titular pode livremente dispor do seu próprio corpo, desde que não importe em diminuição permanente da integridade física e nem contrarie os *bons costumes*²¹⁶, a não ser que seja o caso de *exigência médica*.²¹⁷ Há plena liberdade com relação à tatuagem e piercing. No caso dos *Wannabes*, que são pessoas que sentem repulsa por parte do corpo, desejando amputação destas, só em caso de *autorização médica*.

A resolução n. 1.957/10 do Conselho Federal de Medicina, possibilita os atos de diminuição permanente nos casos de *transgenitalização*, reconhecendo a transexualidade e o direito inerente à adaptação que melhor convier ao cidadão²¹⁸, permitindo a cirurgia de mudança de sexo. O **STJ** entendeu, em caso advindo da Itália²¹⁹, que uma vez operado e alterado a estrutura física, faz jus à mudança de nome, sem qualquer menção ao motivo para tanto. Como já ressaltado, na ADIn n. 4275/DF,

216 Código Civil, art. 13.

217 Jornadas CJF, enunciado 6: A expressão "exigência médica" contida no art. 13 refere-se tanto ao bem-estar físico quanto ao bem-estar psíquico do disponente.

218 Jornadas CJF, enunciado 276: O art. 13 do CC, ao permitir a disposição do próprio corpo por exigência médica, autoriza as cirurgias de transgenitalização, em conformidade com os procedimentos estabelecidos pelo Conselho Federal de Medicina, e a consequente alteração do prenome e do sexo no Registro Civil.

219 STJ – SE n. 1058 e REsp n. 1.008.398/SP.

o **STF** salientou a desnecessidade de cirurgia, bastando a declaração do próprio titular para que proceda a alteração do nome em cartório.

Se terceiros afrontam o direito à integridade física, pode-se caracterizar dano moral, se lesão não permanente; ou dano estético, se permanente a lesão. Todavia, o **STJ** entende que a lesão permanente é desnecessária.²²⁰ Se permanente, afeta o valor. Pode, ainda, ser cumulado dano estético com dano moral²²¹, uma vez que o estético é a violação do corpo, podendo se cumular com outras violações que não seja a do corpo.

Abrange, ainda, *partes do corpo vivo*, separadas do corpo humano. O caso Glória Trevi²²², que foi presa por tráfico e o governo mexicano pediu sua extradição. Entretanto, ela engravidou na Polícia Federal e pediu para não ser extraditada por isso. A discussão era acerca de quem seria o pai e se ela seria obrigada a fornecer material genético para tanto. Os policiais pegaram a placenta dela, sem sua autorização, para fazer exame de DNA. Salientou-se que as partes separadas do corpo humano também são passíveis de proteção.

3.8.1.2. *Direito ao corpo morto*

Também denominado de *direito ao cadáver*, vem delimitado o alcance no art. 14 do Código Civil, que elucida que *é válida a disposição do corpo, no todo ou em parte, após a morte, desde que gratuita e com objetivo altruístico ou científico*. Permite-se a livre revogação a qualquer tempo, durante a vida. A ideia é a possibilitar a autonomia privada a qualquer pessoa quanto ao destino de seus órgãos vitais quando de seu falecimento, permitindo, por oportuno, a escolha em vida do destino do *corpo morto*.

Não se aplica o art. 14 para fins de transplantes, uma vez que o art. 13, parágrafo único, aduz que se aplica a lei específica, que é a lei

220 STJ – REsp n. 575.576/PR.

221 STJ – súmula n. 387.

222 STF – Rcl n. 2040.

n. 9.434/97 (Lei dos Transplantes).²²³ O art. 4º da lei n. 9.434/97 exige a *autorização da família para a retirada de órgãos "post mortem"*, mesmo que o titular dos órgãos tenha se manifestado em vida ser doadora.

Nos termos do art. 4º em comento:

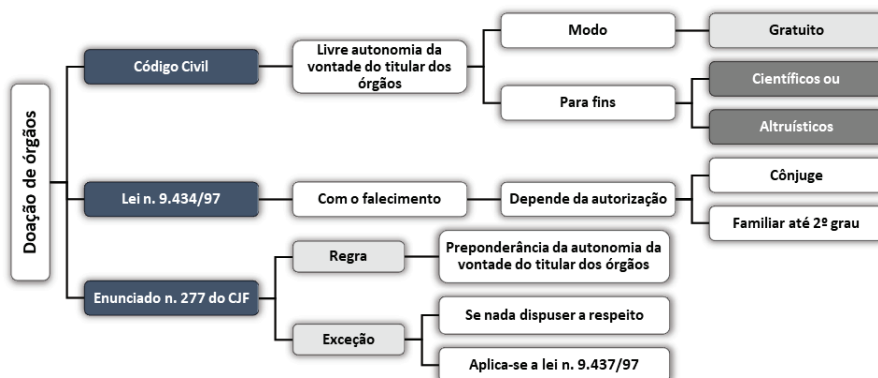
a retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da *autorização do cônjuge ou parente*, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o *segundo grau inclusive*, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.

Há, portanto, um conflito entre o Código Civil e a lei n. 9.434/97. A princípio, esta última deveria prevalecer, ante o critério da *especialidade*, que norteia os conflitos aparentes de normas (lei especial prevalece face a lei geral). Todavia, o enunciado n. 277 do CJF, da Jornada de Direito Civil, enaltece que:

o artigo 14 do Código Civil, ao afirmar a validade da disposição gratuita do próprio corpo, com objetivo científico ou altruístico, para depois da morte, determinou que a manifestação expressa do doador de órgãos em vida prevalece sobre a vontade dos familiares, portanto, a aplicação do art. 4º da lei n. 9.434/97 ficou restrita à hipótese total de silêncio do potencial doador.

Esquemáticamente, temos:

223 Código Civil, art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. Parágrafo único. O ato previsto neste art. será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.



Assim sendo, nos termos do enunciado n. 277 do CJF, se o titular dos órgãos se manifestou acerca da doação de órgãos, deve ser respeitada. Não o fazendo, transfere-se ao cônjuge ou pais a responsabilidade pelo consentimento na doação ou não de órgãos *post mortem*. A resolução n. 1.995/12 do CFM permite a disposição do corpo para depois da morte, também denominado de testamento vital (*living will*), como querer ou não tratamento médico ou intervenção cirúrgica, bem como a doação ou não de órgãos e tecidos. Este *testamento vital* vincula os médicos e a família.

3.8.1.3. Direito ao livre consentimento informado

Por versar sobre *tratamento médico* ou *intervenção cirúrgica*, Farias, Rosendal e Netto²²⁴ alocaram o presente tema no âmbito da *integridade física*. Nos termos do art. 15 do Código Civil, *ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica*.

Schreiber afirma que a "regra de ouro aí, muito ao contrário, é a necessidade de consentimento informado. Somente em casos excepcionais, resultantes da ponderação com outros interesses constituído-

224 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

nalmente protegidos, poderá haver a submissão de pessoa a tratamento médico compulsório"²²⁵.

O caso emblemático é o dos *testemunhas de Jeová*, maiores de idade, que podem se recusar ao transplante, por motivos de *convicção religiosa*.²²⁶ Os menores não. Devem os médicos fazer a intervenção forçada se houver risco de morte de menores, mesmo que os familiares sejam *testemunhas de Jeová*. A lei n. 10.216/01 prevê situações, também, de *internações forçadas ou involuntárias*, seja a cargo de *recomendação médica* ou *por ordem judicial*, em casos extremos.

3.8.2. Direito à integridade moral

Os direitos da personalidade também objetivam tutelar a esfera moral da pessoa, sendo retratados pelo direito à honra, objetiva e subjetiva; direito à imagem e direito à vida privada. Vejamos cada qual nos tópicos a seguir.

3.8.2.1. Direito à honra

É considerado como sendo inerente à natureza humana, de modo que é um dos mais expressivos direitos da personalidade, uma vez que *acompanha* "o indivíduo desde seu nascimento, até depois de sua mor-

225 Schreiber (2019, p. 137) cita como exemplo "a vacinação obrigatória e o tratamento médico de pessoa submetida por decisão judicial a medida de segurança, instituídos com foco na tutela do direito à saúde o próprio paciente e da coletividade".

226 Segundo Farias e Rosenthal (2015, p. 188-189), "é o significativo e eloquente exemplo dos seguidores da Igreja Testemunhas de Jeová que, por força de crença religiosa (cuja liberdade é assegurada constitucionalmente como garantia fundamental), justificando a sua postura nas passagens bíblicas do Gênesis (9, 3 a 5), Levítico (17, 10) e Atos (15, 20), não admitem o recebimento de transfusões de sangue. Pois bem, a questão é extremamente intrincada, envolvendo direitos personalíssimos de fundamento constitucional: o direito à vida digna, o direito à integridade física e a liberdade de crença. Sem dúvidas, o debate envolve aspectos transcendentais, não podendo ser restrito, em raciocínio simplório, à afirmação do direito à vida física, por envolver, também, o direito (constitucionalmente assegurado) à liberdade de crença (ou de não ter crença) e de autodeterminação religiosa. Sopesados, cuidadosamente, os valores presentes na questão, é de se reconhecer a possibilidade de tal recusa à realização de procedimentos médicos que envolvam a prática de atos hematológicos. É que se explicita, no particular, um verdadeiro conflito de valores, impondo-se pesar na balança (técnica de ponderação dos interesses) para descobrir qual o valor que sobrepuja, merecendo proteção acentuada".

te²²⁷. Apresenta assento Constitucional, enquadrado pelo Constituinte como um *Direito Fundamental*, ao afirmar que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação" (art. 5º, X da CF/88). Apresenta duas dimensões²²⁸:

- **Objetiva:** *correspondente à reputação da pessoa, compreendendo o seu bom nome e a fama de que desfruta no seio da sociedade.*
- **Subjetiva:** *correspondente ao sentimento pessoal de estima ou à consciência da própria dignidade.*

Ainda apresenta a tutela penal como arcabouço protetivo do indivíduo, que consagra a tipificação, como infração penal, a calúnia, difamação e injúria (CPB, arts. 138, 139 e 140).

3.8.2.2. *Direito à Imagem*

Na Constituição federal, é direito autônomo e independente²²⁹ e integra o direito à identidade da pessoa. Segundo Farias e Rosenthal,

o direito à imagem é de grande elasticidade, cuidando da proteção conferida à pessoa em relação à sua forma plástica e aos respectivos componentes identificadores (rosto, olhos, perfil, busto, voz, características fisionômicas etc.) que a individualizam na coletividade, deixando antever um amplo espectro, formado por um conjunto de características que permitem a sua identificação no meio social.²³⁰

227 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

228 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

229 CF/88, art. 5º, V, X, e XXVIII, a e Código Civil, art. 20.

230 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1.

A doutrina diferencia três vertentes, aduzindo a uma tridimensionalidade do Direito:

1. **Imagem retrato:** são as características fisionômicas do sujeito.
2. **Imagem atributo:** são as características psíquicas, emocionais. A personalidade da pessoa.
3. **Voz:** é demarcada pelo *timbre sonoro*.

Segundo Gagliano e Pamplona,

[...] a imagem traduz a essência da individualidade humana, a sua violação merece firme resposta judicial", de modo que [...] "não só a utilização indevida da imagem (*não autorizada*) mas também o *desvio de finalidade* do uso autorizado (ex. permite-se a veiculação da imagem em outdoor, e o anunciante a utiliza em informes publicitários) caracterizam violação ao direito à imagem, devendo o infrator ser civilmente responsabilizado.²³¹

Interessante ponderar que o direito à imagem é independente do direito à honra, de modo que, ainda que se fale bem de alguém, caso utilize a imagem sem autorização, será configurado o *dano moral*. A princípio, o uso da imagem enseja autorização expressa, mas admite-se a *autorização tácita*²³², como no caso de filmagem televisiva e o sujeito olha e sorri para a câmera, como acontece em eventos públicos, como shows, carnaval etc.

3.8.2.3. *Vida privada*

A vida privada é configurada, conforme alguns autores, como dimensão da *integridade psíquica*.²³³ São informações que pertencem ao titular e a mais ninguém. Advém de *privatus*, que significa situações que

231 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

232 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1.

233 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

pertencem exclusivamente à pessoa, não dizendo respeito ao Estado ou a terceiros, como:

1. Estado de saúde.
2. Defeitos físicos.
3. Tratamentos médicos.
4. Intervenções cirúrgicas.
5. Opiniões pessoais, sexuais, filosóficas, religiosas, históricas, sentimentais e afetivas etc.

Ressalta Silvio Beltrão que, "o domínio da vida privada não está submetido ao controle público". Fala-se em *direito à decisão livre*, uma vez que *privatus* quer dizer, além de estar *fora do Estado*, mas o que pertence à pessoa enquanto indivíduo.²³⁴ Visa assegurar o *direito à independência*.²³⁵ Além do rol descrito, pode ser incluído:

1. Liberdade para tomar decisões sobre assuntos íntimos.
2. Inviolabilidade de sua residência e correspondência (e-mail, por extensão).
3. Situação patrimonial.
4. Preferências estéticas.
5. Inviolabilidade probatória, em processos judiciais.

José Adércio Leite Sampaio, em obra especializada, enumera os seguintes fatos inerentes à privacidade:

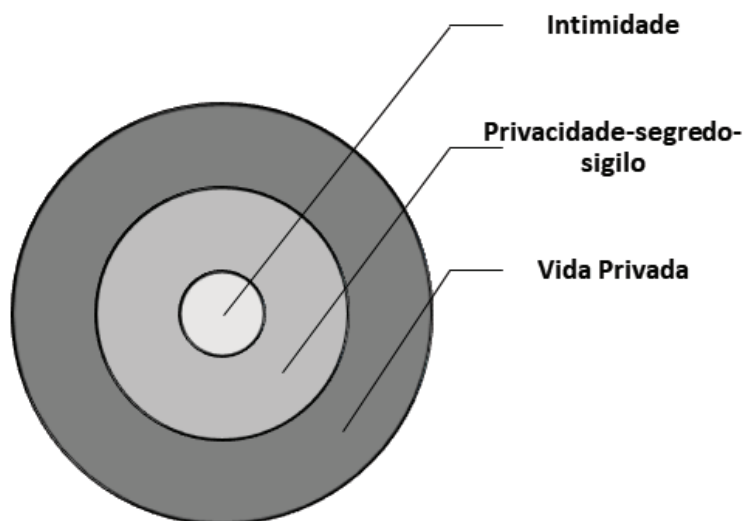
1. Estado de saúde.
2. Defeitos físicos.
3. Tratamento médico ou submissão à intervenção cirúrgica.
4. Recuperação de estado mórbido.
5. Opiniões políticas, filosóficas e religiosas.
6. Exercício da religiosidade ou de culto.

234 BELTRÃO, Silvio Romero. Direitos da Personalidade. São Paulo: Atlas, 2014, p. 195.

235 BELTRÃO, Silvio Romero. Direitos da Personalidade. São Paulo: Atlas, 2014, p. 196.

7. Relações conjugais e extraconjugais.
8. Natureza da união conjugal.
9. História amorosa e sentimental.
10. Relações familiares e afetivas.
11. Preferências e gostos sexuais.

Vida privada é *gênero*, da qual a privacidade é espécie, abrangendo também o *segredo* ou *sigilo*. Em uma esfera mais limitada ainda da vida privada, temos a *intimidade*. Na teoria dos círculos concêntricos, temos a seguinte projeção:



Menezes Cordeiro²³⁶ salienta que a demarcação dos limites à reserva de privacidade deve ser averiguada em cinco planos (cinco esferas), condicionando o direito à privacidade e intimidade, são eles:

1. **Esfera pública:** inerente aos políticos, atores, atletas e celebridades em geral, em que há diversas condutas que

236 MENEZES CORDEIRO, Antonio. Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral – Pessoas. Coimbra: Editora Almedina, 2014. t. 4. No mesmo sentido: BELTRÃO, Sílvia Romero. Direitos da Personalidade. São Paulo: Atlas, 2014, p. 196.

são abertas ao público, tornando as informações acessíveis. Prescinde de autorização.

2. **Esfera individual social:** trata-se da relação social do dia a dia (relação normal) das pessoas para com seus amigos, colegas e conhecidos.
3. **Esfera privada:** são informações restritas ao círculo familiar ou de amigos mais próximos, tido como *equivalentes ou equiparáveis a família*.
4. **Esfera secreta:** são situações pessoais em que se assegura o direito de não revelar a ninguém. Se mantida a discricção, é amplamente protegida.
5. **Esfera íntima:** trata-se do reduto sentimental da pessoa para com seu (sua) cônjuge/companheiro (a) e filhos.

3.8.2.4. *Direito ao nome*

3.8.2.4.1. *Contexto*

O *direito ao nome* integra o rol dos direitos da personalidade, é "elemento designativo do indivíduo e fator de sua identificação na sociedade, o *nome* integra a personalidade, individualiza a pessoa e indica *grosso modo* a sua procedência familiar"²³⁷. Ressalta Silvio Venosa que:

o nome atribuído à pessoa é um dos principais direitos incluídos na categoria de direitos personalíssimos ou da personalidade. A importância do nome para a pessoa natural situa-se no mesmo plano de seu estado, de sua capacidade civil e dos demais direitos inerentes à personalidade.²³⁸

Ressaltam Nelson e Rosa Nery que:

além de o nome servir como *mecanismo de identificação do sujeito*, por intermédio dele o ordenamento jurídico *tutela a identidade pessoal* [...]. O *direito à identidade pessoal*, titu-

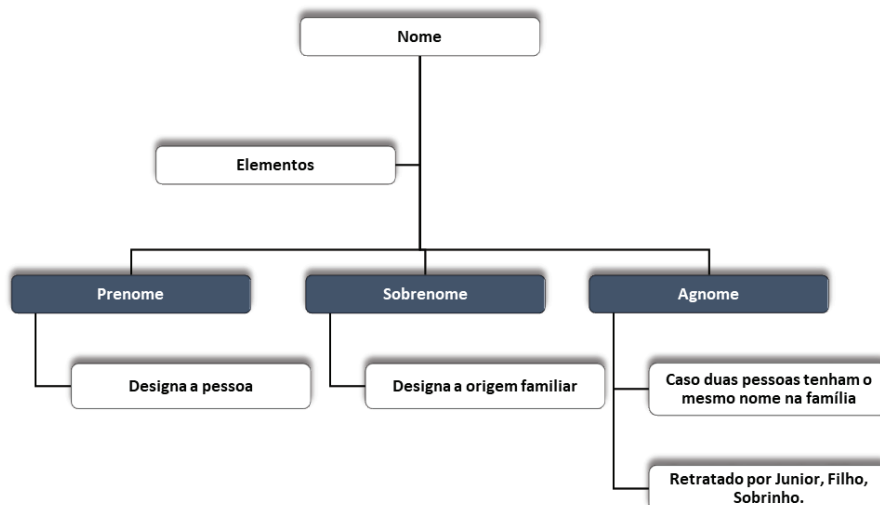
237 PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 1, n. 47.

238 VENOSA, Silvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 16.

larizado pelo sujeito, pode ter como objeto dessa proteção (dentro o rol dos objetos do direito de personalidade – ou melhor, de humanidade) *aspectos da potência intelectual* (inteligência, liberdade, dignidade) ou *aspectos da potência sensitiva* (autoestima, memória) do ser humano.²³⁹

O art. 16 do Código Civil enaltece que *toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome*.

3.8.2.4.2. Elementos do direito ao nome



É disciplinado legalmente nos arts. 56 a 58 da Lei de Registros Públicos (lei n. 6.015/71). No Código Civil, vem previsto nos arts. 16 a 18. Há uma frase emblemática que diz "o meu nome sou eu"²⁴⁰. Tal característica é tão importante que o oficial do cartório de registro de pessoas naturais

239 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, comentário ao art. 16.

240 "I am my name", em que Schreiber (2013) aduz ser a "resposta de um imigrante ao oficial do registro britânico que sugeriu alterar a grafia do seu nome, a fim de facilitar sua pronúncia em inglês". Cf. SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

está impedido de proceder o registro se averiguar que expõe a pessoa ao ridículo.²⁴¹ Explicam Boselli, Ribeiró e Mróz que:

[...] como regra geral, vigora o *princípio da livre escolha do declarante*. Contudo, a exceção é que o Oficial pode barrar nomes que exponham a pessoa ao ridículo. Se o declarante insistir, o *Registrador deverá submeter o caso ao Juiz Corregedor Permanente* (art. 55, par. único, da LRP). O critério para determinar a exposição ao ridículo deve ser objetivo, baseado naquilo que o homem médio considera constrangedor (CGJ/SP, Processo 74.144/2015, Rel. Elliot Akel, j. 28.07.2015).^{242,243}

Anderson Schreiber elucida que:

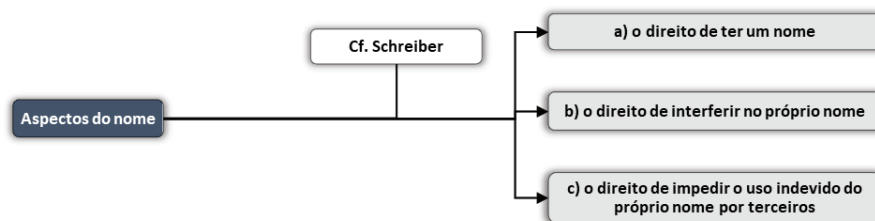
o art. 16 do Código Civil inicia o tratamento do direito ao nome, esclarecendo de modo didático a sua composição por prenome e sobrenome (também referido como *patronímico*). A disciplina jurídica do nome abrange três aspectos: a) o direito de ter um nome, que é, na verdade, um poder-dever, já que, por força do caráter compulsório do registro de nascimento, ninguém pode deixar de ostentar um nome como signo que o identifica no meio social; b) o direito de interferir no próprio nome, que é a faculdade de obter a alteração do próprio nome nas hipóteses em que a lei assim autoriza; e, por fim, c) o direito de impedir o uso indevido do próprio nome por terceiros (presentes nos arts. 17 e 18).²⁴⁴

241 Lei n. 6.015/73, art. 55, parágrafo único. Os oficiais do registro civil não registrarão prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores. Quando os pais não se conformarem com a recusa do oficial, este submeterá por escrito o caso, independente da cobrança de quaisquer emolumentos, à decisão do Juiz competente.

242 Boselli, Karine; Ribeiró, Izolda Andrea; Mróz, Daniela. Registros Públicos. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020, p. 174.

243 Explica Venosa que "Como não é dado ao recém-nascido escolher seu próprio nome, é enorme a responsabilidade dos pais ao fazerem-no, uma vez que, por vezes, do nome decorrerá o sucesso ou o insucesso da pessoa, sem que com isso se afirme que o nome seja essencial para o bom ou mau conceito de alguém. Há nomes vistos com maior simpatia pela comunidade do que outros, que, por seu lado, podem expor seus portadores ao ridículo e à chacota" (VENOSA, 2019, comentário ao art. 16).

244 SCHREIBER, Anderson. Código Civil Comentado. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 16.



Interessante é que o nome não pode ser registrado em língua estrangeira, a não ser que tenha ascendência correlata. Ressalta Marcos Ehrhardt Junior que:

é costume que os filhos recebam os sobrenomes dos seus pais e mães ordem (sic). Entretanto, inexistente impedimento legal para que ocorra inversão, ou adoção apenas de patronímico ou matronímico, afinal qualquer regra neste sentido atentaria contra a ordem constitucional que determina igualdade de sexos. Vale ainda lembrar, como registrado acima, que na hipótese de casamento pode inclusive o marido passar a adotar o sobrenome da mulher. Na Espanha, por exemplo, costuma-se colocar os nomes das mães por último. Já em Portugal, existe limitação para a quantidade de sobrenomes (4), o que não ocorre em nosso país, não havendo tal restrição.²⁴⁵

3.8.2.4.3. Mutabilidade do nome

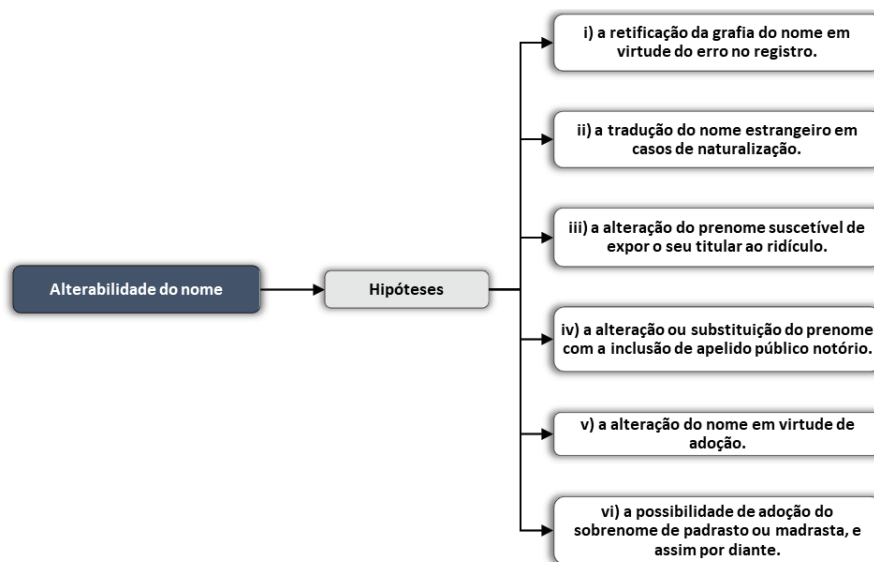
3.8.2.4.3.1. Mutabilidade imotivada

Qualquer pessoa, ao atingir a maioridade, poderá requerer a alteração do nome sem qualquer motivação, uma vez que o nome escolhido pelos pais é uma “mera sugestão”. Nos termos do art. 56 da Lei de Registros Públicos, “o interessado, no primeiro ano após ter atingido a maioridade civil, poderá, pessoalmente ou por procurador bastante, alterar o nome, desde que não prejudique os apelidos de família, averbando-se a alteração que será publicada pela imprensa”. A partir da plena capacidade civil, a pessoa pode escolher o seu nome, desde que não prejudique a origem familiar. Quando desta plena capacidade, pode o titular escolher o nome que lhe aprouver.

²⁴⁵ ERHARDT JR., Marcos. Direito Civil: LICC e Parte Geral. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, v. 1, p. 225.

3.8.2.4.3.2. Mutabilidade motivada

O nome não é uma mera "imposição do destino" ou capricho indiscutível das escolhas dos pais. O sistema permite o exercício da autonomia privada para a sua alteração. Tal se dá nas seguintes hipóteses²⁴⁶:



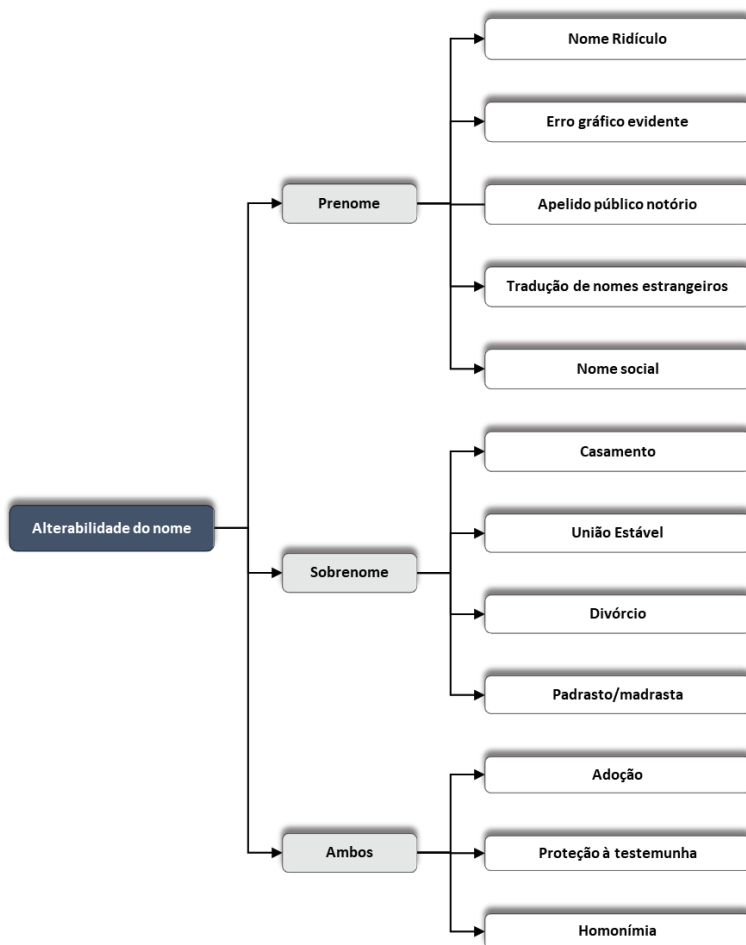
Caso haja divergência entre o oficial do registro e o particular²⁴⁷, poderá se suscitar o procedimento de dúvida, previstos nos arts. 198 a 203, que é um procedimento administrativo iniciado pelo oficial de registro, em que remete ao Juiz de Direito da Vara de Registros Públicos, que

246 SCHREIBER, Anderson. Código Civil Comentado. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 16.

247 Lei n. 6.015/73, art. 198 – Havendo exigência a ser satisfeita, o oficial indicá-la-á por escrito. Não se conformando o apresentante com a exigência do oficial, ou não a podendo satisfazer, será o título, a seu requerimento e com a declaração de dúvida, remetido ao juízo competente para dirimi-la, obedecendo-se ao seguinte: I – no Protocolo, anotarà o oficial, à margem da prenotação, a ocorrência da dúvida; II – após certificar, no título, a prenotação e a suscitação da dúvida, rubricará o oficial todas as suas folhas; III – em seguida, o oficial dará ciência dos termos da dúvida ao apresentante, fornecendo-lhe cópia da suscitação e notificando-o para impugná-la, perante o juízo competente, no prazo de 15 (quinze) dias; IV – certificado o cumprimento do disposto no item anterior, remeter-se-ão ao juízo competente, mediante carga, as razões da dúvida, acompanhadas do título. Art. 199 – Se o interessado não impugnar a dúvida no prazo referido no item III do art. anterior, será ela, ainda assim, julgada por sentença.

assegurar o contraditório, ouvindo o particular e o Ministério Público.²⁴⁸ Curiosamente, a dúvida será dirimida por sentença.

Com relação à alterabilidade do nome, ressalta Ehrhardt Junior²⁴⁹, que há situações em que apenas o *prenome* pode ser alterado, outras em que apenas o sobrenome, assim como há casos em que ambos podem ser modificados. Esquemáticamente, temos:



248 Lei n. 6.015/73, art. 200 – Impugnada a dúvida com os documentos que o interessado apresentar, será ouvido o Ministério Público, no prazo de dez dias.

249 ERHARDT JR., Marcos. Direito Civil: LICC e Parte Geral. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, v. 1, p. 226.

3.8.2.4.4. Demais elementos do nome

Fala-se ainda em *apelidos*, que podem ser os (a) *sobrenomes*, ou seja, elemento que indica a origem familiar; (b) *alcunha*, que são utilizadas para determinar características pessoais, por vezes de cunho depreciativo, como o caso de Aleijadinho e Tiradentes; (c) *hipocorístico*, que consiste em *expressão carinhosa*, geralmente utilizadas no meio familiar ou círculo de amizades, sendo muito comum diminutivos dos prenomes.

3.8.2.4.4.1. Medidas protetivas

No que tange à tomada de *medidas protetivas em face do nome*, aduz o art. 17 que “o nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória”. Explica Venosa que:

dentre as prerrogativas do nome, a faculdade e o direito de seu uso, inclui-se a possibilidade de defender o seu mau uso. Assim, o titular do nome pode agir contra quem o utilize para deturpá-lo, ainda que não haja intenção difamatória, como diz o texto. Na verdade, o que se defende não é propriamente o nome, mas a personalidade da pessoa. O nome é sua projeção externa. O nome por si só não é o que se protege, mas a dignidade da pessoa que o carrega.²⁵⁰

A redação do art. 17 fala em vedação do uso do nome que possa expor a *desprezo público*. ressalta Schreiber que:

há na redação do art. 17 evidente confusão entre o direito ao nome e o direito à honra. O direito ao nome possui autonomia e sua tutela não pode ficar a depender da configuração de uma lesão à honra ou a qualquer outro atributo da personalidade. Já a exposição de qualquer pessoa “ao desprezo público” é vedada por afetar seu direito à honra²⁵¹,

250 VENOSA, Sílvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 17.

251 Ressalta Schreiber (2019) que “o direito à honra é consagrado pela Constituição da República em seu art. 5º, inciso X, ao lado de outros direitos da personalidade. No âmbito infraconstitucional, é marcante a atenção que o Código Penal dispensa ao tema, regulando especificamente os crimes de injúria,

sendo evidente que o uso do nome assume, na redação do dispositivo, o caráter de mero instrumento da violação a outro atributo da personalidade. [...] Além da confusão entre dois direitos autônomos, deve-se atentar para o risco de interpretação literal do dispositivo. Não é verdade que o nome de uma pessoa não pode ser empregado em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público. *A liberdade de informação, por exemplo, autoriza o uso de nome alheio para relatar fatos de interesse público* e pode ocorrer que tais fatos, embora reflexos de uma situação verdadeira, acabem por expor a pessoa a desprezo público, *como ocorre no caso das reportagens que denunciam situações de corrupção ou outros delitos*. Também aqui o legislador parece ter optado por um enunciado normativo de aparência garantista e aplicação simples, mas não logrou solucionar diversos problemas que dizem respeito ao direito à honra e ao nome na atualidade, especialmente aqueles decorrentes de sua colisão com a liberdade de informação.²⁵²

3.8.2.4.4.2. *Autorização para uso do nome*

O art. 18 do Código Civil prescreve que "sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial". Havendo ou não danos, deve ser respeitada a regra da autorização prévia, a princípio.²⁵³

A questão do proveito econômico com o uso do nome alheio deve ser precedida de autorização, portanto. Explica Schreiber que:

calúnia e difamação. Esse enfoque penal influenciou de modo inegável a tutela civil da honra. O Código Civil de 2002, como seu antecessor, emprega, em inúmeras oportunidades, os termos injúria, calúnia e difamação, tomando por empréstimo as noções do direito penal. Da doutrina penalista advém, ainda, a distinção entre a) honra objetiva, assim entendida a reputação de que goza a pessoa no meio social; e b) honra subjetiva, consubstanciada no sentimento que a própria pessoa ostenta em relação à sua integridade moral. No direito penal, a honra subjetiva é associada ao crime de injúria, enquanto a honra objetiva é o bem lesado pelos crimes de calúnia e difamação, extraindo-se da distinção importantes consequências na disciplina jurídica desses delitos. Os civilistas abraçam a dicotomia, dando-lhe novos usos, como casos de indenização por dano moral à pessoa jurídica, por exemplo, com base em reportagens que relatam fatos falsos, afetando a reputação da pessoa jurídica na sociedade" (SCHREIBER, 2019, comentário ao art. 17).

252 SCHREIBER, Anderson. Código Civil Comentado. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 17.

253 Cf. ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. Código Civil Comentado: artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, comentário ao art. 18.

[...] a expressa coibição do uso do nome alheio em uma única hipótese (uso em propaganda comercial) sugere que, nos demais casos, a autorização é dispensada, o que não corresponde à melhor orientação na matéria. Muito ao contrário, é preciso estabelecer interpretação em que não se limite a vedação a simples "propaganda comercial". O art. 18 deve ser interpretado, com efeito, *como norma puramente exemplificativa*, destinada a regular apenas uma das muitas situações em que a utilização não autorizada do nome alheio pode ser considerada indevida.²⁵⁴

A Jornada IV Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (**STJ**), n. 278 enaltece que "a publicidade que venha a divulgar, sem autorização, qualidades inerentes a determinada pessoa, ainda que sem mencionar seu nome, mas sendo capaz de identificá-la, constitui violação a direito da personalidade".

Medina e Araújo explicam que "o art. 18 não protege apenas o nome, mas os demais direitos da personalidade que estão ligados à sua projeção. A imagem da pessoa é representada não apenas por uma representação fotográfica, por exemplo, mas também por seu nome"²⁵⁵. O **STJ**²⁵⁶ salientou que:

254 SCHREIBER, Anderson. Código Civil Comentado. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 18. Elucida o autor em comento que "Outras há que não encontram previsão nem no art. 18, nem nos demais dispositivos que regulam a tutela do nome, como, por exemplo, o uso não autorizado do nome de alguém em propaganda eleitoral (não comercial) como evidência de apoio a determinado candidato. Outro aspecto relevante diz respeito ao reconhecimento pelo art. 18 da possibilidade de uso de nome alheio quando houver autorização do seu titular. A autorização, que pode ser emitida gratuitamente ou mediante remuneração, não será válida se assumir caráter geral e irrestrito, devendo o consentimento dirigir-se sempre a situação específica e bem delimitada. Como limitação ao exercício de um direito da personalidade, a autorização deve ser interpretada restritivamente, entendendo-se abrangida apenas a utilização com a qual tenha havido efetiva concordância do titular. Sem prejuízo disso, a autorização pode ser tácita, derivando do comportamento inequívoco do titular do nome, como no exemplo corriqueiro do passante que responde a uma pergunta formulada por repórter, informando, em seguida, o seu nome completo. Também aqui, entretanto, a interpretação há de ser restritiva, tomando-se como autorizado tão somente o uso do nome do entrevistado em relação ao fornecimento daquela resposta específica e contextualizada, sem que haja sugestão de associação a aspectos não abordados expressamente na pergunta".

255 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 18.

256 Neste sentido: MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

o nome é um dos atributos da personalidade, mediante o qual é reconhecido o seu portador, tanto no campo de sua esfera íntima quanto nos desdobramentos de suas relações sociais. Ou seja, é através do nome que se personifica, individua e identifica exteriormente uma pessoa, de forma a impor-lhe direitos e obrigações".²⁵⁷ Como a proteção do direito ao nome envolve pessoas físicas ou jurídicas, um ponto não regulamentado é o da propaganda comparativa. Sobre este assunto o STJ salientou que são vedadas as propagandas²⁵⁸:

1. Enganosas ou abusivas.
2. Que denigra a imagem ou gere confusão entre os produtos ou serviços comparados, acarretando a degenerescência ou desvio de clientela.
3. Que configure concorrência desleal.
4. Que peque pela subjetividade e/ou falsidade das informações.²⁵⁹

3.8.2.4.4.3. Pseudônimo

Por fim, a última proteção conferida ao nome é a do pseudônimo. O art. 19 do Código Civil ressalta que "o pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome". O pseudônimo é a criação para si de um outro sinal designativo, que não seja o nome, para que possa utilizá-lo e ficar conhecido no meio artístico ou em obras intelectuais.²⁶⁰

O **STJ** salientou que

o pseudônimo goza da proteção dispensada ao nome, mas, por não estar configurado como obra, inexistem direitos materiais e morais sobre ele. O uso contínuo de um nome

²⁵⁷ STJ, REsp 1020936/ES, 4ª T., j. 17.02.2011, rel. Min. Luis Felipe Salomão.

²⁵⁸ Neste sentido: ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. Código Civil Comentado: artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

²⁵⁹ STJ – REsp n. 1.481.124 – Rel. Min. Villas Boas Cueva – 3ª T. – DJe 13.4.2015.

²⁶⁰ Cf. ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. Código Civil Comentado: artigo por artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

não dá ao portador o direito ao seu uso exclusivo. Incabível a pretensão do autor de impedir que o réu use o pseudônimo "Tiririca", até porque já registrado, em seu nome, no INPI.²⁶¹

Ainda, ressaltou que "para pseudônimo, apelido notório e nome artístico singular ou coletivo são assegurados atributos protetivos inerentes à personalidade, inclusive a necessidade de prévio consentimento do titular como requisito para o registro da marca (Lei 9.279/96, art. 124, XVI)"²⁶². Nelson e Rosa Nery advogam a ideia de que "a lei protege o pseudônimo, normalmente usados nas letras, nas artes e no esporte. Essa proteção é garantida pela norma comentada, ainda que esse pseudônimo não tenha alcançado a notoriedade"²⁶³.

3.8.2.4.4.4. Considerações sobre o nome empresarial

O nome empresarial sofreu modificações com o advento da Lei n. 14.195/21. Com esta Lei, temos agora *três tipos de nomes empresariais*: (a) firma; (b) denominação e (c) CNPJ, ou seja, essa Lei estabeleceu que **empresário individual, EIRELI e Sociedade Empresária** precisam adotar um **nome empresarial**, ou seja, devem expressar uma *identidade que permite a identificação das relações jurídicas exploradas*. Para tanto, incluiu o artigo 35-A à Lei n. 8.934/94, para permitir o uso de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) **como nome empresarial**.²⁶⁴ Interessante observar que, pelo artigo 1.155 do Código Civil, temos a *firma e a denominação* como nomes empresariais.²⁶⁵ Com esta inovação, passamos a ter também o CNPJ como uma nova modalidade.

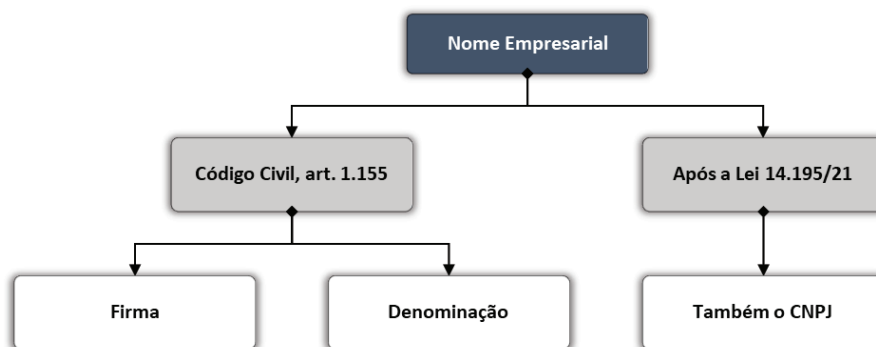
261 STJ, REsp 555483-SP, 3ª T., rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 14.10.2003.

262 STJ, REsp 678497/RJ, rel. Min. Raul Araújo, 4ª T., j. 20.02.2014, DJe 17.03.2014.

263 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

264 Lei nº 8.934/94, Art. 35-A. O empresário ou a pessoa jurídica poderá optar por utilizar o número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) como nome empresarial, seguido da partícula identificadora do tipo societário ou jurídico, quando exigida por lei.

265 Código Civil, Art. 1.155. Considera-se nome empresarial a firma ou a denominação adotada, de conformidade com este Capítulo, para o exercício de empresa. Parágrafo único. Equipara-se ao nome empresarial, para os efeitos da proteção da lei, a denominação das sociedades simples, associações e fundações.



Quanto ao *nome empresarial* das sociedades empresárias, tínhamos que o objeto social era obrigatória a designação. Agora, com esta novel Lei, se tornou *facultativa*.²⁶⁶

3.9. Personalidade e capacidade

1. Ainda, quem tem personalidade tem capacidade. Esta é considerada como o atributo para a *prática de atos jurídicos* (atos da vida civil). Se subdivide em:
 2. **Capacidade de direito ou de fruição**, que é a possibilidade de ser titular de direitos.
 3. **Capacidade de fato ou de exercício**, que é a aptidão para praticar os atos pessoalmente.

Há situações em que há capacidade, mas não há personalidade, como os *entes despersonalizados*, que não tem personalidade jurídica. Todavia, possuem capacidade de fato, podendo praticar atos jurídicos.

²⁶⁶ Art. 1.160. A sociedade anônima opera sob denominação, integrada pelas expressões "sociedade anônima" ou "companhia", por extenso ou abreviadamente, facultada a designação do objeto social.

PARTE 2
DOG MÁTICA DO CÓDIGO CIVIL



CAPÍTULO 4

TEORIA DAS INCAPACIDADES

4.1 Considerações gerais

Todas as regras sobre incapacidade foram alteradas pelo Estatuto da pessoa com deficiência. Toda pessoa tem personalidade jurídica e merece proteção pelos direitos da personalidade. Ao lado do conceito de personalidade, temos o de capacidade jurídica, que é o atributo (aptidão) para a prática de atos jurídicos. Temos, então, a proteção existencial dos direitos da personalidade e a capacidade, que afirma a aptidão para praticar atos patrimoniais.

Interessante ponderar que *quem tem personalidade tem capacidade*, mas nem todos que tem capacidade terão personalidade. A recíproca não se sustenta, uma vez que temos os *entes despersonalizados*, que não possuem personalidade jurídica, mas possuem capacidade. São grupos de pessoas ou destinação de patrimônio que podem praticar atos jurídicos, como a massa falida, espólio, condomínio, dentre outros. Como já retratado no item anterior, a capacidade se subdivide em: (a) Capacidade de Direito, também denominada de *capacidade de gozo*: é a própria aptidão para a prática do ato jurídico e (b) Capacidade de Fato, também denominada de capacidade de *exercício*: é a possibilidade de praticar o ato pessoalmente, sem o auxílio de ninguém.

Fala-se, ainda, em *legitimação*, que é um *plus* na capacidade, um requisito específico para as pessoas capazes para a prática de atos

específicos, como o caso de outorga para pessoas casadas (CC, 1.647), para a prática de *aval*, *fiança*, *alienação ou oneração de bens imóveis*. O cônjuge adquire a plena capacidade com o casamento, mas só pode praticar estes três atos se houver a outorga. Para a prática desses atos, exige-se não apenas a capacidade, mas também a legitimação.

Outro exemplo interessante é o dos pais no exercício do poder familiar, caso pretendam alienar bens imóveis dos menores, necessitarão da outorga judicial (legitimação) para tanto, ouvido o Ministério Público. É um requisito para a alienação dos bens imóveis dos menores sob seu poder familiar. *A regra geral é a da capacidade plena* (de Direito e de Fato). Entretanto, nos *casos expressos previstos em lei*, algumas pessoas possuem a capacidade de direito, mas não a de fato. O EPD, advindo da Convenção de Nova Iorque, foi recepcionada com o *status* constitucional, uma vez que foi incorporado no ordenamento jurídico com o quórum de emenda constitucional.

Na ADI n. 5.357/DF, o **STF** afirmou que o Estatuto da Pessoa com Deficiência é compatível com a ordem constitucional, que prevê que as escolas públicas e privadas devem propiciar a inclusão da pessoa com deficiência, inclusive não podendo cobrar a mais por isso. O art. 11 da Convenção aduz que a pessoa *com* deficiência só pode ser reputada incapaz nas mesmas hipóteses das pessoas *sem* deficiência. Assim sendo, o sistema salienta que os menores de 16 anos são absolutamente incapazes (art. 3º), não podendo exercer pessoalmente os atos da vida civil, devendo, para tanto, ser representados pelos pais ou tutores. O art. 4º enaltece que *são incapazes*²⁶⁷, *relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer*²⁶⁸:

267 A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial (art. 4º, Parágrafo único).

268 Redação dada pela lei n. 13.146, de 2015.

- I – **Os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos:** trata-se de critério objetivo, baseado no fator *etário*.
- II – **Os ébrios habituais e os viciados em tóxico:** neste caso, os incapazes são os ébrios patológicos e viciados patológicos em tóxicos. Embriaguez eventual não é causa.
- III – aqueles que, por causa **transitória**²⁶⁹ ou **permanente**²⁷⁰, não puderem exprimir sua vontade.
- IV – Os **pródigos:** são os que gastam muito e comprometem a sua dignidade, afetando o mínimo existencial, ou seja, visa proteger a própria pessoa.

No caso daqueles que, por causa *transitória* ou *permanente*, não puderem exprimir sua vontade, poderão ser assistidos ou representados, a depender da decisão judicial que fixará a extensão dos poderes do curador. Em não tendo discernimento, será nomeado um representante e não um assistente. O art. 2º da EPD diz que não há incapacidade pressuposta. Pelo fato de ter incapacidade física, mental ou sensorial, por si só, não enseja a incapacidade.

Fora do rol, não há que se falar em incapacidade. No que tange aos indígenas, o regramento é o da lei n. 6.001/73, que nos arts. 8º e 9º. São os antigos silvícolas, ou seja, indígenas da selva. São considerados absolutamente incapazes, representados pela Funai (individualmente) e pelo Ministério Público Federal (coletivamente). Se incorporado à sociedade civil, será tratado como cidadão normal.

Interessante ponderar que as pessoas com *síndrome de Down*, se puderem exprimir vontade, serão consideradas capazes. Em tendo deficiência, poderão ir para um regime diferenciado denominado de **tomada de decisão apoiada** (doravante denominada de **TDA**). É para pessoas capazes, mas que padecem de alguma deficiência, como Down. A própria pessoa requer a TDA, por meio de jurisdição voluntária, e o juiz nomeará dois apoiadores, que irão acompanhar a pessoa. É como se fosse uma

269 Como pessoas em coma.

270 Como os mudos que não possam exprimir vontade.

espécie de *legitimação voluntária*. Cristiano Chaves de Farias *et al.*²⁷¹, defendem que o Ministério Público e a Família também possuem legitimidade processual para pedir a TDA, uma vez que possuem legitimidade para a *interdição* e, quem pode o mais, pode o menos. Lembrando que os casos de curatela afetam apenas as questões negociais e patrimoniais, nos termos do art. 85 do EPD. Os atos existenciais são praticados sem o auxílio do curador, como voto, direito ao corpo etc.

4.2. Cessação da incapacidade e emancipação

4.2.1. Cessação da incapacidade

Toda incapacidade cessa quando acaba a causa que o originou, podendo se falar em cessação da incapacidade por dois critérios:

- 1. Objetivo:** critério etário. Neste critério, cessa a incapacidade pela maioridade civil, que é com os 18 anos. Nesta idade cessa a maioridade, mas não necessariamente cessa o direito de receber alimentos e a presunção de sua necessidade. Todavia, a cessação deve se dar por meio do contraditório, em ação própria.²⁷² Se provar que necessita dos alimentos, pode continuar a recebê-los.
- 2. Subjetivo:** critério psíquico. A incapacidade cessará pelo *levantamento da curatela*. O CPC, no art. 756, aduz que *levantar-se-á a curatela quando cessar a causa que a determinou*, cancelando a interdição, como o caso de volta da possibilidade de exprimir vontade. É imprescindível a perícia médica para colocar e para retirar do regime de curatela, assim como audiência de instrução. O levantamento pode ser total ou parcial, com a publicação de editais, para que todos tomem conhecimento.

271 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1.

272 Nos termos da súmula n. 358 do STJ.

4.2.2. Emancipação: antecipação da cessação da incapacidade

Ao lado dessas hipóteses, temos ainda a figura da antecipação da cessação da incapacidade, por meio da *emancipação*. Está prevista no art. 5º do Código Civil, abarcando os menores de 18 anos. São três casos:

1. **Por outorga dos pais:** é *voluntária* ou *convencional*. Se dá por ambos, em ato conjunto, ou por um deles, caso o outro seja morto, ausente ou destituído do poder familiar. É feita por *instrumento público*, com registro em cartório, para ter eficácia face terceiros. Essa hipótese independe de homologação judicial ou sentença do juiz ou oitiva do Ministério Público. Exige que o menor tenha 16 anos de idade, ao menos.
2. **Judicial:** se houver conflito entre os pais ou se o menor estiver sob tutela, a emancipação deve ser judicial. O procedimento diz que todos devem ser ouvidos e o emancipando deve ter pelo menos 16 anos.
3. **Legal:** se dá pela prática de um ato previsto em lei que esta reputa como incompatível com a incapacidade. Como basta a prática do ato, independe de registro em cartório ou decisão judicial. É automática. São eles:
 - Pelo *casamento*.
 - Pelo exercício de *emprego público efetivo*.
 - Pela *colação de grau* em curso de ensino superior.
 - Pelo estabelecimento *civil* ou *comercial*, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

Só havia um caso em que a emancipação pode alcançar menor de 16 anos, que é o casamento no caso de gravidez ou para evitar sanção penal. Todavia, o Código Civil foi alterado recentemente pela lei n. 13.811/19, impedindo qualquer tipo de casamento de menores de 16 anos.

| Antes Versão Original | Depois da lei n. 13.811/19 |
|--|--|
| Art. 1.520. Excepcionalmente, será permitido o casamento de quem ainda não alcançou a idade núbil (art. 1.517), para evitar imposição ou cumprimento de pena criminal ou em caso de gravidez. | Art. 1.520. Não será permitido, em qualquer caso, o casamento de quem não atingiu a idade núbil, observado o disposto no art. 1.517 deste Código (Redação dada pela lei n. 13.811, de 2019). |

A emancipação é irrevogável. Só volta a ser incapaz se houver causa superveniente. No que tange ao casamento, se anulável, produz efeitos. Se nulo, não produz efeitos. Se putativo, em que um ou ambos estão de boa-fé, é possível a emancipação judicial.

4.2.3. Cessação da responsabilidade civil dos pais

Com a emancipação, um assunto interessante é o da cessação da responsabilidade civil dos pais. Se a emancipação é por outorga ou judicial, haverá responsabilidade solidária dos pais com os filhos (**STJ**). Se legal, exonera a responsabilidade dos pais.

CAPÍTULO 5

DOMICÍLIO²⁷³

O sistema civil enaltece que o *Domicílio da Pessoa Natural* é o *lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo*.²⁷⁴ Nessa conceituação legal, elucidada, Maria Helena Diniz que “há dois elementos: o *objetivo*, que é a fixação da pessoa em dado lugar, e o *subjetivo*, que é a intenção de ali permanecer com ânimo definitivo. Importa em fixação espacial permanente da pessoa natural”²⁷⁵. Em sentido amplo, ressalta Tartuce que o domicílio abrange os seguintes conceitos:

- a) **Residência** – é o local em que a pessoa se estabelece (elemento objetivo) com o intuito de permanência (elemento subjetivo).
- b) **Domicílio** – significa qualquer local em que a pessoa pode ser sujeito de direitos e deveres na ordem civil. Por regra é o *local de residência da pessoa*. Eventualmente pode ser também o seu *local de trabalho*. Desse modo, o Código Civil consolida **dois domicílios para a pessoa natural**: a residência e o local do trabalho. Quanto à origem, o domicílio pode ser assim classificado:

– **Domicílio voluntário**: aquele fixado pela vontade da pessoa, como exercício da autonomia privada.

273 Cf. TARTUCE, Flávio. *Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

274 Código Civil, art. 70.

275 DINIZ, Maria Helena. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da (Org.). *Código Civil Comentado*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

– **Domicílio necessário ou legal:** é aquele imposto pela lei, tendo em vista regras específicas que constam no Código Civil (art. 76), a saber: o domicílio dos absolutamente e relativamente incapazes (arts. 3º e 4º do CC) é o mesmo dos seus representantes; o domicílio do servidor público do servidor ou funcionário público é o local em que exercer, com caráter permanente, as suas funções; o *domicílio do militar* é o do quartel onde servir ou do comando a que se encontrar subordinado; o *domicílio do marítimo* ou marinheiro é o do local em que o navio estiver matriculado; o *domicílio do preso* é o local em que o mesmo cumpre a sua pena.

– **Domicílio contratual ou convencional:** é aquele previsto no art. 78 do CC, pelo qual “nos contratos escritos, poderão os contratantes especificar o domicílio onde se exercitem e cumpram os direitos e obrigações deles resultantes”.

c) **Habitação ou Moradia** – é o local em que a pessoa eventualmente é encontrada.²⁷⁶

A Legislação Civil enaltece que:

- **Multiplicidade de residências:** se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências, onde, alternadamente, viva, considerar-se-á domicílio seu qualquer delas.²⁷⁷
- **Domicílio profissional:** é também domicílio da pessoa natural, quanto às relações concernentes à profissão, o lugar onde esta é exercida.²⁷⁸
- **Vários lugares profissionais:** se a pessoa exercitar profissão em lugares diversos, cada um deles constituirá domicílio para as relações que lhe corresponderem.²⁷⁹
- **Habitação:** ter-se-á por domicílio da pessoa natural, que não tenha residência habitual, o lugar onde for encontrada.²⁸⁰

276 Código Civil, art. 73.

277 Código Civil, art. 71.

278 Código Civil, art. 72.

279 Código Civil, art. 72, parágrafo único.

280 Código Civil, art. 73.

- **Animus:** muda-se o domicílio, transferindo a residência, com a intenção manifesta de o mudar.²⁸¹ A prova da intenção resultará do que declarar a pessoa às municipalidades dos lugares, que deixa, e para onde vai, ou, se tais declarações não fizerem, da própria mudança, com as circunstâncias que a acompanharem.²⁸²

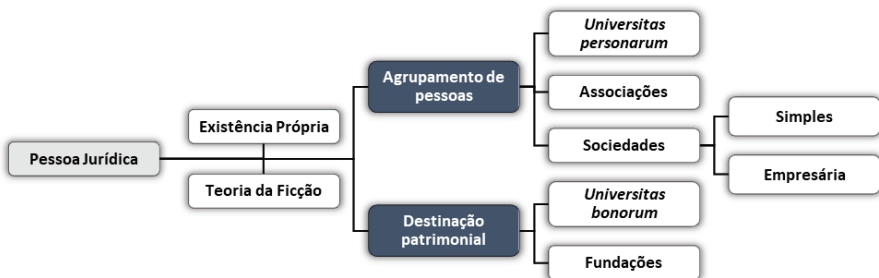


CAPÍTULO 6

DA PESSOA JURÍDICA

6.1. Noções conceituais

O Direito convive com várias *ficções jurídicas* e a previsão e proteção jurídica das pessoas jurídicas ou coletivas. Adotou-se a *teoria da ficção jurídica* de Savigny, em que a pessoa jurídica possui existência própria, distinta da de seus integrantes ou fundadores. A pessoa jurídica é reconhecida no sistema pela pessoa humana. É um *grupo de pessoas* ou *uma destinação patrimonial* que a lei atribui personalidade jurídica e capacidade autônomas.



A personalidade jurídica se adquire com o registro – inscrição do ato constitutivo no respectivo registro – e, quando necessário, de autorização *precedente* do Poder Público, como licenças, autorizações e concessões e toda e qualquer alteração deve ser averbada.²⁸³

6.2. Pessoa Jurídica e Direitos da Personalidade

Não terá direitos da personalidade, uma vez que estes têm por fundamento a *Dignidade Humana*, afetando, portanto, pessoas com compleição biopsíquica. Todavia, receberá a proteção dos direitos da personalidade, em elasticidade, para atingir a pessoa jurídica naquilo que for compatível, como a honra objetiva, nome e imagem.²⁸⁴ Assim sendo, pode a *pessoa jurídica de Direito Privado* sofrer dano moral²⁸⁵ – se lesado em sua honra objetiva, nome ou imagem – nos termos da súmula n. 227 do **STJ**.

6.3. Alguns precedentes interessantes ligados à Pessoa Jurídica

O mesmo **STJ** salientou que a *gratuidade judiciária* pode ser concedida às pessoas jurídicas²⁸⁶, justamente por ter personalidade própria. O CPC de 2015, no seu art. 98, salientou que a "*pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*". A Pessoa Jurídica, diferentemente da Natural, em que basta a declaração, precisa da comprovação da necessidade da dispensa do custeio.

Sobre o bem de família, o **STJ** salientou que a *impenhorabilidade do bem de família no qual reside o sócio devedor não é afastada pelo fato*

283 Cf. Código Civil, art. 45.

284 Cf. Código Civil, art. 52.

285 A Pessoa Jurídica de Direito Público e os Entes Despersonalizados não são alcançados por estas regras.

286 STJ – AgRg no AREsp n. 202.953/RJ.

de o imóvel pertencer à sociedade empresária.²⁸⁷ Em outras palavras, mesmo que esteja no nome da pessoa jurídica, se o sócio estiver residindo, será considerado bem de família.

6.4. Desconsideração da personalidade jurídica

6.4.1. Premissas de Direito Material

O ordenamento jurídico confere às pessoas jurídicas personalidade distinta da dos seus membros. É o que se denomina de *princípio da autonomia patrimonial*, que confere a prerrogativa de possibilitar que as sociedades empresárias sejam utilizadas como instrumento para a prática de fraudes e abusos de direito contra credores, acarretando-lhes prejuízos. Gonçalves ressalta que "pessoas inescrupulosas têm-se aproveitado desse *princípio* com a intenção de se locupletarem em detrimento de *terceiros*, utilizando a pessoa jurídica como uma espécie de "capa" ou "véu" para proteger os seus negócios escusos"²⁸⁸.

Apesar da previsão em diversas leis, não havia regras processuais para a desconsideração da pessoa jurídica. O instituto em comento é considerado uma penalidade em caso de mau uso de pessoas jurídicas. O ordenamento jurídico confere a possibilidade de criação de pessoas jurídicas. Caso haja desvirtuamento ou abuso, fala-se em sanção por isso²⁸⁹. Sendo sanção, há restrição de direito, de modo que é imprescindível o *contraditório*.

O CPC de 2015 não tratou dos casos de desconsideração, que consiste em *Direito Material*, mas aduziu que o juiz deve seguir as balizas

287 STJ – 4ª T. – EDcl no AREsp n. 511.486/SC.

288 Gonçalves, Carlos Roberto. *Direito Civil Esquemático*. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

289 Fábio Ulhoa Coelho (2016) explica que "a decisão judicial que desconsidera a personalidade jurídica da sociedade não desfaz o seu ato constitutivo, não o invalida, nem importa a sua dissolução. Trata, apenas e rigorosamente, de suspensão episódica da eficácia desse ato. Quer dizer, a constituição da pessoa jurídica não produz efeitos apenas no caso em julgamento, permanecendo válida e inteiramente eficaz para todos os outros fins. Em suma, a aplicação da teoria da desconsideração não importa dissolução ou anulação da sociedade".

legais: nos termos da lei (material). Fala-se nas teorias de maior e menor da desconsideração. O Superior Tribunal de Justiça tem precedente importante, que ressalta justamente o âmbito de aplicação das teorias:

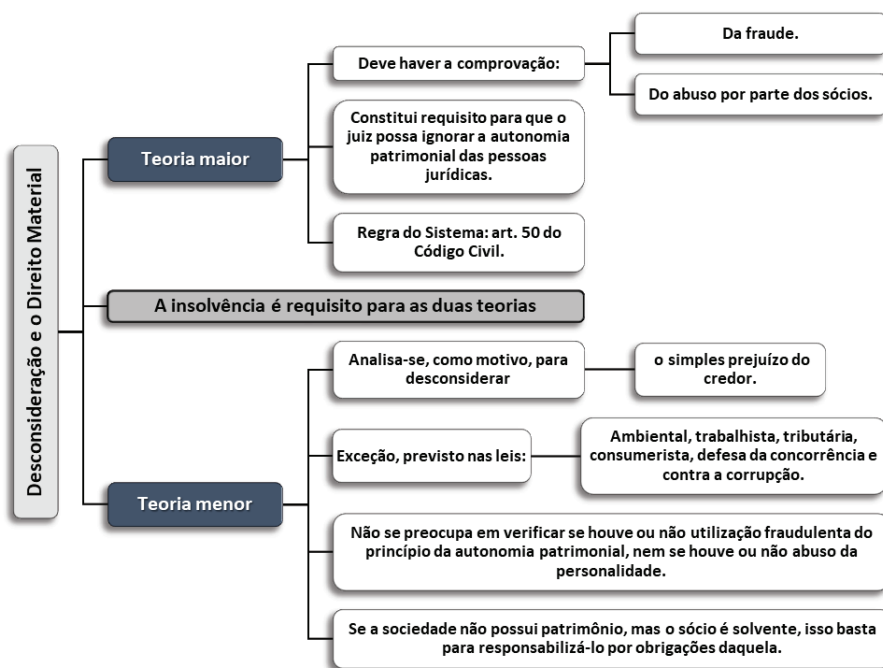
STJ – Desconsideração da personalidade jurídica. Direito do consumidor. CDC 28 § 5º. Responsabilidade civil e direito do consumidor. Recurso especial. Shopping center de Osasco-SP. Explosão. Consumidores. Danos materiais e morais. Ministério Público. Legitimidade ativa. Pessoa jurídica. Desconsideração. Teoria maior e teoria menor. Limite de responsabilização dos sócios. CDC. Requisitos. Obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. CDC 28 § 5º.

Considerada a proteção do consumidor um dos pilares da ordem econômica e incumbindo ao Ministério Público a *defesa* da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, possui o Órgão Ministerial legitimidade para atuar em *defesa* de interesses individuais homogêneos de consumidores, decorrentes de origem comum. A *teoria maior da desconsideração*, regra geral no sistema jurídico brasileiro, não pode ser aplicada com a mera demonstração de estar a pessoa jurídica insolvente para o cumprimento de suas obrigações. Exige-se, aqui, para além da prova de insolvência, ou a demonstração de desvio de *finalidade* (teoria subjetiva da desconsideração), ou a demonstração de confusão patrimonial (teoria objetiva da desconsideração). A *teoria menor da desconsideração*, acolhida em nosso ordenamento jurídico, excepcionalmente no direito do consumidor e no direito ambiental, incide com a mera prova de insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, independentemente da existência de desvio de *finalidade* ou de confusão patrimonial.

Para a *teoria menor*, o risco empresarial normal das atividades econômicas não pode ser suportado pelo *terceiro* que contratou com a pessoa jurídica, mas pelos sócios e/ou administradores desta, ainda que demonstrem conduta administrativa proba, isto é, mesmo que não exista qualquer prova capaz de identificar conduta culposa ou dolosa por *parte* dos sócios e/ou dos administradores da pessoa jurídica. A aplicação da teoria menor da desconsideração às relações de consumo está calcada

na exegese autônoma do CDC 28 § 5º, porquanto a incidência desse dispositivo não se subordina à demonstração dos requisitos previstos no caput do art. indicado, mas apenas à prova de causar, a mera existência da pessoa jurídica, *obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores. Recursos especiais não conhecidos (STJ, 3.ª T., REsp 279273-SP, rel. orig. Min. Ari Pargendler, rel. p/ ac. Min. Nancy Andrichi, m.v., j. 4.12.2003, DJU 29.3.2004).*

Esquemáticamente, temos:



Como referido no acórdão citado, o art. 50 do Código Civil retrata a *teoria maior da desconsideração*, ao passo que o art. 28 do Código de

Defesa do Consumidor – e não apenas ele²⁹⁰ – retrata a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica²⁹¹. Assim sendo, vejamos:

| Teoria maior | Teoria menor |
|---|---|
| CC/02, art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. | CDC, art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. |

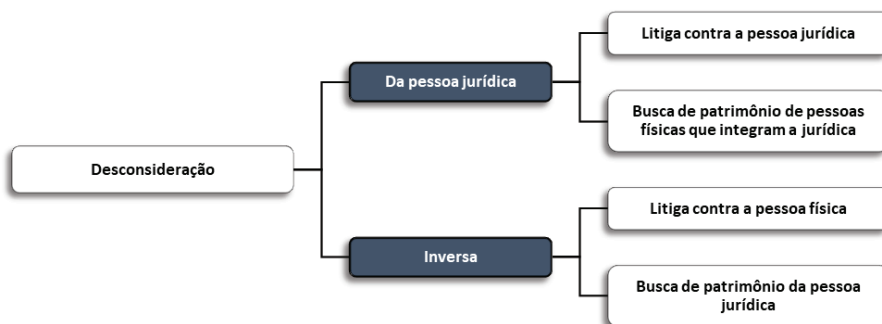
Ainda, o código vigente ressalta expressamente a desconsideração inversa da pessoa jurídica²⁹², que consiste em demanda proposta contra pessoa física, mas a busca do patrimônio será em pessoa jurídica. Daí se falar em *inversão*.²⁹³

290 Desconsideração da personalidade jurídica. Aplicação. Jornada I STJ 51: "A teoria da desconsideração da personalidade jurídica – disregard doctrine – fica positivada no CC, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema".

291 Desconsideração da personalidade jurídica. Aplicação específica para o direito de empresa. Jornada I DirCom STJ 9: "Quando aplicado às relações jurídicas empresariais, o art. 50 do Código Civil não pode ser interpretado analogamente ao art. 28, § 5º, do CDC ou ao art. 2º, § 2º, da CLT.

292 Descaracterização "inversa" da personalidade jurídica. Jornada IV DirCiv STJ 283: "É cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada 'inversa' para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros".

293 CPC de 2015, art. 133. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo. § 10 O pedido de desconsideração da personalidade jurídica observará os pressupostos previstos em lei. § 20 Aplica-se o disposto neste Capítulo à hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica. § 30 A instauração do incidente suspenderá o processo, salvo na hipótese do § 20. § 40 O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconsideração da personalidade jurídica.



Nos casos de família, não é raro *esconder* patrimônio em uma pessoa jurídica, daí se falar em *desconsideração inversa*.

6.4.2. Notas sobre a Lei de Liberdade Econômica | lei n. 13.874/19

Em 30 de abril de 2019, foi editada a Medida Provisória n. 881/19, que versa sobre a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, estabelece garantias de livre mercado, análise de impacto regulatório, e dá outras providências,

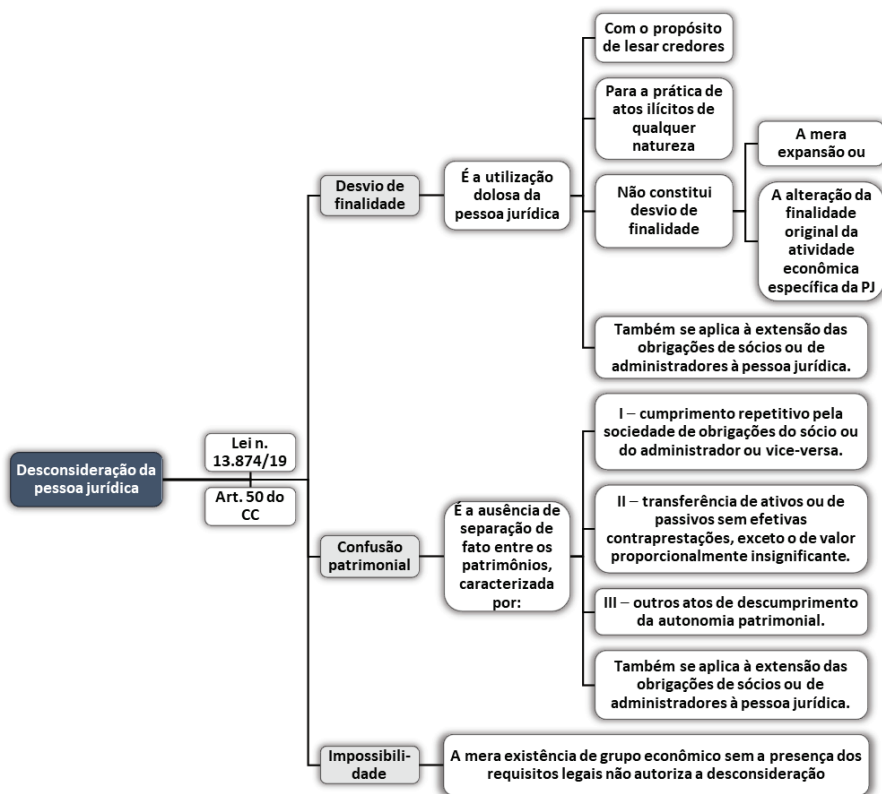
*que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, nos termos do disposto no inciso IV do caput do art. 1º, no parágrafo único do art. 170 e no caput do art. 174 da Constituição.*²⁹⁴

Esta MP deu nova redação ao art. 50 do Código Civil, no que tange à desconsideração da pessoa jurídica. Assim sendo, temos a nova redação:

²⁹⁴ Art. 1º da MP 881/19.

| Antes | Depois da lei n. 13.874/19 |
|--|---|
| <p>CC/02, art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.</p> | <p>Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. (Redação dada pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</p> <p>§ 1º <i>Para fins do disposto neste art., desvio de finalidade é a utilização dolosa da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p>§ 2º <i>Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p><i>I – Cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p><i>II – transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto o de valor proporcionalmente insignificante; e (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p><i>III – outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p>§ 3º <i>O disposto no caput e nos § 1º e § 2º também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p>§ 4º <i>A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019)</i></p> <p>§ 5º <i>Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica. (Incluído pela Medida Provisória n. 881, de 2019).</i></p> |

Perceba que a redação nova do art. 50 do Código Civil buscou delimitar o âmbito de interpretação do que vem a ser *desvio de finalidade* e *confusão patrimonial*. Esquemáticamente, temos o *desenho gráfico da teoria maior da Desconsideração da pessoa jurídica*, após a edição da lei n. 13.874/19:

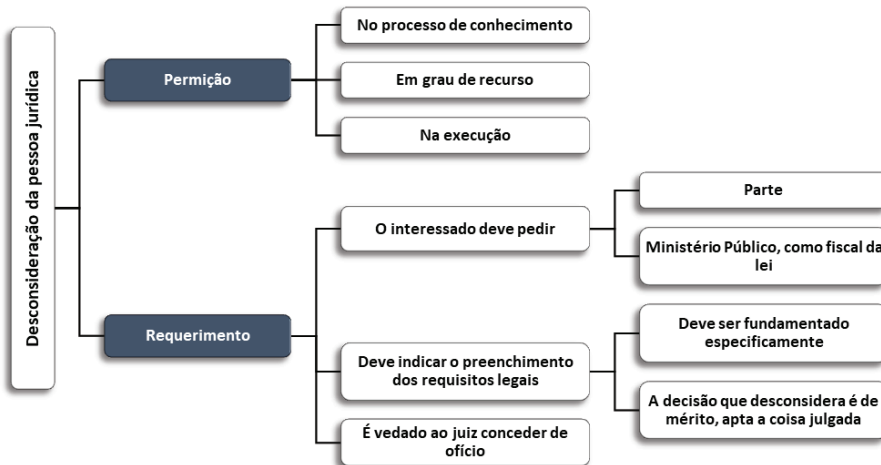


Obviamente, temos que aguardar o *devido processo legislativo* para sabermos o texto da Medida Provisória em comento será mantido ou não e, ainda, se a mesma será ou não convertida em lei.

6.4.3. Aspectos processuais

O CPC de 2015 tratou da desconsideração no capítulo das intervenções de *terceiros*, justamente porque, com a desconsideração, afetar

os sócios, que são *terceiros* na lide contra a pessoa jurídica. Ainda, o CPC de 2015 disse que é cabível a *desconsideração* até mesmo nos Juizados Especiais, por expressa disposição legal²⁹⁵, contrariando o art. 10 da lei n. 9.099/95.²⁹⁶ As intervenções de *terceiro* provocadas se dão, em geral e como regra, até a resposta do *réu*. A desconsideração da pessoa jurídica é permitida até mesmo em grau de recurso²⁹⁷, admitindo-se, ainda, em execução. Interessante observar que o sistema veda a desconsideração da pessoa jurídica de ofício, ensejando requerimento da *parte* ou Ministério Público, quando atuar como *custus legis*. Ainda, geralmente o *incidente* suspende o processo, salvo a hipótese do § 2º.



Se feito o *pedido* na petição inicial, não será considerada *intervenção de terceiros*. Só será intervenção de *terceiros* se *incidental*. Na execução, há a possibilidade de *demanda cognitiva de desconsideração da pessoa jurídica*, resguardado o *contraditório*. O **STJ** salientou que é cabível a *tutela provisória* no âmbito da desconsideração da personalidade jurídica para determinar o *bloqueio de bens dos sócios*.²⁹⁸

295 CPC de 2015, art. 1.062. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica aplica-se ao processo de competência dos juizados especiais.

296 Lei n. 9.099/95, art. 10. Não se admitirá, no processo, qualquer forma de intervenção de terceiro nem de assistência. Admitir-se-á o litisconsórcio.

297 Atribuição do relator.

298 STJ – 4ª T. – AgInt no AREsp n. 1.043.266/DF.

6.5. Associações

As associações são agrupamentos de pessoas que se unem com finalidade social, sem propósito lucrativo, como a defesa do meio ambiente, de uma categoria profissional, etc.²⁹⁹ Por conta da *finalidade social*, cada associado mantém com a associação uma relação jurídica, mas não entre si, uma vez que o art. 53, parágrafo único, afirma que *não há, entre os associados, direitos e obrigações recíprocos*, justamente porque a relação jurídica é com a associação.

Ante a **liberdade de associação**, esculpido como Direito Fundamental na Magna Carta³⁰⁰, ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado, aplicando-se, inclusive, em associações de moradores (**STF**). Para com a associação, todos possuem direitos e deveres em condições de igualdade, mas o sistema permite, se previsto no estatuto, que determinado grupo de associados possam ter *vantagens especiais*, como o caso do sócio remido.³⁰¹

Por ser *não lucrativa* e por envolver a prestação de determinados serviços, ordinariamente a qualidade de associado não se transmite a herdeiros, exceto se previsto expressamente no estatuto. Se nada estiver previsto, com a morte há a exclusão do associado dos quadros.³⁰²

Como é notório, o **STF** no RE n. 201.819, afirmou a *eficácia horizontal dos Direitos Fundamentais*, ou seja, a incidência dos direitos e garantias fundamentais nas relações privadas, notadamente nas associações, caso restrinja direitos dos associados ou os exclua. Nesta linha de ideias, o art. 57 foi alterado pela lei n. 11.127/05 para assegurar o *contraditório e a ampla defesa* aos associados nestes casos.

299 Código Civil, art. 53. Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos.

300 Previsto em cinco incisos no art. 5º: XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar; XVIII – a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independentem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento; XIX – as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado; XX – ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado; XXI – as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

301 Código Civil, art. 55.

302 Código Civil, art. 56.

O artigo 59 do Código Civil estabelece que *competes privativamente à assembleia geral*: (I) Destituir os administradores; (II) Alterar o estatuto. A **Lei n. 14.010/20**, tendo em vista a Pandemia da covid-19, permitiu a realização de assembleias por meios eletrônicos, mesmo sem previsão estatutária.³⁰³

A **Lei n. 14.195/21**, quanto ao uso eletrônico de realização das assembleias, transformou em definitivo o que era temporário, por meio da inserção no Código Civil do artigo 48-A, que afirma que "As pessoas jurídicas de direito privado, sem prejuízo do previsto em legislação especial e em seus atos constitutivos, poderão realizar suas assembleias gerais por meios eletrônicos, inclusive para os fins do art. 59 deste Código, respeitados os direitos previstos de participação e de manifestação".

6.6.Fundações

Fundações são destinações patrimoniais afetadas a uma finalidade. Normalmente é para pessoas que possuem vasto patrimônio que buscam demarcar um ou alguns bens, para uma destinação específica. Esse *patrimônio* "destacado" será afetado para o atingimento dos propósitos da *fundação*, que não pode ter *finalidade lucrativa*, seja para seu fundador ou seus dirigentes. Ressaltam Nery e Nery que "o instituidor pode ser pessoa física ou jurídica, que cria a organização fundacional visando a determinado fim"³⁰⁴.

Apresentam diferentes fases constitutivas. A criação pode se dar por meio de escritura pública (*ato inter vivos*) ou por testamento³⁰⁵ (*ato*

303 Art. 5º A assembleia geral, inclusive para os fins do art. 59 do Código Civil, até 30 de outubro de 2020, poderá ser realizada por meios eletrônicos, independentemente de previsão nos atos constitutivos da pessoa jurídica. Parágrafo único. A manifestação dos participantes poderá ocorrer por qualquer meio eletrônico indicado pelo administrador, que assegure a identificação do participante e a segurança do voto, e produzirá todos os efeitos legais de uma assinatura presencial.

304 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, comentário ao art. 63.

305 Que não precisa ser público.

causa mortis).³⁰⁶ O ato de constituição não pode ultrapassar a *legítima*, sob pena de nulidade, caracterizando *doação inoficiosa*.³⁰⁷ Ainda, se violar a *subsistência* (dignidade) *do titular* (instituidor), igualmente não será possível a constituição da *fundação*. Nos termos do art. 62, "para criar uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou testamento, *dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la*".

Ressalta Venosa que "[...] trata-se, pois, [...], de acervo de bens que recebe personalidade para realizar fins determinados. O patrimônio se personaliza quando a fundação obtém sua existência legal. Não é qualquer destinação de bens que constitui uma fundação. É necessário o ato de personificação"³⁰⁸.

O autor em comento ressalta que:

nas fundações, há de início um patrimônio despersonalizado, destinado a um fim. Ao contrário das sociedades e associações, que são uma reunião de pessoas, uma coletividade, as fundações assentam sua razão de ser no patrimônio para certa finalidade. Esse patrimônio deve render frutos, a fim de permitir sua existência e finalidade social. Nesse sentido será entendida a afirmação de que a fundação não busca lucros. Assim, é facilmente compreensível por que os bens destinados à fundação devem ser livres.³⁰⁹

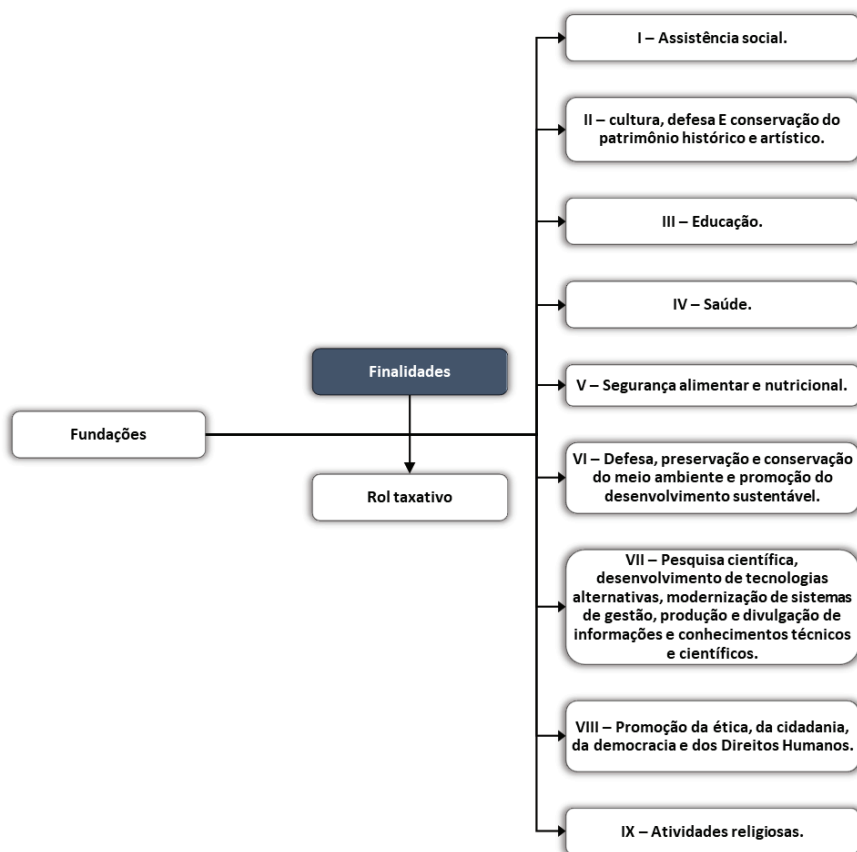
Os propósitos vêm demarcados pelo Código Civil e são *fins nobres* os eleitos pelo legislador. A lei n. 13.151/15 elencou um rol taxativo, uma vez que aduziu que *somente* uma dessas finalidades serão o objeto das fundações:

306 Ressaltam Nery e Nery (2014) que "quando a fundação for instituída por testamento, o MP, por intermédio do curador de fundações, oficiará, obrigatoriamente, nos autos do processo de inventário (CC 66 e CPC 82 II). Como se trata de processo no qual existe disposição de última vontade, funciona outro órgão do MP, o curador de resíduos. Caso não haja incompatibilidade entre as funções do curador de resíduos e do curador de fundações, ambas as atividades podem ser exercidas por um único membro do MP (Rafael. Fundações, pp. 121/122)" (NERY; NERY, 2015, n. 6 ao comentário ao art. 63).

307 Código Civil, art. 549. Nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.

308 VENOSA, Sílvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 63.

309 VENOSA, Sílvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 63.



Curiosamente, a doutrina alude que o rol é *exemplificativo*, inclusive com enunciado n. 8 das Jornadas CJF, que enaltece que "a constituição de fundação para fins científicos, educacionais ou de promoção do meio ambiente está compreendida no Código Civil, art. 62, parágrafo único". Contudo, este enunciado é de antes do advento da lei n. 13.151/15, que estabeleceu o rol *taxativo* às finalidades.

Se os bens não forem suficientes para a constituição da fundação, serão destinados a outra fundação, igual ou semelhante³¹⁰, exceto se o ato de criação dispuser de forma diversa, como voltar ao instituidor.³¹¹

Explicam Nery e Nery que:

A fundação é uma destinação patrimonial e, por isso, ela nasce da dotação de bens livres pelo instituidor. Se os bens forem insuficientes para a constituição da fundação e para que se alcance o fim desejado pelo instituidor, sua vontade será respeitada de outra forma, se a que por ele foi aventada se mostrar inviável. São três as opções alternativas oferecidas pela doutrina: a) *nulidade do ato*, pela impossibilidade material de se concretizar a vontade do agente: esta solução se mostra demasiadamente severa por não respeitar a vontade do instituidor; b) a *incorporação dos bens a outra fundação já existente*: esta solução já é mais branda, apesar de não dar exatamente o destino imaginado pelo instituidor à fundação, beneficiando entidade diversa já existente; c) *sua conversão em títulos da dívida pública*, até que, com novas dotações, se atinja o capital necessário à sua confecção: esta última hipótese configura maior adequação para a resolução deste problema, uma vez que concilia a vontade do instituidor, para cuja realização há impossibilidade atual, com a provável materialização futura; porém, ainda não é perfeita, pois impõe condição de que haja acréscimos futuros no patrimônio para que a fundação venha a existir.³¹²

Para a *criação* de uma fundação, temos uma multiplicidade de fases:

- 1. Instituição:** por escritura pública ou testamento, com afetação de patrimônio para uma finalidade. Se houver a separa-

310 Código Civil, art. 63. Quando insuficientes para constituir a fundação, os bens a ela destinados serão, se de outro modo não dispuser o instituidor, incorporados em outra fundação que se proponha a fim igual ou semelhante.

311 Venosa (2019) enaltece que "Os recursos, portanto, não voltam ao instituidor nem ficam aplicados para rendimento, salvo se assim dispuser o instituidor. Se a finalidade determinada pelo instituidor chegar a um impasse, caberá ao Ministério Público opinar pela melhor solução, que será avaliada e determinada pelo magistrado. Qualquer solução que se dê não pode ser demorada" (VENOSA, 2019, comentário ao art. 63).

312 NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, comentário ao art. 63.

ção do patrimônio, mas não o transferiu, poderá o interessado ou o Ministério Público requerer judicialmente.³¹³ Instituída a fundação, com o propósito, é possível a afirmação da forma de administração (facultativo), mas a finalidade é obrigatória e, o propósito da fundação não pode ser alterado.

2. **Estatutos:** a elaboração destes pode ser direta, pelo próprio instituidor, ou indireta (fiduciária), na qual confere a alguém a prerrogativa de elaborar. Não havendo a fixação de prazo para tanto, será de 180 dias. Como a fundação possui *interesse social*, em caso de não elaboração no prazo, o MP elaborará, *supletivamente*.
3. **Aprovação dos estatutos:** a aprovação dos estatutos é prerrogativa do Ministério Público. O MP pode aprovar ou formular exigências para tanto. Se o interessado requerer, a aprovação ficará a cargo do juiz³¹⁴, (a) quando o MP negar a aprovação ou fizer exigências de modificações em que o interessado não concorde e (b) caso o MP faça o estatuto.³¹⁵
4. **Registro:** com a aprovação dos estatutos, a fundação será levada a registro.³¹⁶

313 Código Civil, art. 64. Constituída a fundação por negócio jurídico entre vivos, o instituidor é obrigado a transferir-lhe a propriedade, ou outro direito real, sobre os bens dotados, e, se não o fizer, serão registrados, em nome dela, por mandado judicial.

314 Em procedimento de jurisdição voluntária, estando autorizado a decidir por equidade.

315 CPC de 2015, art. 764. O juiz decidirá sobre a aprovação do estatuto das fundações e de suas alterações sempre que o requeira o interessado, quando: I – ela for negada previamente pelo Ministério Público ou por este forem exigidas modificações com as quais o interessado não concorde; II – o interessado discordar do estatuto elaborado pelo Ministério Público. § 1º O estatuto das fundações deve observar o disposto na lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). § 2º Antes de suprir a aprovação, o juiz poderá mandar fazer no estatuto modificações a fim de adaptá-lo ao objetivo do instituidor.

316 Código Civil, art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.



O Ministério Público Estadual tem a prerrogativa de fiscalizar as fundações no local onde estiverem realizando suas atividades. Se constante em mais de um estado, cada Ministério Público estadual terá legitimidade fiscalizatória. No Distrito Federal, ficará a cargo do MPDFT³¹⁷, nos termos da ADI n. 2794/DF, uma vez que a redação original do Código Civil aduzia a atribuição ao MPF³¹⁸. O **STF** declarou inconstitucional, para considerar o MPDFT como sendo a instituição incumbida de fiscalizar as fundações. Nos termos do art. 67 do Código Civil, para que se possa alterar o estatuto da fundação é necessário que a alteração:

1. Seja deliberada por dois terços dos competentes para gerir e representar a fundação.
2. Não contrarie ou desvirtue o fim desta.³¹⁹
3. Seja aprovada pelo órgão do Ministério Público no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, findo o qual ou no caso de o Ministério Público a denegar, poderá o juiz supri-la, a requerimento do interessado, ou seja, pode haver o suprimento de anuência do MP.

Quando a alteração não for aprovada por votação unânime, os administradores da fundação, ao submeterem o estatuto ao órgão do Ministério Público, requererão que se dê ciência à minoria vencida para

317 Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

318 Ministério Público Federal.

319 A finalidade é inalterável.

impugná-la, se quiser, em dez dias.³²⁰ A fundação será *extinta* quando perder seu objetivo ou, se vencido o prazo – o que é raro –, torna-se ilícita ou impossível a finalidade. Nestes casos, o MP ou qualquer interessado pode requerer a sua extinção. Lembrando que o patrimônio não pode ser partilhado entre os gestores, de modo que o patrimônio seguirá o que constar no estatuto ou ato constitutivo³²¹ ou o juiz indicará outra fundação de igual finalidade ou semelhante para o recebimento dos bens, se silente o estatuto ou o ato constitutivo.

6.7. Eireli?

O presente tópico apresenta interrogar as inovações advindas da Lei n. 14.194/21, que previu a conversão das Eirelis em Sociedade Limitada Unipessoal. Para contextualizar, vamos explicar o que vem a ser uma e outra.

A Eireli era pessoa jurídica de uma só pessoa natural.³²² Constituiu uma bifurcação de personalidade de patrimônios individuais, ou seja, houve uma separação de seu patrimônio pessoal e da pessoa jurídica. Não era sociedade, mas sim, empresa, desafiando a clássica expressão de direito empresarial que contém um grupo de pessoas. Na Eireli, só pessoa física poderia constitui-la, com um capital mínimo de 100 salários-mínimos.³²³

Segundo Medina e Araújo,

a inovação legislativa é bem-vinda, pois abriu a possibilidade de constituição de sociedade unipessoal com limitação

320 Código Civil, art. 68.

321 Como voltar o patrimônio ao instituidor.

322 Incluído pela lei n. 12.441, de 2011.

323 Código Civil, art. 980-A. Segundo Medina e Araújo (2018), "o art. 980-A estabelece a necessidade de um capital mínimo para a constituição da Eireli, exigindo-se a integralização de, pelo menos, 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Trata-se de medida importante, com o fim de garantir liquidez e credibilidade à pessoa jurídica, evitando-se eventuais prejuízos aos credores. Contudo, nota-se haver, em tal exigência, ausência de isonomia com os demais empresários (sociedades e empresário individual, em que não se exige um capital mínimo para o início da atividade)".

da responsabilidade. No entanto, a pessoa física somente poderá constituir uma única sociedade empresária desta modalidade, como meio de minorar o seu risco. Ela poderá ser constituída com a utilização de firma ou denominação e sua formatação e legislação aplicável pode ser suprida pelas regras das sociedades limitadas.³²⁴

De acordo com Fábio Ulhoa Coelho, "são normas específicas da sociedade limitada unipessoal":

1. Na formação do nome empresarial, seja firma ou denominação, em vez da locução "limitada", deve-se acrescentar a sigla Eireli.
2. O capital social deve ser de pelo menos 100 salários-mínimos.
3. O capital social deve estar totalmente integralizado na constituição – significa dizer que, não havendo a hipótese de capital subscrito não integralizado, os credores nunca poderão, em caso de falência, demandar a responsabilização do único sócio da Eireli em seu patrimônio pessoal.
4. Se o único sócio da Eireli for uma pessoa física, ela não poderá participar de outra sociedade unipessoal, mas poderá, porque não há proibição na lei, ser sócio de limitadas pluripessoais ou mesmo de sociedades de tipo diverso.
5. A Eireli, como qualquer sociedade limitada, pode ser constituída pela assinatura, por seu único sócio, do ato constitutivo (CC, art. 980-A, caput) ou mediante transformação de registro de empresário individual (art. 968, § 3º); mas poderá, também, ser constituída pela concentração das quotas sob a titularidade de uma só pessoa (art. 980-A, § 3º), como, por exemplo, no caso de falecer um de dois sócios, sendo o sobrevivente o herdeiro universal do falecido"³²⁵.

324 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 980-A.

325 COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

O art. 980-A do Código Civil prevê, ainda, que o nome empresarial deverá ser formado pela inclusão da expressão “Eireli” após a firma ou a denominação social da empresa individual de responsabilidade limitada. A pessoa natural que constituir empresa individual de responsabilidade limitada somente poderá figurar em uma única empresa dessa modalidade. A empresa individual de responsabilidade limitada também poderá resultar da concentração das quotas de outra modalidade societária em um único sócio, independentemente das razões que motivaram tal concentração. Poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza a remuneração decorrente da cessão de direitos patrimoniais de autor ou de imagem, nome, marca ou voz de que seja detentor o titular da pessoa jurídica, vinculados à atividade profissional.

A Eireli é considerada uma modalidade de *limitada, restrita ao valor do capital social*, e aplicam-se a empresa individual de responsabilidade limitada, no que couber, as regras previstas para as sociedades limitadas. Somente o patrimônio social da empresa responderá pelas dívidas da empresa individual de responsabilidade limitada, hipótese em que não se confundirá, em qualquer situação, com o patrimônio do titular que a constitui, ressalvados os casos de fraude.

O advento da Lei n. 13.874/2019 criou a **sociedade limitada unipessoal**, que apresentou um formato mais interessante, por ser formada por um sócio que é o detentor da totalidade do capital, o que acarretou, na prática, em *desuso* da Eireli e, assim sendo, a Lei n. 14.195/21, **transformou as Eirelis existentes em sociedades unipessoais**.³²⁶ Portanto, ante tal transformação, entendemos que o artigo 980-A, que rege a EIRELI, foi revogado pela Lei n. 14.195/21.

³²⁶ Lei n. 14.195/21, Art. 41. As empresas individuais de responsabilidade limitada existentes na data da entrada em vigor desta Lei serão transformadas em sociedades limitadas unipessoais independentemente de qualquer alteração em seu ato constitutivo. Parágrafo único. Ato do DREI disciplinará a transformação referida neste artigo.

CAPÍTULO 7

DOS BENS

7.1. Contexto: bem, coisa e patrimônio

O sistema civil brasileiro abre um capítulo próprio sobre os “Bens” no âmbito da parte geral do Código, traçando alguns elementos importantes que afetam até mesmo o Direito Administrativo (Bens Públicos). Carlos Roberto Gonçalves elucida que:

Bem, em sentido filosófico, é tudo o que satisfaz uma necessidade humana. *Juridicamente* falando, o conceito de coisas corresponde ao de bens, mas nem sempre há perfeita sincronização entre as duas expressões. *Coisa* é o gênero do qual *bem* é *espécie*. É tudo que existe objetivamente, com exclusão do homem. *Bens* são coisas que, por serem úteis e raras, são *suscetíveis de apropriação* e contêm valor econômico. Somente interessam ao direito coisas suscetíveis de *apropriação* exclusiva pelo homem. As que existem em abundância no universo, como o ar atmosférico e a água dos oceanos, por exemplo, deixam de ser bens em sentido jurídico.³²⁷

Patrimônio, conforme Gagliano e Pamplona,

é “a representação econômica da pessoa”, vinculando-o à personalidade do indivíduo, em uma concepção abstrata que se conserva durante toda a vida da pessoa, independentemente da substituição, aumento ou decréscimo de

327 GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1.

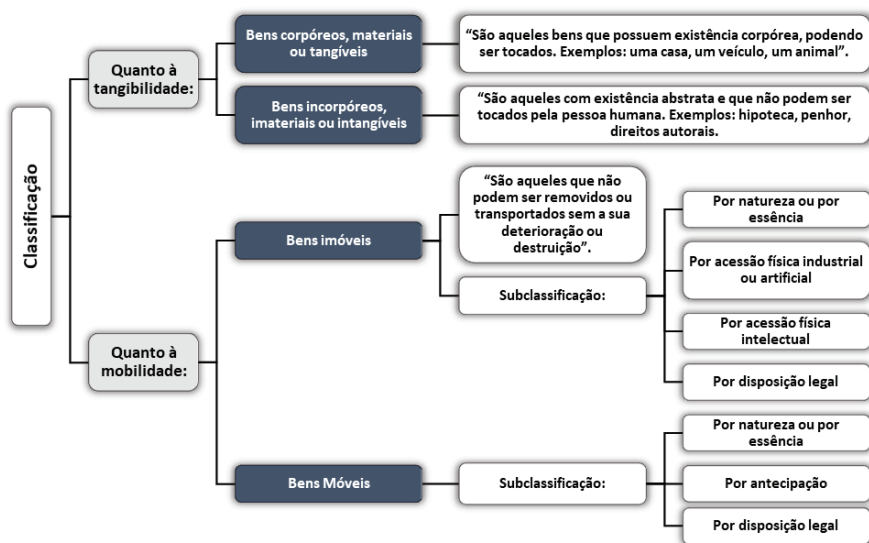
bens. Modernamente, a coesão patrimonial vem sendo explicada apenas pelo elemento objetivo de uma universalidade de direitos, com a destinação/afetação que lhe der seu titular.³²⁸

7.2. Classificações adotadas

Uma primeira classificação utilizada pelos *civilistas* é a quanto à *materialidade* ou *tangibilidade dos bens*. Se possuírem existência corpórea, serão denominados de *tangíveis* ou *materiais*. Do contrário, serão *incorpóreos* ou *intangíveis* ou *imateriais*, uma vez que só existem abstratamente, ante as *ficções jurídicas* que permeiam o sistema, como o caso dos direitos autorais, direitos reais que recaem sobre coisa alheia, como a hipoteca, penhor, dentre outras.

Muito comum também é a classificação quanto à *mobilidade*, ou seja, se puderem ser removidos ou transportados sem prejuízo à sua essência, serão *móveis*. Se o transporte for impossível sem que ocorra danos ao bem, serão considerados *imóveis*, basicamente.

³²⁸ Gagliano, Pablo Stolze; Pamplona Filho, Rodolfo. Novo curso de direito civil. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 1.



Quanto à *mobilidade*, verifica-se que a doutrina divide entre *bens imóveis*³²⁹ e *bens móveis*³³⁰. Estes são bens "que podem ser transportados, por força própria ou de terceiro, sem deterioração ou destruição"³³¹. *A contrario sensu*, são imóveis "aqueles que não podem ser removidos ou transportados sem a sua deterioração ou destruição"³³². Os bens móveis e imóveis podem ser assim subclassificados, segundo Tartuce³³³:

329 Código Civil, arts. 79 a 81;

330 Código Civil, arts. 82 a 84;

331 Cf. TARTUCE, Flávio. *Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

332 Cf. TARTUCE, Flávio. *Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

333 Cf. TARTUCE, Flávio. *Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. No mesmo sentido: DINIZ, Maria Helena. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da (Org.). *Código Civil Comentado*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

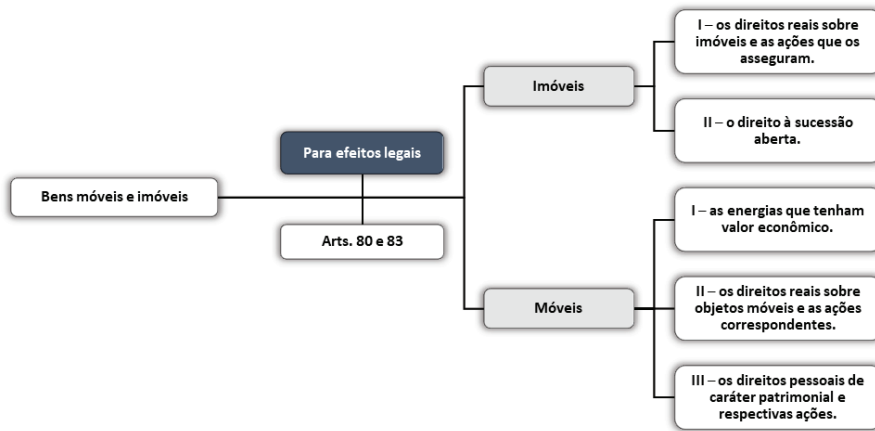
| BENS IMÓVEIS | BENS MÓVEIS |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ○ Bens imóveis por natureza ou por essência: “são formados pelo solo e tudo quanto se lhe incorporar de forma natural (art. 79 do CC)”. ○ Bens imóveis por acessão física industrial ou artificial: “são formados por tudo o que o homem incorporar permanentemente ao solo, não podendo removê-lo sem destruição ou deterioração. Tais bens imóveis têm origem em construções e plantações, situações em que ocorre a intervenção humana”. ○ Bens imóveis por acessão física intelectual: “conceito relacionado com tudo o que foi empregado intencionalmente para a exploração industrial, aformoseamento e comodidade. São os bens móveis que foram imobilizados pelo proprietário, constituindo uma ficção jurídica, surgindo o conceito de pertencas. Entendemos que persiste essa categoria de bens em nosso ordenamento jurídico, apesar de a questão ser muito controvertida. Exemplo: um trator incorporado a uma fazenda, essencial para as atividades nela desenvolvidas”. ○ Bens imóveis por disposição legal: “tais bens são considerados como imóveis, para que possam receber melhor proteção jurídica. Exemplo: direito à sucessão aberta”. | <ul style="list-style-type: none"> ○ Bens móveis por natureza: “são bens que se podem transportar sem qualquer dano, por força própria ou alheia. Quando o bem móvel puder se mover de um local para outro, por força própria, será denominado bem móvel semovente, como é o caso dos animais”. ○ Bens móveis por antecipação: “são os bens que eram imóveis, mas que foram mobilizados por uma atividade humana. Exemplo: árvore removida do solo, lenha cortada”³³⁴. ○ Bens móveis por determinação legal: “surgem nas situações em que a lei determina que o bem é móvel. Exemplos: direitos autorais e energias”. |

Na mesma linha de raciocínio, ressalta Maria Helena Diniz³³⁵ que os bens imóveis podem ser classificados em:

334 Ressalta Venosa (2019) que “O direito moderno reconhece a categoria dos móveis por antecipação. São bens que, incorporados ao solo, destinam-se à separação e serão convertidos em móveis, como é o caso de árvores que se converterão em lenha, ou da venda de uma casa para demolição. Atribui-se-lhes, dada sua peculiaridade, a condição de coisas móveis. A qualidade mobiliária de seu objeto retroage à data do contrato, em face de seu caráter” (VENOSA, 2019, comentário ao art. 80).

335 DINIZ, Maria Helena. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da (Org.). Código Civil Comentado. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, comentário ao art. 80.

- a) **imóveis por sua natureza** (CC, art. 79, 1ª parte), abrangendo o solo, pois sua conversão em bem móvel só seria possível com modificação de sua substância. Entretanto, o legislador ampliou esse conceito, incluindo os acessórios e as adjacências naturais, as árvores, os frutos pendentes (RT, 699:96), o espaço aéreo e o subsolo. A propriedade do solo abrange a do espaço aéreo e a do subsolo, embora sofra limitações legais impostas pelo Código Civil, art. 1.229; pelo decreto n. 24.643/34, alterado pelo decreto-lei n. 852/38, art. 145; pelo decreto-lei n. 7.841/45; pelo decreto-lei n. 227/67, art. 85, com as alterações da lei n. 9.314/96; pelas leis n. 8.901/94 e 9.314/96 e pela Constituição federal de 1988, art. 176, §§ 1º a 4º (STF, súmula n. 446; STJ, súmula n. 238); b) **imóveis por acessão física artificial** (CC, art. 79, 2ª parte), que incluem tudo aquilo que o homem incorporar permanentemente ao solo, como a semente lançada à terra, os edifícios e as construções (pontes, viadutos etc.), de modo que se não possa retirar sem destruição, modificação, fratura ou dano; c) **imóveis por acessão intelectual** (CC, art. 93 c/c, por analogia, o art. 79, 2ª parte) ou por destinação do proprietário, que são todas as coisas móveis que o proprietário mantiver, intencionalmente, empregadas em sua exploração industrial, aformoseamento ou comodidade. São qualificados como "pertencas" (CC, art. 93): máquinas agrícolas, ornamentos, instalações, animais ou materiais empregados no cultivo da terra, geradores, escadas de emergência justapostas nos edifícios, equipamentos de incêndio, aparelhos de ar-condicionado etc.



Salientam Medina e Araújo que:

a sucessão aberta e não finalizada é considerada um bem imóvel. O art. 1.784 do CC determina a transmissão automática para os herdeiros da posse e propriedade do acervo hereditário (princípio da saisine). Apesar da transmissão instantânea, sob o ponto de vista prático a reorganização do acervo hereditário exigirá a realização do inventário ou arrolamento para o pagamento das dívidas do espólio com posterior repasse do quinhão devido aos herdeiros. Neste interregno, os direitos hereditários podem ser alvo de cessão, mas a cessão se submeterá ao regime dos bens imóveis, ainda que o inventário seja unicamente de bens móveis. A cessão somente poderá ser formalizada por escritura pública.³³⁶

Outra classificação relevante é quanto à *fungibilidade*³³⁷, em que os bens podem ser *fungíveis* ou *infungíveis*, conforme sua *substitutividade* ou *não substitutividade*. Se forem substituíveis³³⁸ por outros de igual es-

336 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 80.

337 Código Civil, art. 85.

338 Gagliano e Pamplona (2019) enaltecem que "[...] o atributo da fungibilidade, em geral, decorre da natureza do bem. Mas nem sempre é assim. A vontade das partes poderá, por exemplo, tornar um bem essencialmente fungível em bem infungível. É o caso do empréstimo gratuito de uma cesta de frutas apenas para a ornamentação de uma mesa. Tal bem deverá ser devolvido ao final da celebração, não se admitindo seja substituído por outro. Trata-se do chamado comodato "ad pompan" (GAGLIANO; PAMPLONA, 2019, n. 4.1.3).

pécie, quantidade e qualidade, são denominados de *fungíveis*³³⁹, ao passo que se isso não for possível, são *infungíveis*. Essa classificação ganha muita importância no âmbito dos contratos de *mútuo* e *comodato*, que levam em consideração justamente a *fungibilidade*.³⁴⁰

Outra classificação utilizada é quanto à *consuntibilidade*, ou seja, se o bem é consumível ou não, devendo ser levados em consideração dois fatores: (a) se há a destruição ou não do bem com o consumo. Se sim, é *consumível*. Se não, é *inconsumível* ou, no linguajar do CDC, *durável*. Segundo Tartuce, os *inconsumíveis* "são aqueles que proporcionam reiteradas utilizações, permitindo que se retire a sua utilidade, sem deterioração (inconsuntibilidade física), bem como aqueles que são inalienáveis (inconsuntibilidade jurídica)"³⁴¹.

Fala-se, ainda, na classificação quanto à *divisibilidade*, em que os bens jurídicos podem ser tidos como *divisíveis* ou *indivisíveis*, conforme a possibilidade ou não de fracionamento do bem sem que se lhe altere a substância ou depreciação de valor.³⁴²

Outra classificação útil no sistema é a quanto à *individualidade*, em que os bens podem ser considerados *singulares* (individuais) ou *coletivos* (universais).³⁴³ Tal classificação se dá ante a independência de um bem frente aos demais. Se independente, será singular. Do contrário, será coletivo, vale dizer, "[...] são bens que se encontram agregados em um todo. Os bens coletivos são constituídos por várias coisas singulares,

339 Gagliano e Pamplona (2019) ressaltam que "é uma classificação típica dos bens móveis. Exemplos: café, soja, minério de carvão. O dinheiro é um bem fungível por excelência" (GAGLIANO; PAMPLONA, 2019, n. 4.1.3).

340 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1, n. 4.1.3.

341 TARTUCE, Flavio. Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

342 Código Civil, art. 87. Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam. Art. 88. Os bens naturalmente divisíveis podem tornar-se indivisíveis por determinação da lei ou por vontade das partes.

343 Código Civil, art. 89. São singulares os bens que, embora reunidos, se consideram de per si, independentemente dos demais. Art. 90. Constitui universalidade de fato a pluralidade de bens singulares que, pertinentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária. Parágrafo único. Os bens que formam essa universalidade podem ser objeto de relações jurídicas próprias. Art. 91. Constitui universalidade de direito o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico.

consideradas em conjunto e formando um todo individualizado. Os bens universais podem decorrer de uma universalidade fática ou jurídica"³⁴⁴.

Uma classificação interessante e de grande utilidade prática é a quanto à *dependência em relação a outro bem*, também chamados de *bens reciprocamente considerados*. São os que afirmam que há bens principais e acessórios. Serão "principais", se independentes, ou seja, se existentes de forma autônoma³⁴⁵, e acessórios se houve a existência destes pressupor a de um outro bem, tido como principal.³⁴⁶

Explicam Medina e Araújo que:

a distinção entre bem principal e acessório é importantíssima para o tráfego negocial. Essa diferenciação é oriunda da prática romana, pois já naquele período era possível visualizar que alguns bens assumiam aspecto funcional em relação a outros de maior importância econômica. Essa constatação é suficiente para não confundir bem acessório com parte integrante. As partes integrantes estão indissociavelmente ligadas à estrutura do bem principal. Na verdade, são partes da estrutura e podem ser essenciais ou não. O bem acessório possui autonomia e sua justaposição em relação ao bem principal é funcional, o que justifica a necessidade de regular sua situação jurídica, especialmente quando há alienação do bem principal. Aliás, é justamente a sua independência funcional que justifica a sua identificação jurídica autônoma.³⁴⁷

344 TARTUCE, Flavio. Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

345 Código Civil, art. 92. Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal.

346 Código Civil, art. 93. São pertenças os bens que, não constituindo partes integrantes, se destinam, de modo duradouro, ao uso, ao serviço ou ao aformoseamento de outro. Art. 94. Os negócios jurídicos que dizem respeito ao bem principal não abrangem as pertenças, salvo se o contrário resultar da lei, da manifestação de vontade, ou das circunstâncias do caso. Art. 95. Apesar de ainda não separados do bem principal, os frutos e produtos podem ser objeto de negócio jurídico. Art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias. § 1o São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor. § 2o São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem. § 3o São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore. Art. 97. Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

347 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 92.

Quanto aos *bens acessórios* (também chamados de *dependentes*), elucida Tartuce que "são os bens cuja existência e finalidade pressupõem a um outro bem, denominado bem principal. Por essa razão, quem for o proprietário do bem principal será também do bem acessório; a natureza jurídica do acessório será a mesma do principal"³⁴⁸. O autor em comento enaltece que "são bens acessórios, previstos no ordenamento jurídico brasileiro":

Frutos – são bens acessórios que têm sua origem, que nascem do bem principal, mantendo a integridade desse último, sem diminuição da sua substância ou quantidade.

Produtos – são os bens acessórios que saem da coisa principal, diminuindo a quantidade e substância desta última.³⁴⁹

Pertenças – são bens móveis destinados a servir outro bem principal, por vontade ou trabalho intelectual do proprietário.³⁵⁰ A pertença pode ser essencial ou não. No primeiro caso, incorporado um bem móvel a imóvel, haverá um bem imóvel por acessão intelectual. Sendo a pertença não essencial, aplica-se o art. 94 do CC, não repercutindo um negócio jurídico que atinge o bem principal na pertença correspondente.

Partes integrantes – são bens acessórios que estão unidos ao bem principal, formando com este último um todo independente (Maria Helena Diniz). Exemplo: a lâmpada em relação ao lustre.

Benfeitorias – são bens acessórios introduzidos em um bem móvel ou imóvel, visando a sua conservação ou melhora da sua utilidade. Enquanto os frutos e produtos decorrem do bem principal, as benfeitorias são nele introduzidas.³⁵¹ Classificação das benfeitorias:

348 TARTUCE, Flavio. Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

349 Código Civil, art. 95. Apesar de ainda não separados do bem principal, os frutos e produtos podem ser objeto de negócio jurídico.

350 Código Civil, art. 93. São pertenças os bens que, não constituindo partes integrantes, se destinam, de modo duradouro, ao uso, ao serviço ou ao aformoseamento de outro. Art. 94. Os negócios jurídicos que dizem respeito ao bem principal não abrangem as pertenças, salvo se o contrário resultar da lei, da manifestação de vontade, ou das circunstâncias do caso.

351 Código Civil, art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias. § 1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor. § 2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.

Benfeitorias necessárias – sendo essenciais ao bem principal, são as que têm por fim conservar ou evitar que o bem se deteriore.

Benfeitorias úteis – são as que aumentam ou facilitam o uso da coisa, tornando-a mais útil.

Benfeitorias voluptuárias – são as de mero deleite, de mero luxo, que não facilitam a utilidade da coisa, mas apenas tornam mais agradável o uso da coisa.³⁵²

Uma última informação relevante: a atratividade ou aderência do acessório ao principal, salvo estipulação em contrário é denominada de *teoria da gravitação* ou *princípio da gravitação jurídica*, que afirma a ideia de que o *acessório segue o principal*.³⁵³

Enaltecem Medina e Araújo que:

o direito brasileiro sempre acolheu a máxima segundo a qual o bem acessório segue o principal. Trata-se de uma aplicação prática que deriva de construção medieval. Essa ideia foi posta em xeque pela redação do art. 94, que trabalha com o conceito de pertença. Não há dúvida de que a pertença constitui um bem acessório; contudo, tem uma relação especial de conexão com o bem principal, marcada pela uma ligação econômica. A regra do art. 94 inverte o princípio, pois a dispõe que as pertenças não acompanhem o bem principal, salvo disposição legal, consensual ou das circunstâncias do caso. As válvulas de escape que foram previstas na parte final do dispositivo acabam por alargar e facilitar a aplicação do princípio em relação às pertenças. Afinal, a questão sobre a vinculação entre o bem acessório e o principal assume importância preponderante em relação às pertenças justamente pela ligação econômica. Na negociação de uma fazenda, saber se os implementos agrícolas estão incluídos, ou não, na negociação, assume importância invulgar. E mais: os usos e costumes, em qualquer negociação, informam que o silêncio deve ser interpretado como favorável à aplicação

§ 3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore. Art. 97. Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

352 TARTUCE, Flavio. Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

353 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Reais. 11. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015, v. 5, p. 438.

do princípio, e não o inverso. Afinal, quem pretende que uma pertença não ingresse na relação negocial sempre fará uma cláusula de exclusão e não o contrário. É interessante que, no CC brasileiro, o legislador fez uma clara transposição do art. 210, 2 do CC português, sem uma reflexão maior, e mais, sem atentar para as críticas tecidas quanto ao dispositivo naquele sistema (Menezes Cordeiro, Tratado de Direito Civil, t. II, p. 170). O legislador também ignorou a leitura integrada do direito alemão, pois foi o primeiro sistema a conceituar e tipificar as pertenças (§ 97 – *Zubehör*), pois a regra que se aplica aos contratos quando silentes as partes é a de que os bens acessórios seguem o principal, conforme previa o § 314 do BGB antes da reforma de 2002.³⁵⁴

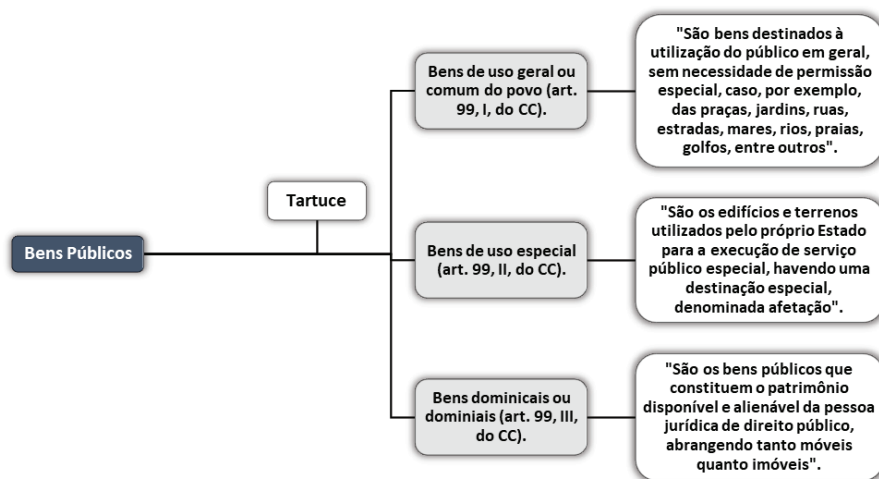
A última classificação apontada pela doutrina é a quanto ao *titular do domínio*.³⁵⁵ Serão bens *privados ou particulares* se os titulares forem pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado, ao passo que são *bens públicos* ou bens do Estado os em que forem titulares uma pessoa jurídica de direito público interno, como no caso da União, Distrito Federal, estados e municípios, além das pessoas jurídicas integrantes da Administração Indireta, como as Autarquias, Fundações Públicas e Agências, dentre outros.

Tartuce apresenta ainda a seguinte subclassificação³⁵⁶:

354 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 94. Ressaltam, ainda, que "Neste sentido posicionou-se o STJ em importante interpretação sobre o dispositivo: "Segundo lição de conceituada doutrina e a partir da classificação feita pelo Código Civil de 2002, bem principal é o que existe por si, exercendo sua função e finalidade, independentemente de outro; e acessório é o que supõe um principal para existir juridicamente. Os instrumentos de adaptação para condução veicular por deficiente físico, em relação ao carro principal, onde estão acoplados, enquanto bens, classificam-se como pertenças, e por não serem parte integrante do bem principal, não devem ser alcançados pelo negócio jurídico que o envolver, a não ser que haja imposição legal, ou manifestação das partes nesse sentido. É direito do devedor fiduciante retirar os aparelhos de adaptação para direção por deficiente físico, se anexados ao bem principal, por adaptação, em momento posterior à celebração do pacto fiduciário. O direito de retirada dos equipamentos se fundamenta, da mesma forma, na solidariedade social verificada na Constituição Brasileira de 1988 e na Lei 13.146 de 2015, que previu o direito ao transporte e à mobilidade da pessoa com deficiência ou com mobilidade reduzida, assim como no preceito legal que veda o enriquecimento sem causa" (STJ, REsp 1.305.183/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª T., j. 18.10.2016)".

355 Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

356 TARTUCE, Flávio. Direito civil 1: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.



Panorama legislativo do assunto: Código Civil, arts. 79 a 103.

CAPÍTULO I: Dos Bens Considerados em Si Mesmos

Seção I: Dos Bens Imóveis

- **Art. 79.** São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.
- **Art. 80.** Consideram-se imóveis para os efeitos legais:
 - I – os direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram.
 - II – o direito à sucessão aberta.
- **Art. 81.** Não perdem o caráter de imóveis:
 - I – as edificações que, separadas do solo, mas conservando a sua unidade, forem removidas para outro local.
 - II – os materiais provisoriamente separados de um prédio, para nele se reempregarem.
- *Seção II: Dos Bens Móveis*
- **Art. 82.** São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.
- **Art. 83.** Consideram-se móveis para os efeitos legais:

- I – as energias que tenham valor econômico.
- II – os direitos reais sobre objetos móveis e as ações correspondentes.
- III – os direitos pessoais de caráter patrimonial e respectivas ações.
- **Art. 84.** Os materiais destinados a alguma construção, enquanto não forem empregados, conservam sua qualidade de móveis; readquirem essa qualidade os provenientes da demolição de algum prédio.
- *Seção III: Dos Bens Fungíveis e Consumíveis*
- **Art. 85.** São fungíveis os móveis que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade.
- **Art. 86.** São consumíveis os bens móveis cujo uso importa destruição imediata da própria substância, sendo também considerados tais os destinados à alienação.
- *Seção IV: Dos Bens Divisíveis*
- **Art. 87.** Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam.
- **Art. 88.** Os bens naturalmente divisíveis podem tornar-se indivisíveis por determinação da lei ou por vontade das partes.
- *Seção V: Dos Bens Singulares e Coletivos*
- **Art. 89.** São singulares os bens que, embora reunidos, se consideram *de per sí*, independentemente dos demais.
- **Art. 90.** Constitui universalidade de fato a pluralidade de bens singulares que, pertinentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária.
- **Parágrafo único.** Os bens que formam essa universalidade podem ser objeto de relações jurídicas próprias.
- **Art. 91.** Constitui universalidade de direito o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico.

CAPÍTULO II: Dos Bens Reciprocamente Considerados

- **Art. 92.** Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal.
- **Art. 93.** São pertenças os bens que, não constituindo partes integrantes, se destinam, de modo duradouro, ao uso, ao serviço ou ao aformoseamento de outro.
- **Art. 94.** Os negócios jurídicos que dizem respeito ao bem principal não abrangem as pertenças, salvo se o contrário resultar da lei, da manifestação de vontade, ou das circunstâncias do caso.
- **Art. 95.** Apesar de ainda não separados do bem principal, os frutos e produtos podem ser objeto de negócio jurídico.
- **Art. 96.** As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias.
 - § 1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.
 - § 2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.
 - § 3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore.
- **Art. 97.** Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

CAPÍTULO III: Dos Bens Públicos

- **Art. 98.** São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.
- **Art. 99.** São bens públicos:
 - I – os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças.

- II – os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias.
- III – os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.
- Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de Direito Privado.
- **Art. 100.** Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.
- **Art. 101.** Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei.
- **Art. 102.** Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.
- **Art. 103.** O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencer.

7.3. Bem de Família

7.3.1. Teoria do Patrimônio Mínimo: Desdobramento da Dignidade Humana

O fundamento da proteção do bem de família está amparada na Teoria do Patrimônio Mínimo ou do mínimo existencial, extraível do princípio da Dignidade Humana (CF/88, ar. 1º, III). Essa cláusula constitucional é de conteúdo aberto ou indeterminado, plurissignificativa e, dentre as possíveis consequências jurídicas, temos a afirmação da proteção do *mínimo existencial*. O *discrímen* (situação fática subjacente), vislumbra-se um *conteúdo mínimo da Dignidade Humana* ou o *núcleo duro* que se vislumbra quando da análise jurídica do instituto, apresentando os seguintes *desdobramentos*:

1. **Proteção da integridade física e psíquica**³⁵⁷: que salientou que a Dignidade Humana consagra a proteção da integridade física e psíquica, resguardando o direito do transexual de mudar de nome em cartório, de forma administrativa, bastando a autodeclaração. No âmbito legislativo, temos a lei n. 11.346/06, que alude ao *direito à alimentação adequada*.
2. **Direito à Liberdade e igualdade**.³⁵⁸ O **STF** determinou a interpretação conforme à CF ao art. 1.723 do Código Civil, para afirmar que a proteção jurídica da União Estável pode ser homo ou heteroafetiva (ADI n. 4.277/DF) e, nessa linha de ideias, o **STJ** estendeu também ao *casamento*. No RE n. 898.060/SC (com repercussão geral), o **STF** afirmou que a possibilidade de multiparentalidade concomitante [dois pais e uma mãe ou duas mães e um pai], assegurando a multi-hereditariedade.
3. **Direito ao Mínimo Existencial**: o mínimo existencial é desdobramento lógico da Dignidade Humana, assegurando o direito ao patrimônio mínimo aos devedores. No âmbito do Direito Civil, temos os institutos do Bem de Família, que será abordado a seguir. Temos ainda, o art. 548 do Código Civil, que confere nulidade à doação universal, sem que se assegure ao doador um mínimo para sua sobrevivência.³⁵⁹ O CPC também afirma a *impenhorabilidade de determinados bens*, para a salvaguarda do *patrimônio mínimo*.³⁶⁰

357 STF – ADI n. 4.275/DF, que salientou que a dignidade humana consagra a proteção da integridade física e psíquica, resguardando o direito do transexual de mudar de nome em cartório, de forma administrativa, bastando a autodeclaração. No âmbito legislativo, temos a lei n. 11.346/06, que alude ao direito à alimentação adequada.

358 STF – ADI n. 4.277/DF e RE n. 898.060/SC.

359 Código Civil, art. 548. É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência do doador.

360 CPC de 2015, art. 833. São impenhoráveis: I – os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução; II – os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida; III – os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor; IV – os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; V – os livros, as máquinas,

O sistema brasileiro, quanto ao *bem de família*, apresenta uma dualidade de regimes: (a) *Bem de família convencional*, previsto nos arts. 1.711 a 1.722; (b) *Bem de família Legal*, previsto na lei n. 8.009/90. Ambas coexistem, não excluindo uma a outra. São complementares, se propondo a finalidades distintas, uma vez que o *convencional* acarreta em *impenhorabilidade e inalienabilidade*. O *legal* tem por efeito jurídico apenas a *impenhorabilidade*.

7.3.2. A Proteção da Família

Como se afirma acerca da *proteção do bem de família*, mister averiguar o que vem a ser *família* para o alcance dessa tutela. O entendimento é amplíssimo, de modo a contemplar toda e qualquer modalidade familiar, abarcando até mesmo os *singles* ou *celibatários*, que são as pessoas que escolheram *viver só*, uma vez que o **STJ** afirmou que “O

as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado; VI – o seguro de vida; VII – os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas; VIII – a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família; IX – os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social; X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos; XI – os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei; XII – os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra. § 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição. § 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º. § 3º Incluem-se na impenhorabilidade prevista no inciso V do caput os equipamentos, os implementos e as máquinas agrícolas pertencentes a pessoa física ou a empresa individual produtora rural, exceto quando tais bens tenham sido objeto de financiamento e estejam vinculados em garantia a negócio jurídico ou quando respondam por dívida de natureza alimentar, trabalhista ou previdenciária.

conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas"³⁶¹.

7.3.3. *Residência da família no bem: desnecessidade*

Interessante que, mesmo que a família não resida no bem, também será resguardado pela proteção como *bem de família*, nos termos da súmula n. 486 do **STJ**. Nesse caso, o fundamento é que a *renda do imóvel* sirva como sustentáculo para a sobrevivência do núcleo familiar. É a velha ideia de que "não preciso do imóvel que tenho e posso morar em um mais barato". Vou alugar o "bem próprio", pagar o aluguel do que estou e complementar a renda com a diferença de valores. Nos termos do verbete sumular, "é impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família"³⁶².

7.3.4. *Bem de família convencional*

É o bem de família escolhido voluntariamente pelas partes, vale dizer, o núcleo familiar escolhe qual bem será *bem de família*.

361 Nos termos da súmula n. 364 do STJ. Foram tantos os precedentes que o STJ editou a súmula em comentário. (Precedentes neste sentido: STJ – AgRg no REsp 672.829-GO (4ª T, 14.11.2006 – DJ 04.12.2006) EDcl no REsp 276.004-SP (3ª T, 19.06.2001 – DJ 27.08.2001) EREsp 182.223-SP (CE, 06.02.2002 – DJ 07.04.2003) REsp 57.606-MG (4ª T, 11.04.1995 – DJ 15.05.1995) REsp 139.012-SP (3ª T, 11.06.2002 – DJ 05.08.2002) REsp 159.851-SP (4ª T, 19.03.1998 – DJ 22.06.1998) REsp 182.223-SP (6ª T, 19.08.1999 – DJ 20.09.1999) REsp 205.170-SP (5ª T, 07.12.1999 – DJ 07.02.2000) REsp 253.854-SP (3ª T, 21.09.2000 – DJ 06.11.2000) REsp 403.314-DF (4ª T, 21.03.2002 – DJ 09.09.2002) REsp 450.989-RJ (3ª T, 13.04.2004 – DJ 07.06.2004) REsp 759.962-DF (4ª T, 22.08.2006 – DJ 18.09.2006) REsp 859.937-SP (1ª T, 04.12.2007 – DJ 28.02.2008).

362 Os precedentes que ensejaram a edição da súmula são: STJ – REsp 315.979-RJ (2ª S, 26.03.2003 – DJ 15.03.2004) EREsp 339.766-SP (2ª S, 26.05.2004 – DJ 23.08.2004) – acórdão publicado na íntegra REsp 698.750-SP (1ª T, 10.04.2007 – DJ 10.05.2007) AgRg no Ag 902.919-PE (1ª T, 03.06.2008 – DJe 19.06.2008) REsp 1.095.611-SP (1ª T, 17.03.2009 – DJe 1º.04.2009) REsp 445.990-MG (2ª T, 09.11.2004 – DJ 11.04.2005) REsp 735.780-DF (2ª T, 05.05.2005 – DJ 22.08.2005) REsp 855.543-DF (2ª T, 21.09.2006 – DJ 03.10.2006) AgRg no REsp 975.858-SP (2ª T, 27.11.2007 – DJ 07.12.2007) AgRg no REsp 404.742-RS (2ª T, 25.11.2008 – DJe 19.12.2008) AgRg nos EDcl no Ag 770.783-GO (3ª T, 21.08.2008 – DJe 11.09.2008) REsp 243.285-RS (4ª T, 26.08.2008 – DJe 15.09.2008) REsp 714.515-SP (4ª T, 10.11.2009 – DJe 07.12.2009) AgRg no Ag 679.695-DF (5ª T, 11.10.2005 – DJ 28.11.2005).

Nesse caso, além da impenhorabilidade também será *inalienável*. Nos termos do art. 1.711,

podem os cônjuges, ou a entidade familiar, mediante escritura pública ou testamento³⁶³, destinar parte de seu patrimônio para instituir bem de família, desde que não ultrapasse um terço do patrimônio líquido existente ao tempo da instituição, mantidas as regras sobre a impenhorabilidade do imóvel residencial estabelecida em lei especial.

O terceiro poderá igualmente instituir bem de família por testamento ou doação, dependendo a eficácia do *ato da aceitação expressa* de ambos os cônjuges beneficiados ou da entidade familiar beneficiada. Explica Venosa que “[...] essa aceitação pode ocorrer no mesmo instrumento de doação ou posteriormente, mormente quando se tratar de instituição por testamento. O terceiro não está sujeito ao limite de um terço do patrimônio”³⁶⁴.

Ressalta Tartuce que:

[...] a instituição do bem de família convencional deve ser efetuada por escrito e registrada no Cartório de Registro de Imóveis do local em que o mesmo está situado. Em todos os casos, pela regra especial e expressa do art. 1.711 do CC/2002, haveria a necessidade de escritura pública ou testamento, não importando o valor do imóvel. Assim, em tese, não merecerá aplicação o art. 108 do CC/2002, que dispensa a elaboração de escritura pública nos negócios envolvendo imóveis com valor igual ou inferior a trinta salários mínimos. Todavia, pode-se cogitar a aplicação do último dispositivo, diante da função social dos contratos, com o intuito de se dispensar a escritura pública com o intuito de amparar os menos desfavorecidos economicamente.³⁶⁵

363 Que pode ser particular.

364 VENOSA, Silvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 1.715.

365 TARTUCE, Flavio. Código Civil Comentado. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 1.715.

O objeto é o imóvel residencial, urbano ou rural, podendo ser também os valores mobiliários cuja renda seja aplicada na conservação do imóvel ou sustento da família.³⁶⁶ Explica Tartuce que:

os valores mobiliários constituídos como bem de família, nos termos do dispositivo anterior, não poderão exceder o valor do prédio instituído, diante da sua flagrante natureza acessória. Tais valores, ademais, devem ser individualizados no instrumento de instituição do bem de família convencional. Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família também deverá constar dos respectivos livros de registro. Eventualmente, o instituidor da proteção pode determinar que a administração desses valores seja confiada a uma instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento das rendas a todos os beneficiários.³⁶⁷

As regras do bem de família convencional não excluem as regras do bem de família legal. Um não exclui o outro e, nos dois casos, o bem de família pode ser penhorado: (a) tributos relativos ao imóvel e (b) taxas condominiais. Nesses casos, o bem de família convencional pode ser penhorado para pagamento de débitos.

366 Código Civil, art. 1.713. Os valores mobiliários, destinados aos fins previstos no art. antecedente, não poderão exceder o valor do prédio instituído em bem de família, à época de sua instituição. § 1º Deverão os valores mobiliários ser devidamente individualizados no instrumento de instituição do bem de família. § 2º Se se tratar de títulos nominativos, a sua instituição como bem de família deverá constar dos respectivos livros de registro. § 3º O instituidor poderá determinar que a administração dos valores mobiliários seja confiada a instituição financeira, bem como disciplinar a forma de pagamento da respectiva renda aos beneficiários, caso em que a responsabilidade dos administradores obedecerá às regras do contrato de depósito.

367 TARTUCE, Flavio. Código Civil Comentado. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 1.713.

CAPÍTULO 8

NEGÓCIO JURÍDICO

8.1. Introdução

*Negócio jurídico*³⁶⁸ é a manifestação de vontade que produz efeitos *desejados pelas partes* e permitido por lei. Diferencia do *ato jurídico em sentido estrito*³⁶⁹, porque esta é a manifestação de vontade cujos efeitos *são impostos por lei*.³⁷⁰

No negócio jurídico os efeitos são voluntários, como, por exemplo, os *contratos*. Decorre da autonomia privada (ou a antiga expressão autonomia da vontade).³⁷¹ Tepedino aduz que os negócios jurídicos têm eficácia *ex voluntate* (decorre da vontade das partes).³⁷²

Ato-fato jurídico: O Direito preocupa-se apenas com os efeitos do ato ou negócio, desprezando a vontade/capacidade dos agentes. É invenção doutrinária, utilizada como válvula de escape para evitar anulação de negócios jurídicos praticados por menores. Tem por fim evitar que os pais ou responsáveis representem/assistam os menores em atos pequenos da vida civil, como comprar um refrigerante por exemplo. Ig-

368 Código Civil, art. 184.

369 Código Civil, art. 185. Aos atos jurídicos lícitos, que não sejam negócios jurídicos, aplicam-se as regras relativas ao negócio jurídico.

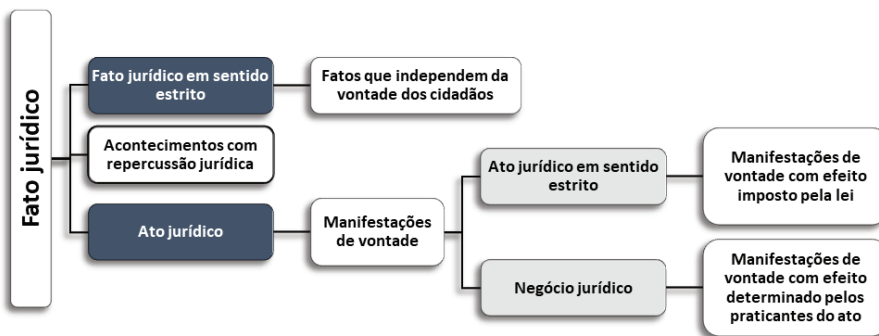
370 Os efeitos são involuntários, como, por exemplo, o reconhecimento de filho. Não há a possibilidade de negociar se o pai vai pagar ou não os alimentos. A eficácia é *ex lege*. Outros exemplos: fixação do domicílio em determinado local.

371 Hoje não há autonomia da vontade. Há o dirigismo contratual que, por meio de lei, impõe limites ao poder de contratar as partes, ou seja, limita a autonomia da vontade. Hoje, utiliza-se a expressão autonomia privada.

372 TEPEDINO, Gustavo et. al. Código Civil interpretado. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1, 2007.

nora-se a capacidade do agente e confere validade ao ato civil praticado (produz efeitos validos).

Renato Montans de Sá³⁷³ ressalta a distinção entre *fato jurídico em sentido amplo*³⁷⁴, que seria todo e qualquer acontecimento com repercussão jurídica, como nascer, morrer, casar etc. Se há fato em sentido amplo, há em *sentido estrito*, que são aqueles que independem da vontade dos cidadãos. Ainda temos os atos jurídicos, que nada mais são que manifestações de vontade, ou seja, no ato há um querer que aconteça algo. Se o ato praticado tiver o efeito jurídico imposto na lei, fala-se em *ato jurídico em sentido estrito*, ao passo que se há a escolha de qual será o efeito jurídico a incidir ou concretizar, estamos diante do *negócio jurídico*.³⁷⁵ Assim sendo, temos:



É possível estruturar os negócios jurídicos em *unilaterais*, *bilaterais* e *plurilaterais*.³⁷⁶ Didier explica que:

é possível visualizar negócios processuais unilaterais (que se perfazem pela manifestação de apenas uma vontade), como a desistência e a renúncia, e negócios bilaterais (que se per-

373 MONTANS DE SÁ, Renato. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 237-238.

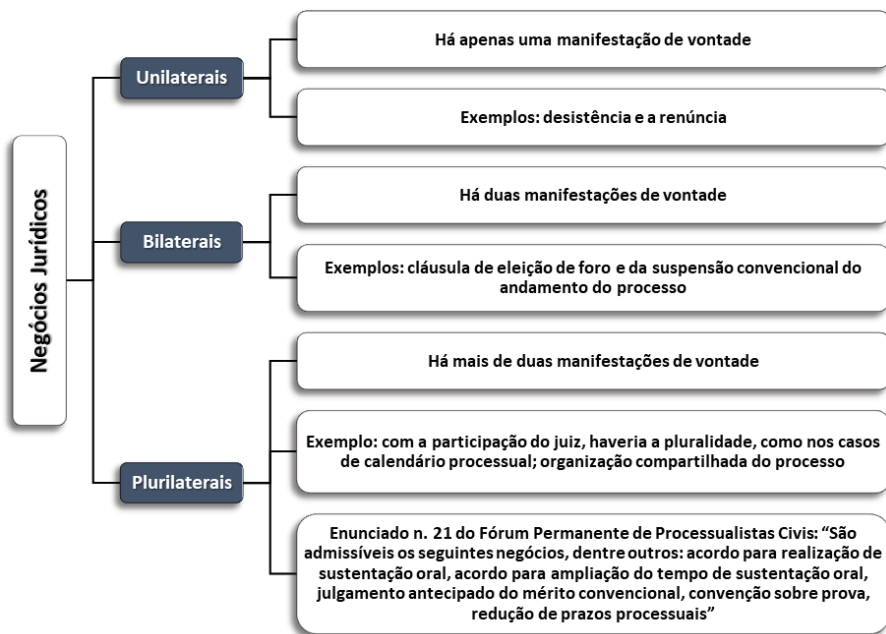
374 Também denominado de *lato sensu*.

375 Conforme MONTANS DE SÁ, Renato. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 237-238.

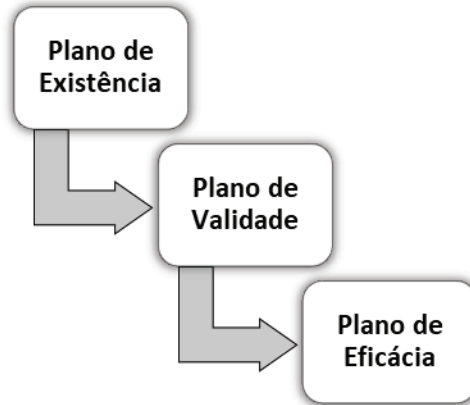
376 DIDIER JR., Frédie. Comentários ao artigo 190. In: WAMBIER, Tereza A. A. et al. (Coords.). Breves Comentários ao Código de Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, comentário ao art. 190 do CPC de 2015.

fazem pela manifestação de duas vontades), como é o caso da eleição negocial do foro e da suspensão convencional do andamento do processo.

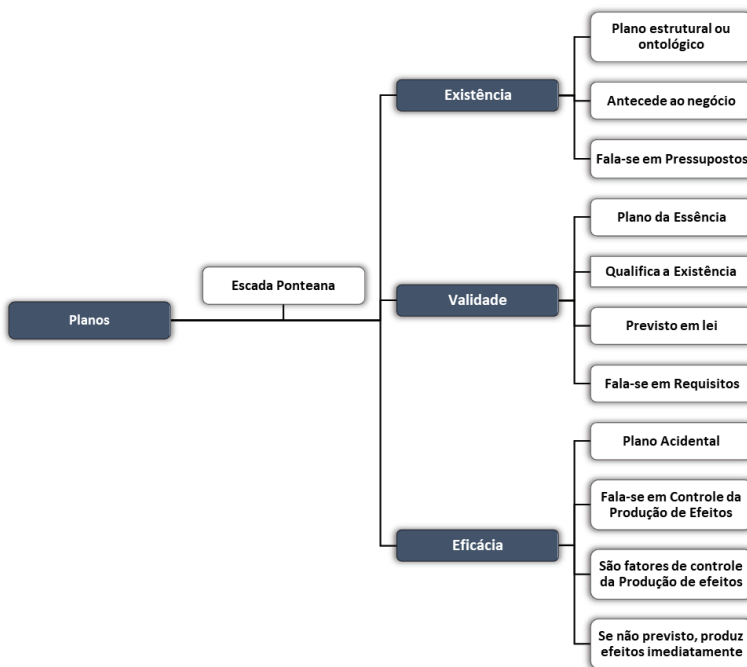
O art. 200 do CPC deixa clara a possibilidade de negócios unilaterais e bilaterais". Na linha dos ensinamentos do jurista baiano, temos:



Para a boa compreensão da teoria do *negócio jurídico*, devemos analisar os planos ou dimensões do fenômeno jurídico. São denominadas de "escada Ponteano", em alusão a *Pontes de Miranda*, que é o mentor da ideia. O operador ao analisar o negócio jurídico, deve analisar em três planos distintos, como se fosse uma escada:

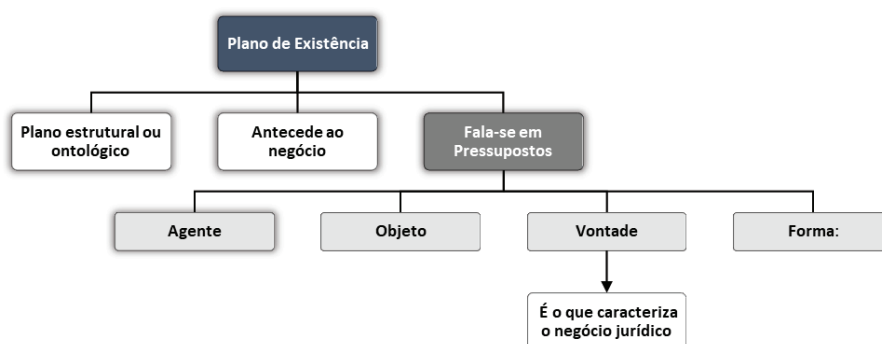


A doutrina traça o seguinte panorama acerca dos planos de existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos:



8.2. Plano de existência

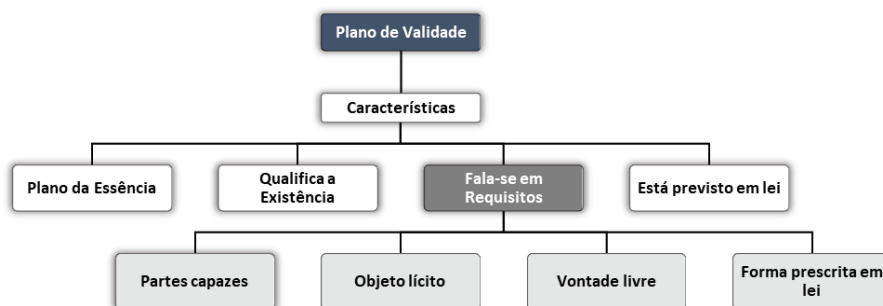
É o plano do ser, ou seja, ou é ou não é; é considerado um *plano estrutural*, também denominado de *plano ontológico*, em que não há previsão na norma, uma vez que a antecede. A lei versará sobre o plano de validade, que pressupõe o plano de existência. Há pressupostos para que exista um contrato, deve haver:



8.3. Plano da Validade

8.3.1. Características

É o plano normativo, da norma jurídica. Esta que estabelece a *essência do negócio jurídico*. Para ter validade, fala-se em *requisitos de validade*, que devem estabelecer os requisitos previstos em lei. Nada mais são senão uma *adjetivação do plano de existência*. Para tanto, o contrato conter:

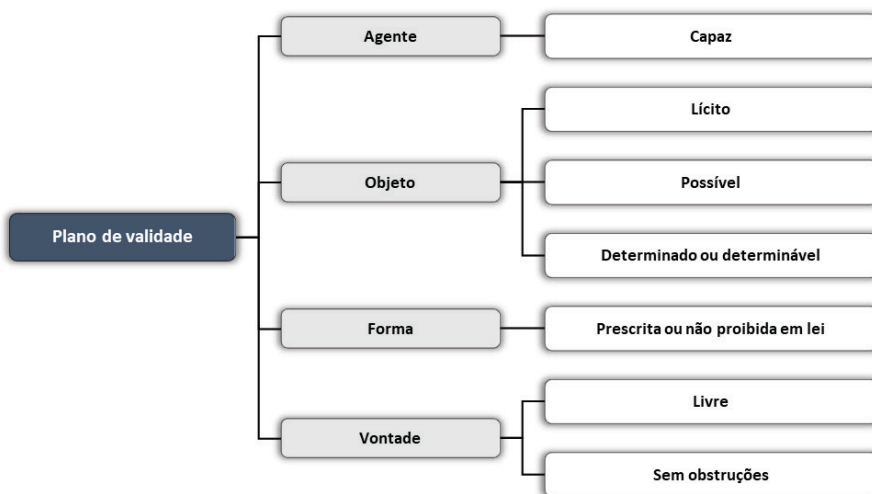


8.3.2. Elementos

1. **Partes capazes:** é a capacidade civil plena (capacidade de contrair direitos e obrigações + discernimento) = capacidade de fato e de direito. **Capacidade específica/legitimidade:** as partes devem ser legitimadas para o caso concreto. Ex. pessoa casada que precisa de autorização do cônjuge para celebrar o contrato de compra e venda. Sem a vênua conjugal, faltaria legitimidade.
2. **Objeto lícito:** é o objeto que está de acordo com o ordenamento jurídico (gênero). Deve estar de acordo com a *lei, moral, ordem pública e bons costumes*. **Objeto deve ser possível:** este objeto deve ser permitido pelo ordenamento ou fisicamente possível. Impossível seria o a compra e venda de bem público afetado. Deve ser *determinado* ou *determinável*.³⁷⁷
3. **Vontade livre:** não pode haver coação/repressão.
4. **Forma prescrita ou não defesa em lei:** é a forma exigida pela lei ou a não proibida pela lei. A regra do ordenamento é a da forma livre. Se não houver determinação de forma na lei, pode-se fazê-lo por qualquer forma. *Solenidade* é sempre exceção. Há dois tipos de solenidade:

³⁷⁷ É o que será individualizado no futuro, quanto ao gênero e quantidade. A qualidade pode ser indicada no momento do cumprimento.

- **Ad solenitatem:** é a exigida como requisito de validade do negócio. É a regra dos solenes, conforme art. 166, inciso IV (*forma*) e inciso V (*solenidade*) do Código Civil. Exemplificando, *toda pessoa que compre ou venda bem imóvel, se o bem tiver 30 vezes o valor do salário mínimo (superior a 30 salários mínimos), tem que fazer por escritura pública, sob pena de nulidade do negócio jurídico.*³⁷⁸
- **Ad probationem:** é a solenidade exigida para a prova do ato. Exemplificando, *para a prova de contrato, não se admite a prova testemunhal para comprovar a existência do contrato.*³⁷⁹



8.4. Plano de eficácia

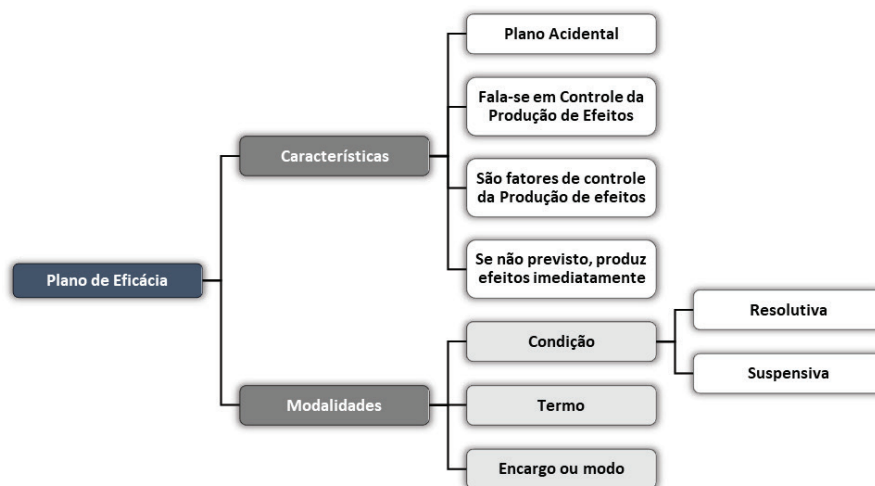
8.4.1. Característica

Não se trata de plano existencial ou essencial, uma vez que o negócio existe, mas sim um plano accidental, que visa controlar a *produ-*

³⁷⁸ Código Civil, art. 108.

³⁷⁹ Código Civil, art. 227.

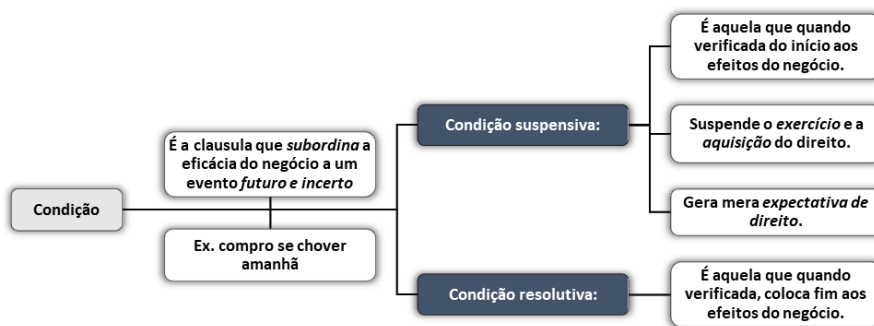
ção de efeitos. São, portanto, fatores de controle da produção de efeitos e, não os existindo, os negócios produzem efeitos imediatamente. Em regra, o negócio jurídico que *existe e é válido* tem *eficácia imediata*. Excepcionalmente, podem ser inseridas algumas cláusulas que irão alterar a eficácia do negócio, vale dizer, os fatores de controle são:



8.4.2. Modalidades

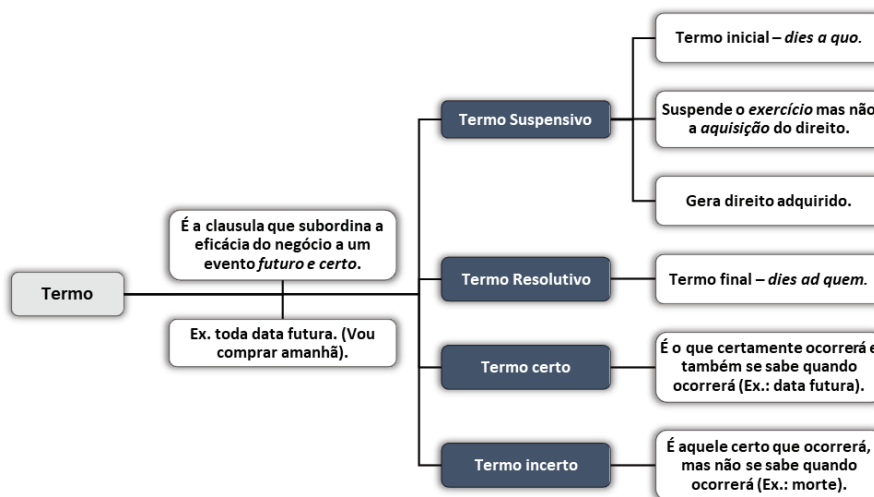
8.4.2.1. Condição

A *Condição* é evento futuro e *incerto*, ou seja, não se sabe se irá acontecer. A condição pode ser *resolutiva*, ou seja, se ocorrer um evento futuro e *incerto*, extinguirá a produção de efeitos. O negócio se resolverá uma vez que vinha produzindo efeitos e, com a ocorrência do evento, implementa a condição, fazendo com que cesse a produção de efeitos. A condição pode ser *suspensiva*, que é evento futuro e incerto *liberatório dos efeitos*. Enquanto a condição não for implementada, fará com que o negócio não produza efeitos, não podendo se falar em aquisição de direitos e nem em exercícios de direitos. Se a condição suspensiva for impossível, será nula e já produzirá efeitos.



8.4.2.2. Termo

É evento futuro inevitável. A doutrina tradicional chama de *evento futuro e certo*. Cristiano Chaves *et al.* chamam o termo de *evento futuro inevitável*, ou seja, que irá acontecer, uma vez que pode ter data certa ou data incerta.³⁸⁰ O termo pode ser *final*, em que extinguirá os efeitos; ou *inicial*, que iniciará a produção de efeitos³⁸¹, tendo eficácia liberatória. Nesse caso, há a aquisição, mas não o exercício de direitos.



380 Como a morte.

381 Assim como a eficácia suspensiva.

8.4.2.3. *Encargo ou modo*

Encargo é uma *contraprestação* exigida ao beneficiário de um negócio jurídico gratuito, como a doação e testamento. O negócio produzirá efeitos, sendo uma *obrigação imposta a quem se beneficia*. Não afeta a aquisição e nem o exercício de direitos. Independentemente do cumprimento do *encargo*, há a aquisição e exercício de direitos. Se não cumprido o encargo, cabe sua execução. Se já morto o responsável, transferirá aos sucessores. O MP terá legitimidade para exigir o cumprimento se o encargo for em favor da coletividade. No caso de encargo expresso em forma de condição, seguirá as regras da condição suspensiva.³⁸²

RESUMO – NEGÓCIOS JURÍDICOS

Introdução

A noção de direito subjetivo decorre de fatos, ou seja, que o acontecimento/evento tenha aptidão para a produção de efeitos jurídicos. Interessa ao ordenamento os fatos que têm aptidão para a produção de efeitos.

Fatos jurídicos podem ou não acontecer por imputação ao sujeito. *Se o sujeito não concorre para o evento – raio – tem-se o fato jurídico em sentido estrito.*

Se o evento for imputável ao sujeito, temos os atos jurídicos, que podem ser:

- 1. *Lícitos*: em conformidade com o ordenamento. Os atos lícitos podem ser classificados:
 - **1.1** *Negócio jurídico*: há um efeito jurídico primário querido pelas partes.
 - **1.2** *Ato jurídico lícito*: há um efeito jurídico secundário.
- 2. *Ilícitos*: em desconformidade com o ordenamento – responsabilidade civil, que primariamente cuida dos atos ilícitos. Tem como condão criar o dever de indenizar.

³⁸² Exemplo: doação com o encargo de prestar serviços à comunidade.

Negócio jurídico – NJ

É a ação ou omissão lícita do sujeito de direito, com a finalidade primária de criar, modificar ou extinguir direitos e/ou obrigações. Nos atos jurídicos lícitos, a consequência jurídica é secundária, relativamente à vontade do agente.

Quem pratica negócio jurídico pretende a produção de efeitos.

A não produção de efeitos pode decorrer de uma série de situações:

1. Pela não *existência* do NJ.
2. Por não ser *válido* o NJ.
3. Por ser o NJ *ineficaz*.

Planos do NJ – Elementos lógicos

O negócio jurídico pode ser visto sob três planos lógicos:

1. *Existência*.
2. Validade.
3. Eficácia.

O *plano da existência* se aperfeiçoa pela reunião de elementos mínimos que, extraídos da lógica, permitam vislumbrar o negócio. Ex.: na compra e venda, a coisa, o preço e o consentimento. Faltando o elemento o negócio não existe, não produzindo efeitos portanto. Em caso de dúvida jurídica, a demanda será de natureza declaratória, não sujeita a prazo prescricional ou decadencial.

No *plano da validade* verifica-se se o negócio respeitou os requisitos impostos pela legislação. A consequência pelo desrespeito variará conforme o tipo de norma ofendida, resultando em nulo ou anulável, cada qual com seu regime jurídico.

No *plano da eficácia*, os fatores podem incluir opções negociais em que os interessados inibem ou prefixam a extinção, ou o início de vigência dos efeitos do negócio em cláusulas chamadas *condição* ou *termo*.

8.5. Invalidades do Negócio Jurídico

8.5.1. Nulidade e Anulabilidade

A invalidade é gênero, da qual decorrem duas espécies: (a) absoluta, chamada de nulidade; (b) relativa, denominada de *anulabilidade*.



Com apoio na doutrina³⁸³, é possível traçar o seguinte quadro diferenciador: A *invalidade absoluta*, também denominada de *nulidade*, é decorrente de lei (denominada em latim de *ope legis*), é a *invalidade ipso iuri*, não dependendo de pronunciamento judicial para tanto, já que a lei quem afirma a *não produção de efeitos*, versando sobre matérias de ordem pública, ensejando o *conhecimento de ofício pelo juiz* e, também, a suscitação pelo Ministério Público, quando for o caso. Ante a *natureza pública das normas*, não há que se falar em *convalidação de ato nulo*, a princípio, mas admite-se a *conversão substancial*. Se for o caso de *judicialização*, a ação cabível será *declaratória e sem prazo prescricional* (imprescritível).

O *regime jurídico das anulabilidades* é distinto. O negócio, para ser anulável, depende de *reconhecimento judicial* da situação invalidante, produzindo efeitos enquanto não houver a decisão judicial. Tal se dá uma vez que não há interesse público envolvido, mas sim *interesse meramente privado*. Assim sendo, não cabe *reconhecimento judicial de ofício*, muito menos a propositura de ação pelo *parquet*. Admite-se a *ratificação* para

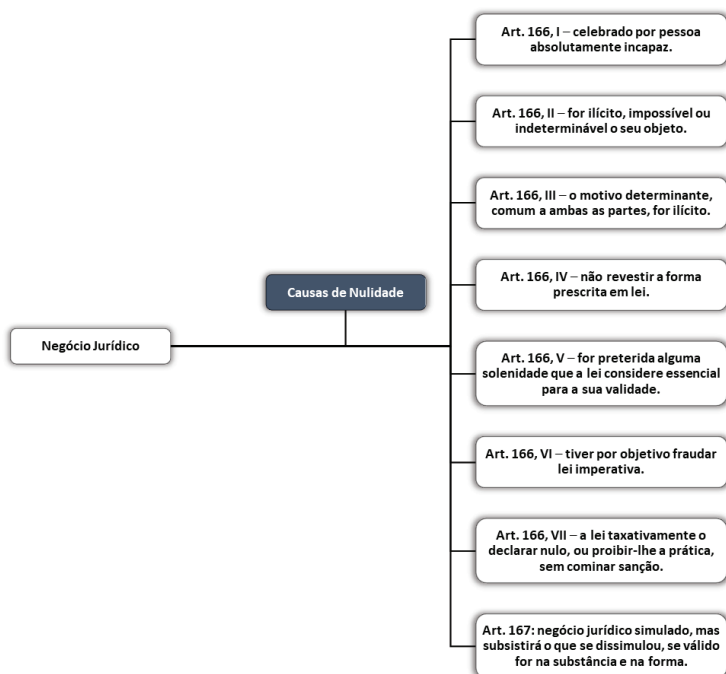
383 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

convalidação, justamente por envolver interesse particular. Sendo ajuizada ação, será *desconstitutiva* (anulatória), com prazos decadenciais para tanto.

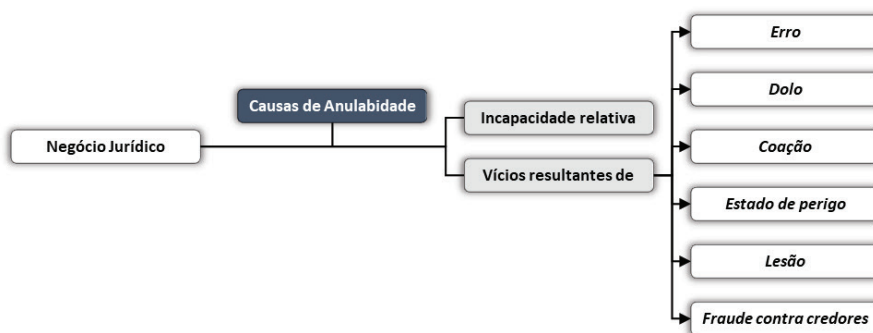
| Nulidade | Anulabilidade |
|---|---|
| ǃ Invalidez absoluta. | ǃ Invalidez relativa. |
| ǃ Se opera por força de lei (<i>ope legis</i>). | ǃ Opera por decisão judicial (<i>ope judicis</i>). |
| ǃ Há <i>interesse público</i> . | ǃ Há <i>interesse privado</i> . |
| ǃ É possível ao juiz conhecer de ofício e pode o MP alegar. | ǃ Não é possível ao juiz conhecer de ofício e não pode o MP alegar. |
| ǃ Não permite convalidação, mas admite <i>conversão substancial</i> . | ǃ Permite convalidação pelas partes interessadas. |
| ǃ Ação meramente declaratória. | ǃ Ação (des)constitutiva – anulatória. |
| ǃ Imprescritível. | ǃ Prazo decadencial para a propositura da ação anulatória. |
| ǃ Cabimento: arts. 166-167. | ǃ Cabimento: art. 171. |

As causas de *nulidade*³⁸⁴ estão nos arts. 166 e 167, ao passo que o art. 171 versa sobre os requisitos de *invalidade*.

384 Código Civil, art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II – for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; III – o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; IV – não revestir a forma prescrita em lei; V – for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade; VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa; VII – a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção. Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma. § 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando: I – aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem; II – contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira; III – os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados. § 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.



As "duas" causas de anulabilidade – que se desdobram em sete – são as seguintes³⁸⁵:



385 Código Civil, art. 171. Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico: I – por incapacidade relativa do agente; II – por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.

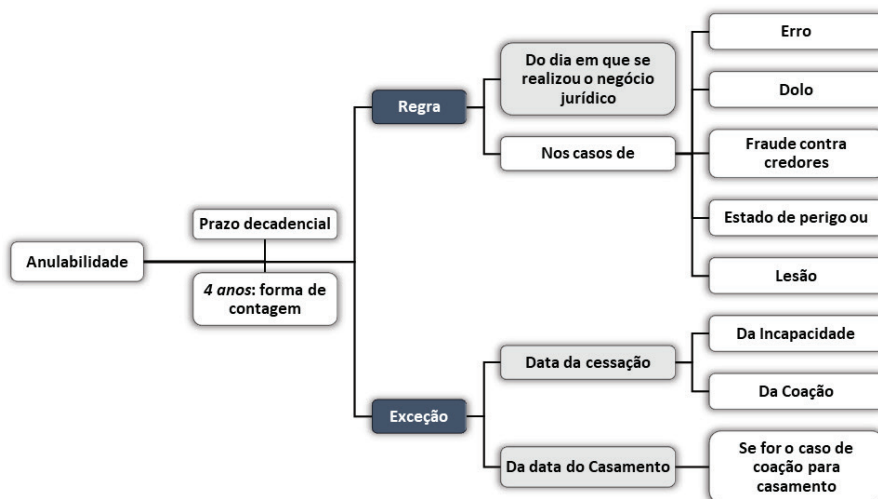
Os casos de *erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão e fraude contra credores* serão estudadas a seguir. Além dessas duas, ainda temos outras previstas em lei. Não sendo uma dessas duas hipóteses, será o caso, a *princípio*, de nulidade.

8.5.2. Prazos decadenciais da anulabilidade

As hipóteses de anulabilidade trabalham com *prazos decadenciais* e, segundo o art. 178 do Código Civil, será de quatro anos. Conta-se, o prazo, da seguinte forma:

1. Do dia em que se realizou o *negócio jurídico*: No de erro, dolo, fraude contra credores, estado de perigo ou lesão.
2. No caso de coação, do dia em que ela cessar.
3. No de atos de incapazes, do dia em que cessar a incapacidade, ou seja, quando da *aquisição da capacidade*.

Esquemáticamente, temos:



Se for o caso de coação para casamento, o Código Civil aduz que o prazo começa a fluir da data do casamento.³⁸⁶ Como ressaltado, outros casos de *anulabilidade* podem ser previstos em lei e, assim sendo, devem fixar o prazo, como o caso da anulabilidade da *doação do cônjuge adúltero ao seu amante*, que pode ser anulada pelo outro cônjuge no prazo de dois anos, contados da *dissolução da sociedade* conjugal (do término do casamento). Tal regra também vale para os herdeiros necessários.³⁸⁷

Outro exemplo interessante³⁸⁸ é o da *anulabilidade* da venda de bens imóveis, *fiança ou aval* feita por pessoa casada, sem o consentimento do cônjuge. O prazo será de dois anos contados do término da relação (casamento).

Um exemplo de *anulabilidade* em que o legislador esqueceu de *fixar prazo*, é o caso de *venda de ascendente a descendente*.³⁸⁹ No caso de *doação*, não há necessidade de consentimento, uma vez que importa em *antecipação de herança*, sendo, portanto, válida e eficaz. No caso de *venda*, pode mascarar uma fraude, daí a necessidade de consentimento dos demais interessados, sendo, conseqüentemente, anulável. Nesse caso, em que não há prazo, o mesmo será de dois anos contados da conclusão do negócio, uma vez que quando a lei dispuser que determinado ato é anulável, *sem estabelecer prazo* para pleitear-se a anulação, será este de dois anos³⁹⁰, a contar da data da conclusão do ato.³⁹¹

386 Código Civil, art. 1.560.

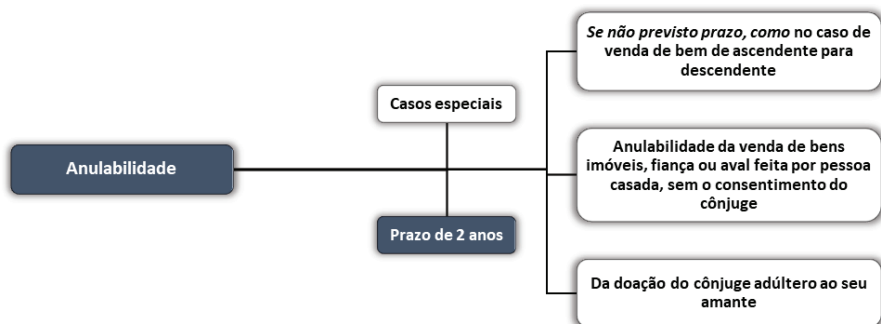
387 Código Civil, art. 550.

388 Código Civil, art. 1.647.

389 Código Civil, art. 496.

390 Código Civil, art. 550. A doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice pode ser anulada pelo outro cônjuge, ou por seus herdeiros necessários, até dois anos depois de dissolvida a sociedade conjugal.

391 Cf. art. 179 do Código Civil.



8.5.3. Convalidação do Negócio Jurídico

Também denominado de *princípio da conservação do negócio jurídico*, tal possibilidade visa o *aproveitamento do exercício da autonomia da vontade* exercida pelas partes, seja pela *ratificação*³⁹², *redução parcial do conteúdo*³⁹³ ou *conversão substancial do negócio jurídico*.³⁹⁴ Trata-se de princípio que visa o aproveitamento de negócio inválido, seja nulo ou anulável, ante o *princípio da fungibilidade*. São três os modos:

1. **Ratificação:** nada mais é senão a confirmação da vontade, sanando o vício nos casos dos negócios anuláveis. O nulo não se admite convalidação. Essa hipótese, portanto, não é possível nos negócios nulos, apenas nos anuláveis.
2. **Redução parcial:** visa o isolamento da invalidade, no caso em que houver mais de uma declaração de vontade, a eventual invalidade de uma parte não atinge as demais.³⁹⁵ É aplicável nos negócios nulos e anuláveis. Ainda, parte-se do pressuposto de que a invalidade do principal atinge o acessório (teoria da gravitação).

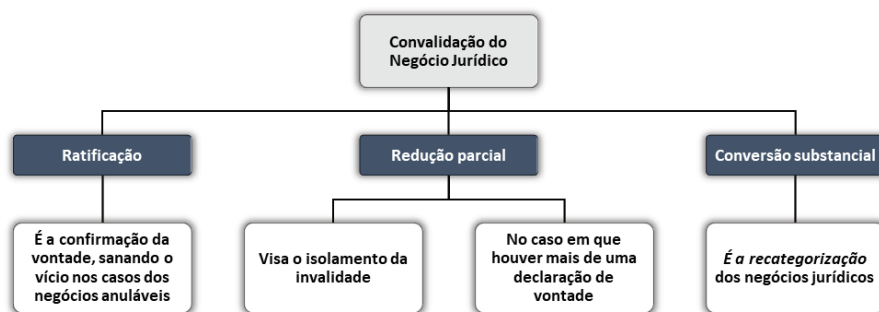
392 Art. 172 do Código Civil.

393 Art. 184 do Código Civil.

394 Art. 170 do Código Civil.

395 Súmula n. 302 do STJ, que anula a cláusula de limitação de internação hospitalar. As demais cláusulas são válidas. A súmula n. 597 do STJ também salientou a nulidade da cláusula de carência superior à 24h nos casos de urgência.

- 3. Conversão substancial:** é a *recategorização* dos negócios jurídicos³⁹⁶, no caso dos negócios nulos. Depende da conjugação de dois requisitos.³⁹⁷ (i) vontade válida³⁹⁸, manifestada em negócio nulo pela forma ou objeto; (ii) *existência de outra categoria apta ou idônea para a recepção da vontade*. A requerimento do interessado, o juiz poderá “*recategorizar*” o negócio jurídico, aproveitando a *vontade válida*.³⁹⁹



8.6. Regras de interpretação dos negócios jurídicos⁴⁰⁰

O principal *postulado hermenêutico* dos negócios jurídicos é a *boa-fé objetiva*, uma vez que o seu pilar de sustentação é a *vontade* e, assim sendo, o sistema afirma que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a *boa-fé* e os usos do lugar de sua celebração.⁴⁰¹ Como nem sempre é simples saber o que se pretendeu declarar, enalte-

396 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

397 Cf. Enunciado n. 13 do CJF.

398 Não se discute à vontade, que é aproveitável.

399 Como no caso de título de crédito nulo, por vício de forma ou objeto, mas houve a vontade de reconhecer a dívida como válida, podendo ser aproveitado como confissão de dívida em ação monitória. Outro exemplo é o do testamento público nulo, que pode ser convertido em particular ou codicilo. Um outro caso, doação de bem imóvel sem escritura pública (documento particular). Há o falecimento do doador. Os herdeiros pedem a declaração da nulidade da doação por causa da inobservância da forma. O donatário pode pedir a conversão em testamento particular.

400 Cf. Código Civil, arts. 109 a 116.

401 Código Civil, art. 113.

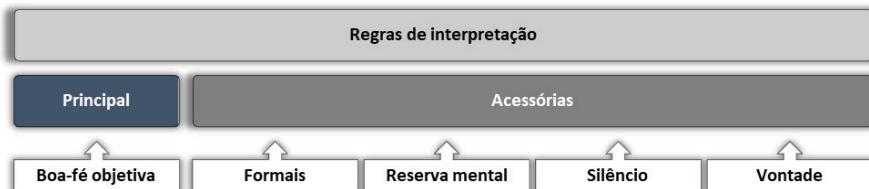
ceu o sistema civil algumas regras para estabelecimento do alcance da "autonomia da vontade"⁴⁰²:

8.6.1. Regras principais

Representada pela *boa-fé objetiva*, sendo a *regra de ouro* do sistema no que tange à interpretação dos negócios jurídicos. Apesar de não qualificado pelo legislador, a questão em tela é a *objetiva*, uma vez que esta é a *boa-fé de comportamento*, ao passo que a subjetiva é a *boa-fé de conhecimento*.⁴⁰³ A *boa-fé objetiva* é *norma princípio*, ao passo que a *subjetiva*, é norma regra.

8.6.2. Regras combinantes ou acessórias

São chamadas de combinantes ou acessórias, uma vez que combinam com a *boa-fé objetiva*, não excluindo, portanto, as regras *principais*.



A primeira modalidade de *regra combinante* se dá na *forma*. É inerente aos negócios formais ou solenes, uma vez que os negócios se formam, via de regra, pelo consenso, sem forma específica. Todavia, a lei ou as partes podem estabelecer uma formalidade específica. Não havendo disposição expressa de formalidade, não se exigirá a *solenidade*. No caso da necessidade de *forma*, se não houver tal observância, incorrerá

402 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

403 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

em *nulidade* do negócio.⁴⁰⁴ O descumprimento da forma/solenidade acarreta, portanto, nulidade.⁴⁰⁵

Outra regra acessória são os casos de *reserva mental*, que é o propósito obscuro de não cumprir o que se está declarando, sendo, portanto, um estado psíquico. O art. 110 diz que os negócios com reserva mental serão interpretados⁴⁰⁶:

1. Se a parte contrária não tinha consciência da reserva mental, será válido, resolvendo-se em *perdas e danos* se não houver o cumprimento.
2. Se a parte contrária souber, será interpretado como simulação e, portanto, será nulo o negócio.

A interpretação pode se dar, ainda, pelo *silêncio*⁴⁰⁷, que pode ser interpretado como manifestação de vontade, se não houver necessidade de cumprimento de uma forma e os usos e costumes autorizarem. É o denominado *silêncio eloquente*⁴⁰⁸ a não manifestação do donatário em caso de doação em seu favor. Interessante que, no caso de *usucapião administrativo*⁴⁰⁹, no caso de não impugnação, importa em concordância do requerimento, ou seja, o silêncio é interpretado como anuência.

Na *interpretação da vontade*, o que importa é a intenção em vez de do sentido literal das palavras ali retratadas (língua). O legislador enfatizou que o que importa é a intenção. Essa é da essência da manifestação da vontade.

Outra regra importante é a da interpretação *restritiva* dos negócios, que incide nos *negócios benéficos*, na *renúncia*⁴¹⁰, no *aval*, na *fiança* e nos

404 Código Civil, art. 166.

405 Como os negócios imobiliários, que deve cumprir a forma pública (escritura pública), exceto se o valor do imóvel não exceder a 30 salários mínimos.

406 Código Civil, art. 110. A manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.

407 Código Civil, art. 111.

408 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

409 Lei n. 6.015/73, art. 216-A.

410 Código Civil, art. 114. Os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.

negócios sancionatórios. Todos estes se submetem à interpretação restritiva. A súmula n. 214 do **STJ** salienta que, no contrato de locação, o fiador locatício não responde por obrigações de aditamento na qual não anuiu. Havendo a prorrogação automática, o fiador fica atrelado até a devolução das chaves.

Outro caso é o do *autocontrato*, ou contrato consigo mesmo, que é o contrato em que a mesma pessoa figura nos dois polos da relação. Em uma, em nome próprio e, no outro polo, em nome alheio, por força de representação, como o caso de o vendedor ter procuração do comprador para transferir o imóvel. Nessa situação de autocontrato, a interpretação deve ser a da *anulabilidade* quando celebrado no interesse do representante, com prejuízo ao representado.⁴¹¹ Será nulo se o contrato for de consumo.⁴¹²

8.7. Vícios ou defeitos do negócio jurídico

8.7.1. Considerações gerais

São causas de anulabilidade do negócio jurídico. Todavia, a simulação é causa autônoma de nulidade. Dividem-se em *vícios de consentimento* e *vícios sociais*. Nos de *consentimento*, os prejudicados são sempre uma das partes contratantes, ao passo que nos vícios sociais, há o prejuízo a um terceiro.

8.7.2. Vícios de Consentimento

8.7.2.1. Erro

É a falsa *percepção da realidade* sobre os elementos essenciais de um negócio ou contrato. O erro é a ignorância do declarante, que erra

411 Código Civil, art. 117. Salvo se o permitir a lei ou o representado, é anulável o negócio jurídico que o representante, no seu interesse ou por conta de outrem, celebrar consigo mesmo.

412 Súmula n. 60 do STJ, que salienta a nulidade de obrigação cambial em que o banco recebe poderes para gerir a conta do mutuário. Se emitir uma cambial, será nula.

ou se engana sozinho, sem atuação de outra pessoa, ou seja, há o completo desconhecimento da realidade.⁴¹³ Caio Mario da Silva Pereira faz a distinção entre erro e ignorância. Para ele:

No erro existe uma deformação do conhecimento relativamente às circunstâncias que revestem a manifestação de vontade. A ignorância importa no desconhecimento do que determina a declaração de vontade. Juridicamente, entretanto, não há cogitar da distinção. Quando o agente, por falso conhecimento das circunstâncias, age de um modo que não seria a sua vontade real, realiza um ato negocial defeituoso.⁴¹⁴

Medina e Araújo salientam que:

o art. 138 equipara o erro e a ignorância como situações idênticas. Sob o ponto de vista ontológico, são realidades distintas. O erro é a *falsa percepção* do sujeito sobre o objeto. A ignorância é mais grave, pois revela a *ausência absoluta de conhecimento* do sujeito sobre o objeto. O Código equiparou ambas as figuras para fins de anulação do negócio jurídico.⁴¹⁵

Para a configuração do erro, o Código Civil exige a conjugação de três elementos:

- 1. Erro principal, substancial ou essencial:** deve recair sobre aspecto determinante do negócio, tornando-o jurídico anulável. Não pode recair sobre elementos adjacentes ou acessórios. Neste caso, fala-se em *erro acidental ou secundário*, que é o que recai sobre aspecto não determinante do negócio e o agente celebraria o contrato de qualquer jeito, ou seja,

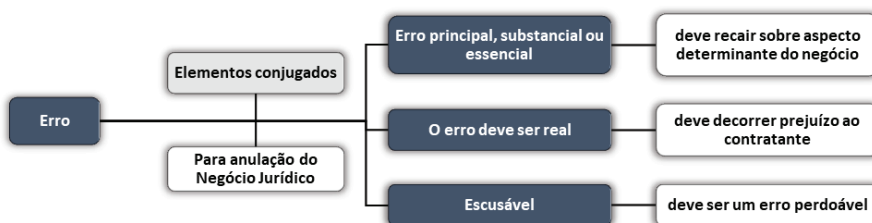
413 Ex.: compra e venda de relógio em que se vê que o mesmo é dourado e o comprador pensa ser de ouro. Torna o negócio jurídico anulável. No prazo de 4 anos (ação anulatória), a contar da celebração do negócio jurídico.

414 PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 1, n. 89. Segundo o mesmo autor, "No negócio jurídico inquinado de erro há uma vontade declarada, porém defeituosa. Há um descompasso entre o querer manifestado e o que deveria ser o querer efetivo, no que difere o erro, de um lado, da ausência de vontade".

415 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 138.

o erro recai sobre circunstância/característica secundária. No erro accidental, o negócio não é anulável e também *não pode ser pedida indenização* por perdas e danos, uma vez que a parte erra sozinha (não há o elemento culpa para ensejar indenização).

2. **O erro deve ser real:** ou seja, deve decorrer prejuízo ao contratante.⁴¹⁶
3. **Escusável:** ou seja, desculpável.⁴¹⁷ Deve haver uma *desculpabilidade* no erro, isto é, deve ser um erro perdoável. O erro deve ser desculpável sob a ótica da confiança do vendedor face o comprador.⁴¹⁸



416 Como a compra de um relógio de bronze, pensando que era de ouro. Há o prejuízo, ante a diferença de valores.

417 Enaltecem Medina e Araújo (2018) que o "erro, além de substancial (art. 139), deve ser escusável. A escusabilidade não é, no contexto do Código em vigor, analisada apenas sob a ótica do emitente, representando um compromisso com a boa-fé subjetiva ética. Fala-se em boa-fé subjetiva ética pela necessidade de averiguar a causa do erro (sobre a distinção entre a boa-fé subjetiva psicológica e ética, cf. Fabio Caldas de Araújo, Posse, p. 153 e ss.). Sob esse prisma, não seria qualquer situação que permitiria a anulação do negócio jurídico, mas somente aquela em que ficasse demonstrado um erro invencível por parte do emitente, o que demonstraria a sua boa-fé subjetiva e regulada por padrões de averiguação (eticidade), o que legitimaria a anulação. O Código em vigor não permite essa solução. A escusabilidade, contudo, tem importante papel. Observe-se, contudo, que a escusabilidade deve dizer respeito a ambas as partes, no tráfego negocial. Se o erro puder ser percebido também pela outra parte na relação negocial, por pessoa de padrão médio, ele não será invencível – portanto, escusável –, o que gera a possibilidade de anulação".

418 Enunciado n. 12 da Jornada de Direito Civil.

O erro de cálculo não anula o negócio anulável, gerando apenas a retificação.⁴¹⁹ O falso motivo ou falsa causa vicia o negócio se for a causa determinante.⁴²⁰ Excepcionando a regra do art. 3º da LINDB, que proíbe a alegação do erro de direito, o art.139 do Código Civil permite a sua alegação quando o erro for *substancial*, ou seja, *a causa principal ou única para a declaração de vontade*.⁴²¹

8.7.2.2. Dolo

8.7.2.1. Considerações conceituais

O dolo é o induzimento malicioso a erro, ou seja, *é o erro provocado*. É o *artifício* utilizado por alguém para agir em erro. A diferença é que no erro a pessoa erra sozinha, ao passo que no dolo, há o *induzimento a erro*. Trata-se de negócio jurídico anulável no prazo de quatro anos, contado da celebração do negócio jurídico. Para a configuração do dolo, o Código Civil exige a conjugação dos seguintes elementos:

- 1. Dolo substancial ou essencial (*dolus causam*):** recai sobre aspecto determinante do negócio, tornando o negócio jurídico anulável. Igualmente, o dolo acidental não gera anulabilidade. O *dolo acidental*, também denominado de *dolus incidens*, recai sobre aspecto não determinante do negócio, ou seja, recairá sobre circunstância/característica secundária (não relevante). Não anula o negócio jurídico, mas *pode pedir* indenização por perdas e danos, tendo em vista que houve

419 Código Civil, art. 143. O erro de cálculo apenas autoriza a retificação da declaração de vontade.

420 Código Civil, art. 140. O falso motivo só vicia a declaração de vontade quando expresso como razão determinante.

421 Cristiano Chaves, Nelson Rosendal e Felipe Braga Netto exemplificam com o caso de compra de um imóvel para edificação e a lei municipal fala que a área é non edificandi. Só houve a compra por causa da possibilidade de construção. Como não sabia da proibição, pode alegar erro substancial. Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 6. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

induzimento malicioso de outrem (há o elemento culpa para ensejar indenização).⁴²²

- 2. O dolo deve ser real:** é necessário o efetivo prejuízo ou a intenção de prejudicar? Há quem afirme que para que exista dolo não é necessário o prejuízo, basta a intenção de prejudicar. Isto se justifica, apesar de não ocorrer o prejuízo, pela intenção em causar prejuízo. Mas há quem afirme que deve ter o efetivo prejuízo (também denominado de *dolus malus*) e que o *dolus bônus* não enseja anulação, por não causar prejuízo.⁴²³ Contudo, pode gerar perdas e danos. No caso de dolo recíproco, ninguém pode alegar, uma vez que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.⁴²⁴

8.7.2.2.2. *Espécies de dolo*

- 1. *Dolus malus*:** é a intenção de prejudicar.
- 2. *Dolus bônus*:** é a intenção de ajudar. O segundo sentido dado pela doutrina é a "lábria do negociante". Trata-se de prática tolerável, *não anulando o negócio jurídico*. Schreiber diz que é o "conjunto de práticas usuais do comércio que não tem o escopo de iludir ou prejudicar, como a ênfase nas qualidades do bem a ser vendido ou os exageros habitualmente utilizados na publicidade comercial"⁴²⁵.

422 Explicam Medina e Araújo (2018) que "o dolo que vicia o negócio jurídico ao ponto de infirmá-lo por completo é o dolo substancial. Fala-se em dolo essencial ou substancial quando "considerado decisivo para a determinação da vontade" (Trabucchi, Istituzioni di diritto civile, p. 161). O dolo acidental não invalida a relação jurídica, pois sua atuação é periférica. Ainda que inexistente, o negócio teria sido realizado da mesma forma; contudo, sem condições agravantes, pois o negócio seria realizado, mas em condições diversas". No que tange ao Dolo acidental e ressarcimento, enaltecem que "apesar de o dolo acidental não provocar a invalidade da relação jurídica, trata-se de ato ilícito; portanto, gera o dever de indenizar, desde que o prejuízo tenha sido consumado. Ex.: A contratação de uma garantia ou seguro desnecessário, induzida pelo vendedor, poderá provocar a devolução do valor sem prejuízo de perdas e danos".

423 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

424 Código Civil, art. 150.

425 SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 255.

3. **Dolo positivo:** é a ação (conduta comissiva). Trata-se de negócio jurídico anulável.
4. **Dolo negativo ou por omissão:** é a omissão no dever de informação, de modo a induzir a erro (quanto a determinado aspecto). Omite-se quanto a informação que tinha conhecimento. Trata-se de negócio jurídico *anulável*.
5. **Dolo de terceiro**⁴²⁶: deve-se verificar se o terceiro estava ou não em conluio com o vendedor. Se sim, trata-se de negócio jurídico *anulável*. Se não, *não é anulável*, mas pode-se pedir indenização por perdas e danos em face do terceiro. A coação de terceiro pode tornar o negócio anulável, nas mesmas condições do *dolo de terceiro*, se a parte que dela se beneficia sabia ou deveria saber.
6. **Dolo recíproco ou bilateral:** ambas as partes têm a intenção de prejudicar um ao outro. Ambos os contratantes agem com dolo. Consequência: o negócio não é anulável e nem é possível pedir indenização por perdas e danos. Há uma *neutralização do dolo*.⁴²⁷

8.7.2.3 Coação

É a pressão ou ameaça externa exercida sobre uma pessoa para que esta realize um negócio jurídico (CC, 178). A coação, para viciar a declaração da vontade, há de ser tal que incuta ao paciente fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens.⁴²⁸ Deve haver uma relação de equivalência entre a ameaça e o que se pretende extorquir, devendo ser séria, idônea. Para apreciação da coação, deve-se averiguar condições pessoais do coagido, como sexo, a idade, a condição, a saúde, o temperamento do paciente e todas as demais circunstâncias que possam influir na gravidade dela.

426 Código Civil, arts. 148 e 149.

427 SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 256.

428 Código Civil, art. 151.

Interessante que não há que se falar em *coação* a possibilidade de *exercício regular de um direito*, por ser ato lícito⁴²⁹, e muito menos o *temor reverencial*, que é o respeito a uma pessoa tendo em vista as circunstâncias da relação pessoal. O prazo para a propositura da ação é de quatro anos contados do dia em que cessar a coação. Há duas formas de coação, seja por elemento físico ou psicológico.

A coação de terceiro pode tornar o negócio anulável, nas mesmas condições do *dolo de terceiro*, se a parte que dela se beneficia sabia ou deveria saber. Assim sendo, o terceiro responde por perdas e danos, em *responsabilidade solidária* com o beneficiado.

- 1. Coação absoluta/física (*vis absoluta*):** há uma pressão física, externa, impelindo a vontade, não havendo manifestação de vontade, ou seja, não deixa opção de escolha. Como não há vontade, o negócio jurídico é *inexistente*. Intenta-se com ação declaratória inexistência e, assim sendo, é imprescritível.
- 2. Coação relativa/moral (*vis compulsiva*):** há uma violência emocional, psicológica, isto é, há uma ameaça de um mal grave, atual ou iminente, ao declarante, ao seu patrimônio ou alguém de sua família.

8.7.2.4. *Estado de perigo*

É quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte⁴³⁰, **assume obrigação excessivamente onerosa**.⁴³¹ Nos dizeres do art. 156, configura-se o estado de perigo quando alguém, *premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte*, assume obrigação excessivamente onerosa. É negócio jurídico anulável. Apresenta elementos para a sua configuração:

429 Código Civil, art. 188.

430 Também denominado de dolo de aproveitamento.

431 Código Civil, art. 156.

1. **Objetivo:** retratada pela onerosidade excessiva, que deve estar presente no momento da celebração do contrato. Em outras palavras, a parte realiza negócio jurídico, assumindo prestação excessivamente onerosa no momento da celebração do contrato, a ser avaliado pelo magistrado. Sendo ulterior ou superveniente, não anula o contrato; se o beneficiário se dispuser a cumpri-lo sem a vantagem ou oferecer um ressarcimento ou suplemento, convalida-se o contrato. No CDC, a lesão gera nulidade e não anulabilidade e se dá, simplesmente, pela onerosidade excessiva.
2. **Subjetivo:** é o grave dado, que deve ser conhecido pela outra parte, também denominado de *dolo de aproveitamento*, que é o estado de consciência em saber que o outro está em premente necessidade, como o cheque caução no hospital.⁴³² *Quem está no estado de perigo?* A própria pessoa, parente próximo, cônjuge ou amigo íntimo. Nesse caso, o juiz deverá analisar as circunstâncias. A pessoa deve estar em situação de perigo (de morte) e realiza negócio jurídico assumindo prestação excessivamente onerosa. O dolo de aproveitamento é *requisito específico do estado de perigo*, em que precisa ser provado que a outra parte sabia da situação de perigo para que o negócio seja anulado.

8.7.2.5. Lesão

A lesão é causa de anulação do negócio jurídico, no prazo de quatro anos, a contar da celebração do negócio. Segundo o Código Civil, *"ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta"*⁴³³. Apresenta elementos para a sua configuração:

432 Pode ser anulado o negócio, mas não isenta quanto ao pagamento da conta do hospital.

433 Código Civil, art. 157.

- 1. Objetivo:** retratada pela onerosidade excessiva, que deve estar presente no momento da celebração do contrato. Em outras palavras, A parte realiza negócio jurídico, assumindo prestação excessivamente onerosa, a ser avaliado pelo magistrado. Na lesão, *não precisa ser provado* o dolo de aproveitamento.⁴³⁴ Sendo ulterior ou superveniente, não anula o contrato; se o beneficiário se dispuser a cumprir o contrato sem a vantagem ou oferecer um ressarcimento ou suplemento, convalida-se o contrato. No CDC, a lesão gera nulidade e não anulabilidade e se dá, simplesmente, pela onerosidade excessiva.
- 2. Subjetivo:** pela premente necessidade ou inexperiência, não necessariamente conhecida pela outra parte. Diferentemente do *Estado de Perigo* é o porquê. Na lesão, a pessoa precisa ser lesada. Especificamente acerca da *situação de premente necessidade*, é considerada a *dificuldade financeira em que, não consegue pagar seus compromissos, manter a sua subsistência etc.* É grande necessidade, mas não ao ponto do *Estado de Perigo* (situações mais graves). No que tange à *situação de inexperiência*, o que se analisa é a relação da pessoa com o objeto do negócio.

As jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, trouxe importantes balizamentos interpretativos acerca da *lesão*:

- **Jornadas CJP, Enunciado 148:** ao *Estado de Perigo* (art. 156) aplica-se, por analogia, o disposto no § 2º do art. 157.
- **Jornadas CJP, Enunciado 149:** em atenção ao princípio da conservação dos contratos, a verificação da lesão deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial do negócio jurídico e não à sua anulação, sendo dever do magistrado

434 Enunciado 150 do CJP.

incitar os contratantes a seguir as regras do art. 157, § 2º, do CC/2002.

- **Jornadas CJF, Enunciado 150:** a lesão de que trata o art. 157 do CC/2002 não exige dolo de aproveitamento.
- **Jornadas CJF, Enunciado 290:** a lesão acarretará a anulação do negócio jurídico quando verificada, na formação deste, a desproporção manifesta entre as prestações assumidas pelas partes, não se presumindo a premente necessidade ou a inexperiência do lesado.
- **Jornadas CJF, Enunciado 291:** nas hipóteses de lesão previstas no art. 157 do CC/2002, pode o lesionado optar por não pleitear a anulação do negócio jurídico, deduzindo, desde logo, pretensão com vista à revisão judicial do negócio por meio da redução do proveito do lesionador ou do complemento do preço.
- **Jornadas CJF, Enunciado 410:** a inexperiência a que se refere o art. 157 não deve necessariamente significar imaturidade ou desconhecimento em relação à prática de negócios jurídicos em geral, podendo ocorrer também quando o lesado, ainda que estipule contratos costumeiramente, não tenha conhecimento específico sobre o negócio em causa.

8.7.3. Vícios Sociais

Diferentemente dos vícios de consentimento, em que o prejudicado é uma das partes no negócio jurídico, nos vícios sociais, descritos a seguir, o prejudicado será um terceiro.

8.7.3.1. Fraude contra Credores

Também chamada de *fraude pauliana*, é a atuação maliciosa do devedor insolvente ou na iminência de assim se tornar, que se desfaz de seus bens (patrimônio), procurando não responder pelas obrigações anteriormente assumidas. Se caracteriza quando duas partes celebram negó-

cio para prejudicar o credor de uma delas.⁴³⁵ É vício que torna o negócio jurídico anulável. Prazo de quatro anos a contar da celebração. Para alguns autores não se trata de causa de anulabilidade, mas sim de causa de ineficácia contra terceiros. São os seguintes requisitos para a configuração:

1. **Anterioridade do Crédito/Obrigação**: o crédito deve ser anterior ao negócio fraudulento. Se o crédito for posterior a aliena o de um bem, por exemplo, não há que se falar em fraude contra credores.
2. **"Eventus Damni"**:   o evento danoso, ou seja, o credor tem que comprovar que eventual aliena o de bens pelo devedor lhe causou prejuízo (= patrimônio insuficiente), ou seja, que se tornou insolvente. Uma das partes celebrou o contrato para esvaziar ou diminuir o seu patrimônio.
3. **"Concilium Fraudis"**:   o conluio fraudulento, isto  , deve-se provar o conluio entre o alienante (devedor) e o terceiro adquirente do bem. Deve-se comprovar que ambos agiram de má-fé, com inten o de praticar a fraude. Se o adquirente estiver de boa-fé, não será possível a anula o do negócio. Isto significa que o adquirente de boa-fé não perde o bem na fraude contra credores.

O elemento subjetivo   mais difícil de configurar, de modo que o sistema trabalha com algumas presun oes, afirmando que "os negócios de *transmissão gratuita de bens* ou *remissão* de d vida, se os praticar o devedor já insolvente, ou por eles reduzido   insolvência, ainda quando o ignore, *poderão ser anulados pelos credores quirografários, como lesivos dos seus direitos*"⁴³⁶. Nesses casos, há a presun o do elemento subjetivo. Se for credor real, irá executar sua garantia, não tendo necessidade de anular o negócio ou incidir a fraude.

A súmula n. 195 do **STJ** enaltece que *em embargos de terceiro não se anula ato jurídico, por fraude contra credores*.⁴³⁷ A cita o   pressuposto

435 Código Civil, art. 158.

436 Código Civil, art. 158.

437 Só em a o pauliana.

para a divisão entre fraude contra credores e fraude à execução. Se após a citação, será à execução. Se antes, será contra credores. Todavia, a súmula n. 375, do mesmo **STJ**, ressalta que "o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

| FRAUDE CONTRA CREDITORES | FRAUDE À EXECUÇÃO |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> Instituto de Direito Civil. | <ul style="list-style-type: none"> Instituto de direito processual. |
| <ul style="list-style-type: none"> Atinge o negócio jurídico. | <ul style="list-style-type: none"> O vício está no processo (que está em andamento). |
| <ul style="list-style-type: none"> Torna o negócio jurídico anulável. | <ul style="list-style-type: none"> Torna o negócio jurídico ineficaz. |
| <ul style="list-style-type: none"> A diferença está no momento em que se desfaz do patrimônio: antes de processo judicial. | <ul style="list-style-type: none"> Momento: após o ajuizamento da ação. Para o STJ, é a partir da citação do réu. |
| <ul style="list-style-type: none"> O adquirente de boa-fé <i>não perde</i> o bem adquirido. | <ul style="list-style-type: none"> O adquirente de boa-fé <i>perde</i> o bem adquirido, uma vez que a má-fé é presumida (presunção absoluta), ou seja, não importa se o adquirente estava ou não de boa-fé. |
| <ul style="list-style-type: none"> Ação pauliana/revocatória: visa anular fraude contra credores. | |

Medina e Araújo salientam que:

a fraude se consuma com a conjunção de três fatores: a) credor quirografário prejudicado; b) situação de insolvência do devedor; e c) anterioridade do crédito exigido. A fraude depende, essencialmente, desses requisitos para caracterizar o prejuízo (*eventus damni*) em relação ao credor que se vê subtraído da garantia essencial para a satisfação do seu crédito em virtude do ato praticado pelo devedor com terceiro (sobre *consilium fraudis* e ato oneroso, e a diferença em relação à transmissão gratuita de bens, cf. comentário ao art. 159). O credor deve ser quirografário, pois o credor com garantia real tem proteção e ação especial para a busca do seu crédito. A insolvência deve ser verificada no momento da alienação, pois se ocorreu em momento posterior não há como se imputar ao ato de alienação a causa da fraude. O crédito deve ser anterior, o que revelará a má-fé quanto

à alienação. Note-se que, porém, que a alienação poderá ser realizada justamente para a satisfação da dívida, o que não revela situação de anulabilidade por fraude, exceto se realizada por valor muito inferior ao do bem, com o fim de ocultar o patrimônio.⁴³⁸

8.7.3.2. Simulação

É o desacordo entre a vontade interna (intenção) e a vontade externa (manifestação) da pessoa. A pessoa quer uma coisa, mas finge querer outra. Medina e Araújo explicam a previsão de nulidade da simulação:

tutela-se a relação de circulação e tráfego negocial, especialmente pela necessidade de manutenção da confiança e boa-fé como meios de estabilização e segurança das relações jurídicas. A simulação representa uma forma de fingir ou representar uma situação que não espelha a real intenção das partes. Ela não deixa de representar uma fraude à lei, pois, ao se utilizar de uma figura jurídica incorreta (exemplo: compra e venda) para encobrir uma relação jurídica oculta (doação ao descendente), as partes infringem o ordenamento legal e violam os deveres de eticidade e boa-fé da relação negocial.⁴³⁹

A doutrina civilista apresenta duas modalidades de simulação:

- 1. Simulação Absoluta:** é aquela em que há a aparência de um negócio, mas, na essência, a parte não deseja realizar qualquer negócio. "Tudo é mentira".
- 2. Simulação relativa:** a aparência é de um negócio, mas, na essência, a parte deseja outro negócio. "Nem tudo é mentira". Fala-se, ainda, em simulação relativa *subjetiva e objetiva*. Será subjetiva no caso de a *mentira* se der quanto ao sujeito, na

438 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 158.

439 MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. Código Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 167.

pessoa dos contratantes, como no caso dos "testas de ferro" ou "laranjas". Será simulação relativa objetiva, quando a *mentira for* quanto ao objeto. Fala que se vende uma coisa, sendo que é outra. Pode ser quanto ao preço (bem menor que o real, a ser declarado na escritura), data, condição, que são elementos objetivos.

Pelo Código Civil de 1916, a simulação absoluta era negócio jurídico nulo, ao passo que a relativa era anulável. Hodiernamente, pelo Código Civil de 2002, o art. 167 afirma que toda *simulação é negócio jurídico nulo*, passível de ação declaratória de nulidade absoluta, uma *ação imprescritível*.

É nulo, mas será nulo o que for falso, ou seja, na simulação absoluta tudo é nulo, ao passo que na relativa apenas uma parte do negócio é nulo. O dissimulado, se for válido na sua substância ou forma, será válido. As Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, trouxe importantes balizamentos interpretativos acerca da *simulação*:

Jornadas CJF, Enunciado 152: toda simulação, inclusive a inocente, é invalidante.

Jornadas CJF, Enunciado 153: na simulação relativa, o negócio simulado (aparente) é nulo, mas o dissimulado será válido se não ofender a lei nem causar prejuízos a terceiros.

Jornadas CJF, Enunciado 293: na simulação relativa, o aproveitamento do negócio jurídico dissimulado não decorre tão somente do afastamento do negócio jurídico simulado, mas do necessário preenchimento de todos os requisitos substanciais e formais de validade daquele.

Jornadas CJF, Enunciado 294: sendo a simulação uma causa de nulidade do negócio jurídico, pode ser alegada por uma das partes contra a outra.

Jornadas CJF, Enunciado 578: sendo a simulação causa de nulidade do negócio jurídico, sua alegação prescinde de ação própria.

CAPÍTULO 9

CONSIDERAÇÕES SOBRE OS ATOS *ILÍCITOS CIVIS*

9.1. Configuração do ato ilícito no Código Civil de 2002

O CC de 2002 deu uma configuração diferente do CC de 1916 (art. 159), que era diretamente ligado à responsabilidade civil, vale dizer, todo ato ilícito implicava em responsabilidade civil e toda responsabilidade civil emanava de um ato ilícito, em uma relação *bilateral implicacional* entre ato ilícito, que era causa da responsabilidade civil e esta só nascia de atos ilícitos.

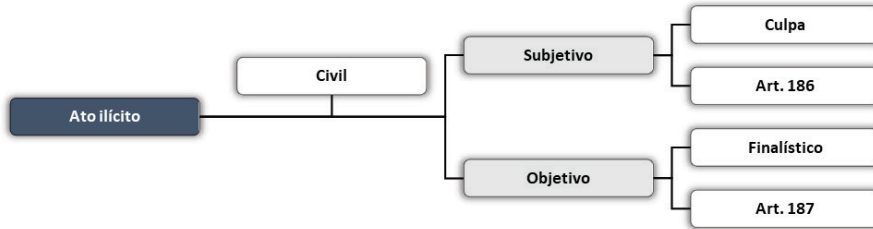
O CC de 2002 deu tratamento *autônomo e independente*, tendo previsão legal na parte geral do código⁴⁴⁰, ao passo que a responsabilidade civil está prevista no capítulo das relações obrigacionais (arts. 927 e ss.), partindo, portanto, de premissa distinta.

Ato ilícito é um ato contrário ao sistema e a responsabilidade civil consiste na obrigação de reparar danos. São, portanto, independentes e autônomos. Houve, portanto, uma ruptura entre a relação entre *responsabilidade civil e ilícito*, que antes eram tratados como a mesma coisa. Nem todo ilícito acarretará dano e nem toda obrigação de reparar danos será proveniente de atos ilícitos.⁴⁴¹ Assim sendo, à luz do sistema de 2002, a responsabilidade civil pode decorrer de atos lícitos e ilícitos. Ainda, a prá-

440 Código Civil, arts. 186 a 188.

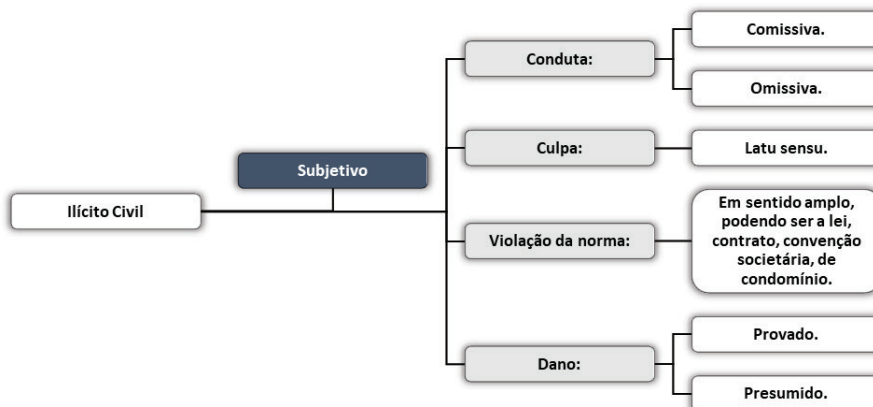
441 Na seara ambiental é comum falar em atividade lícita que, se causar danos, deve repará-los.

tica de atos ilícitos pode gerar o dever de indenizar ou não.⁴⁴² No Código Civil há dois regramentos de ato ilícito:



9.1.1. Ato Ilícito Subjetivo

Previsto no art. 186, consiste na violação culposa da norma. Neste caso, está baseado na culpa, daí se falar em *subjetivo*. É o ato contrário ao direito (antijuridicidade), ou seja, aquele que, por ação ou omissão, voluntária (dolo), negligência (culpa *latu sensu*) ou imperícia, violar direito e causa dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. A conduta, portanto, pode ser comissiva ou omissiva. A violação da norma se dá em sentido amplo.⁴⁴³ O dano pode ser provado caso a caso ou presumido pela lei. Assim sendo, temos a conjugação de quatro elementos:



442 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015.

443 Podendo ser a lei, contrato, convenção societária, de condomínio.

No que tange aos *efeitos decorrentes da ilicitude*, dependerá da norma violada, ou seja, a norma quem ditará o efeito da ilicitude. Dentre os efeitos da ilicitude temos:

- 1. Indenização:** se causar danos, mas é um dos efeitos possíveis de uma ilicitude.
- 2. Caducificante⁴⁴⁴:** é a perda ou extinção de direitos.⁴⁴⁵ Segundo Farias, Rosenvald e Netto, "Os ilícitos civis também podem dar ensejo à perda de direitos ou outras categorias de eficácia. Apenas para exemplificar, o herdeiro que sonegar bens, não os levando à colação, perde o direito que sobre eles pudesse ter (Código Civil, art. 1.992). Quer dizer, a perda de um direito como efeito de um ato ilícito. As situações em que o ato ilícito acarreta a perda de uma situação jurídica para o ofensor são variadas. Dessa forma, o pai que aplica castigos desproporcionais em seu filho será privado do poder de família (art. 1.638, I, CC). Ao possuidor de má-fé será interditada a indenização por frutos e benfeitorias úteis, bem como o direito de retenção sobre estas (art. 1.216, CC)"⁴⁴⁶.
- 3. Invalidação⁴⁴⁷:** a consequência do ato ilícito pode gerar a invalidação do ato, seja absoluta (nulidade) ou relativa (anulabilidade). Conforme Farias, Rosenvald e Netto, "[...] em face de uma nulidade (art. 166, CC) ou anulabilidade (art. 171, CC). Em qualquer dos casos, a eficácia será a *declaração de não pro-*

444 [...] Os ilícitos civis também podem dar ensejo à perda de direitos ou outras categorias de eficácia. Apenas para exemplificar, o herdeiro que sonegar bens, não os levando à colação, perde o direito que sobre eles pudesse ter (Código Civil, art. 1.992). Quer dizer, a perda de um direito como efeito de um ato ilícito. As situações em que o ato ilícito acarreta a perda de uma situação jurídica para o ofensor são variadas. Dessa forma, o pai que aplica castigos desproporcionais em seu filho será privado do poder de família (art. 1.638, I, CC). Ao possuidor de má-fé será interditada a indenização por frutos e benfeitorias úteis, bem como o direito de retenção sobre estas (art. 1.216, CC) (FARIAS; ROSENVALD; NETTO, 2015, p. 130-131).

445 Como a perda do poder familiar em caso de castigos imoderados, nos termos do ECA.

446 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015, p. 130-131.

447 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015, p. 130.

*dução de efeitos (na nulidade) ou a desconstituição dos efeitos provisórios (na anulabilidade). Seguindo a trilha, será ilícito o contrato tendente ao transporte de substância entorpecente. Considerando que, no caso, o transportador tenha cumprido a sua obrigação, não será possível a execução do contrato porque o seu objeto é ilícito, gerando a *invalidade do negócio jurídico*, como reza o art. 166 do Código Civil. Aqui, tem-se um *ilícito invalidante*, sem qualquer efeito indenizatório".*

- 4. Autorizante:** o efeito do ato ilícito pode ser a autorização para a prática de um ato.⁴⁴⁸ De acordo Farias, Rosenvald e Netto, "trata-se do ilícito que autoriza a parte inocente a exercitar um direito potestativo em face de quem pratica comportamento antijurídico. Portanto, como reação ao inadimplemento do devedor, o credor poderá pleitear a resolução contratual, desconstituindo o negócio jurídico mediante a sanção da ineficácia superveniente (art. 475, CC), assim como o doador poderá demandar a revogação da doação em razão da ingratidão do donatário. De fato, a ingratidão do donatário (Código Civil, art. 557) é um ilícito civil cujo efeito consiste, justamente, em outorgar um direito potestativo ao doador. Uma autorização, portanto, como efeito de um ato ilícito".

Assim sendo, os atos ilícitos podem produzir plúrimos efeitos, uma vez que estes dependerão da norma violada, que indicará os efeitos da ilicitude. Nem todo ato ilícito é de ordem civil: conforme a norma violada, estaremos diante de um ilícito correlato.

Temos os *ilícitos penais*, se houver a violação de normas penais.

No âmbito administrativo, se houver a violação de um contrato administrativo, estaremos diante de um *ilícito administrativo*.

448 Como a revogação da doação por ingratidão do donatário (art. 557).

No âmbito processual, temos os *ilícitos processuais*, como os atos atentatórios à dignidade da justiça, a fraude processual, a litigância de má-fé, *cujos efeitos dependerão da norma violada*.⁴⁴⁹

9.1.2. Ato Ilícito Objetivo: o abuso de direito

É um conceito de ato ilícito, previsto no art. 187, sob a rubrica de *abuso de Direito*. Nesta hipótese, baseia-se no *critério finalístico*. Não havia a previsão no sistema jurídico antes do Código Civil de 2002. Trata-se de um novo conceito de *ato ilícito*: que trabalha a noção de abuso de direito, que tem como substrato o *ilícito funcional*, sem imputação de culpa, com *gênese aberta* ou multifuncional.⁴⁵⁰ A multifuncionalidade é *retratada* pelos elementos fundamentais do *exercício de um direito*, de forma excessiva; violação da boa-fé objetiva, da função social e dos bons costumes.

O art. 187 do Código Civil enaltece que “*também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*”. O exercício excessivo ou abusivo do Direito caracteriza, portanto, *ilícito civil*. Os limites são *impostos pela função social, boa-fé objetiva e bons costumes*.

O abuso do direito nasce no *campo da licitude*, mas, pelo exercício excessivo do Direito, ultrapassa os limites traçados pela boa-fé objetiva, função social e bons costumes, tornando-se, com o excesso, um ilícito. O conteúdo é aberto, ao ponto de a doutrina afirmar tratar-se de *norma princípio*.⁴⁵¹ Assim sendo, os elementos para a sua configuração são:

1. Exercício de um direito.
2. Violação da boa-fé objetiva, função social e dos bons costumes.

449 O art. 79 do CPC de 2015 fala em responsabilidade civil por perdas e danos; o art. 81 fala em multa de 1 a 10% ou de 1 a 10 salários mínimos.

450 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2015, p. 130.

451 Na acepção de Alexy (2008).

O ato ilícito subjetivo nasce ilícito e “morre” ilícito, ao passo que o ato objetivo advém dos atos lícitos, vale dizer, nasce *lícito e torna-se ilícito pelo excesso no exercício do direito*, ultrapassando os limites da boa-fé, função social ou bons costumes.

9.2. Excludentes de ilicitude

A exclusão da ilicitude civil se dá em três hipóteses e estão previstas no art. 188 do Código Civil:

1. **Legítima defesa:** salientam Farias e Rosenvald que, “no que tange à *legítima defesa*, convém o registro de que devem estar presentes os mesmos elementos exigidos para a sua caracterização em sede penal. Por isso, a repulsa deve ser a uma ofensa *atual ou iminente*, bem como *proporcional à injusta agressão*, com o uso *moderado* dos meios à disposição do agente”⁴⁵². O **STJ** afastou a *legítima defesa putativa* como excludente da responsabilidade civil.⁴⁵³
2. **Exercício regular do direito:** é atividade lícita, daí a incompatibilidade com a ilicitude.
3. **Estado de necessidade:** previsto no art. 188, II, afirma que a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, *a fim de remover perigo iminente*. No caso do estado de necessidade, o **STJ** salientou⁴⁵⁴ a manutenção da responsabilidade civil nos casos do art. 929 e 930 do Código Civil, qual seja, em caso de sacrifício de bem de terceiro, terá que indenizar.⁴⁵⁵ Se praticar um ato em estado de necessidade, se o bem sacrificado pertencer ao causador do perigo, será ato

452 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1, p. 761.

453 STJ – REsp n. 513.891/RJ.

454 STJ – REsp n. 789.833/MG.

455 Código Civil, art. 929. Se a pessoa lesada, ou o dono da coisa, no caso do inciso II do art. 188, não forem culpados do perigo, assistir-lhes-á direito à indenização do prejuízo que sofreram. Código Civil, art.

lícito. Contudo, se o bem sacrificado pertencer a terceiro, embora seja ato lícito, haverá o dever de indenizar, com direito de regresso contra o causador da situação de perigo.⁴⁵⁶ É uma hipótese de *responsabilidade civil por conduta lícita*.

930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado.

456 Não se aplica na legítima defesa e no exercício regular do direito.



CAPÍTULO 10

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

10.1 O tempo

Esses institutos são ligados ao tempo, uma vez que seu decurso serve para extinguir ou consolidar determinadas relações jurídicas, sendo, portanto, a *dupla face* destes institutos. Ressalta Schreiber que:

[...] prescrição e decadência são institutos que traduzem a influência do tempo sobre o exercício dos direitos. Destinam-se, em última análise, a impedir a eternização de conflitos na vida social, extinguindo posições jurídicas que seus respectivos titulares não façam valer após certo lapso temporal.⁴⁵⁷

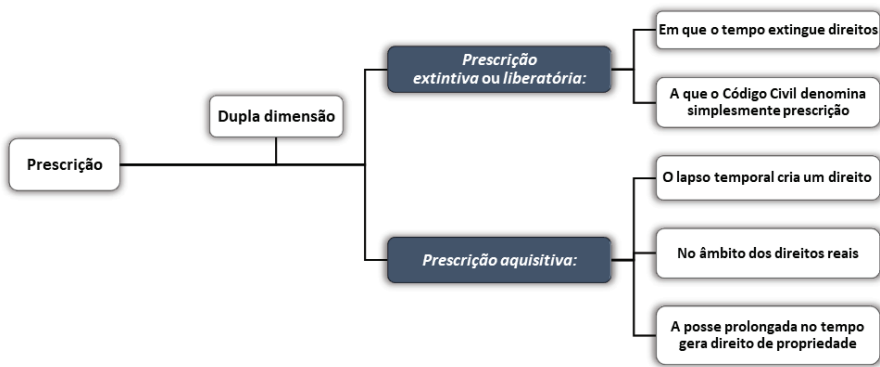
Interessante é que o usucapião é a *face aquisitiva* da prescrição, aplicando-se as regras de prescrição, notadamente a *suspensão* e *interrupção*.⁴⁵⁸

Explica Venosa que:

a *prescrição extintiva*, prescrição propriamente dita, conduz à perda do direito de ação por seu titular negligente, ao fim de certo lapso de tempo, e pode ser encarada como força destrutiva. Fala-se também da *prescrição aquisitiva*, que será tratada devidamente ao ser estudado a usucapião, no direito das coisas. A prescrição aquisitiva consiste na aquisição do direito real pelo decurso de tempo. Tal direito é conferido em favor daquele que possuir, com ânimo de dono, o exercício de fato das faculdades inerentes ao domínio ou a outro direito real, no tocante a coisas móveis e imóveis, pelo período de tempo

que é fixado pelo legislador. São dois os fatores essenciais para a aquisição de direito real pela usucapião: o *tempo* e a *posse*. O decurso de tempo é essencial, porque cria uma situação jurídica. A posse cria estado de fato em relação a um direito.⁴⁵⁹

Assim sendo, a dupla face da prescrição consiste:



10.2. Distinção entre prescrição e decadência

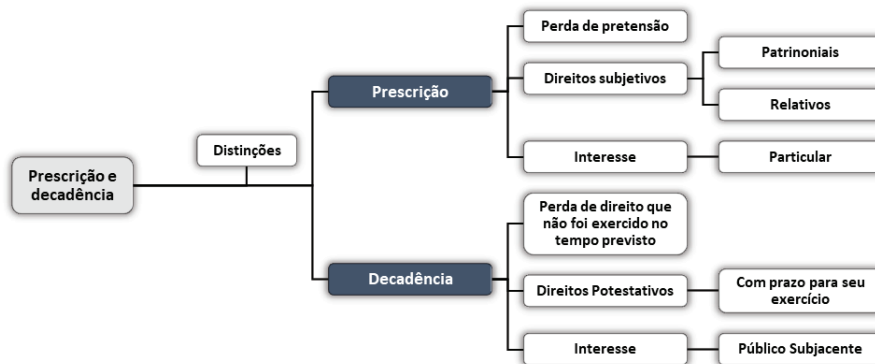
Direitos subjetivos conferem ao titular a prerrogativa de *exigir comportamentos* e, nessa linha de ideias, se puder ser exigido de um indivíduo, será relativo. Se puder ser exigido da coletividade, será absoluto, ante o caráter *erga omnes*. Pode o comportamento exigível ter caráter econômico, caso em que será *patrimonial*. Não o tendo, será *extrapatrimonial*. Se permitindo o direito subjetivo a prerrogativa de exigir comportamentos, há a possibilidade de nascimento de uma pretensão e, se a pessoa a que se exige o comportamento não o fizer, conferirá ao titular do direito subjetivo a *pretensão*. Assim sendo, os direitos subjetivos são instrumentalizados pela pretensão.⁴⁶⁰

459 VENOSA, Sílvio de Salvo. Código Civil Interpretado. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019, comentário ao art. 189.

460 O direito de crédito é direito relativo e patrimonial. O direito de propriedade é direito absoluto e patrimonial. Direitos da personalidade são direitos absolutos extrapatrimoniais.

No que tange aos *direitos potestativos*, estes conferem o poder de fazer surtir efeitos pela simples manifestação de vontade. Diferentemente da hipótese anterior, basta a manifestação de vontade para que os efeitos sejam produzidos. Não se fala em possibilidade de violação dessa classe de direitos, uma vez que depende, exclusivamente, do titular do direito. Alguns possuem prazo para exercício, outros não.⁴⁶¹

Prescrição, portanto, não é a perda do direito de ação, uma vez que esta é garantida constitucionalmente.⁴⁶² Consiste na perda da pretensão de *exigir* de alguém um determinado comportamento, afeto à direitos subjetivos *patrimoniais* e *relativos* em face de pessoa certa e determinada.⁴⁶³ É instituto de interesse privado, por dizer respeito a direitos relativos e patrimoniais. *Decadência*, no entanto, é a *perda de um direito que não foi exercido no tempo devido e previsto pela norma*, sendo considerado *instituto de direito público*. Quando o titular exerce seus direitos potestativos, influi na coletividade de forma automática. Assim sendo, temos:



461 Como o direito ao divórcio; direito de anular um contrato de compra e venda.

462 Art. 5º, XXXV da CF/88.

463 Cf. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

10.3 Características da prescrição e decadência

A prescrição apresenta como características (a) a *possibilidade de renúncia*, ante a presença de interesse privado ou particular, uma vez que estaria se renunciando à patrimônio.⁴⁶⁴ A renúncia de prescrição precisa⁴⁶⁵ se dar por *pessoa capaz*⁴⁶⁶, assim como ausência de *prejuízo à credores*, sob pena de incorrer em *fraude contra credores*.⁴⁶⁷ Por fim, para ser possível a renúncia, deve ser *após a sua consumação*.⁴⁶⁸

Outra característica importante é que (b) *os prazos são normas de ordem pública*, não podendo ser alterado pelas partes.⁴⁶⁹ Se possível fosse alterá-los, geraria *renúncia antecipada* para um em face do outro. Não fosse isso, seria possível, ante o *interesse privado envolvido*. Fala-se, ainda, que (c) é possível a *alegação de prescrição nas vias ordinárias jurisdicionais*, em qualquer grau de jurisdição⁴⁷⁰, exceto no caso de efeito *translativo*.⁴⁷¹ No âmbito dos recursos de estrito direito, só é possível discutir *prescrição* se houver o *prequestionamento*⁴⁷² nas instâncias ordinárias.⁴⁷³

Outro ponto, (d) é o da *admissibilidade de suspensão e interrupção* dos prazos prescricionais, ante o *interesse particular* inerente. Na suspensão, o prazo é paralisado, voltando a correr de onde parou. Na interrupção, volta-se à estaca zero. As hipóteses de suspensão são *extrajudiciais*, ou seja, não correspondendo a atos judiciais. Nos termos do art. 197, temos a seguinte afirmação:

464 O pagamento de dívida prescrita consiste em renúncia tácita da prescrição.

465 Art. 191. A renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumir; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição.

466 Se incapaz, será nulo, se absolutamente incapaz ou anulável, se relativamente incapaz.

467 Também denominado de fraude pauliana.

468 É nula a renúncia antes de sua consumação.

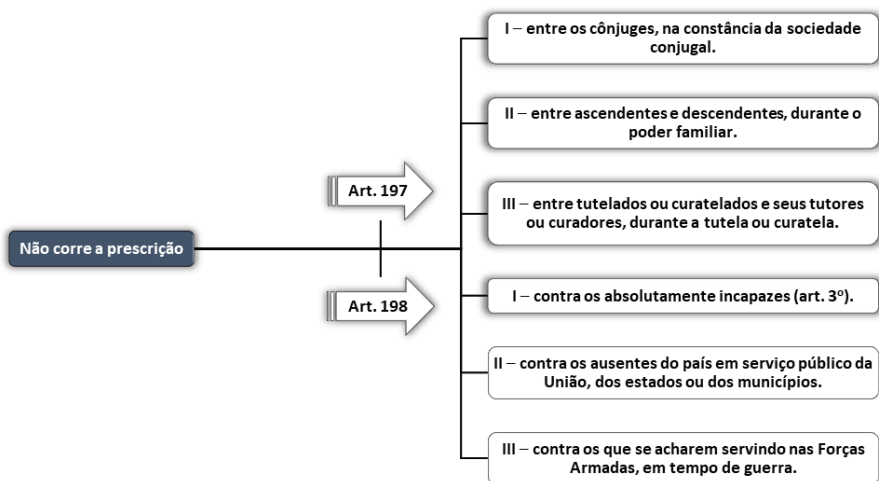
469 Código Civil, art. 192. Os prazos de prescrição não podem ser alterados por acordo das partes.

470 Código Civil, art. 193. A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita.

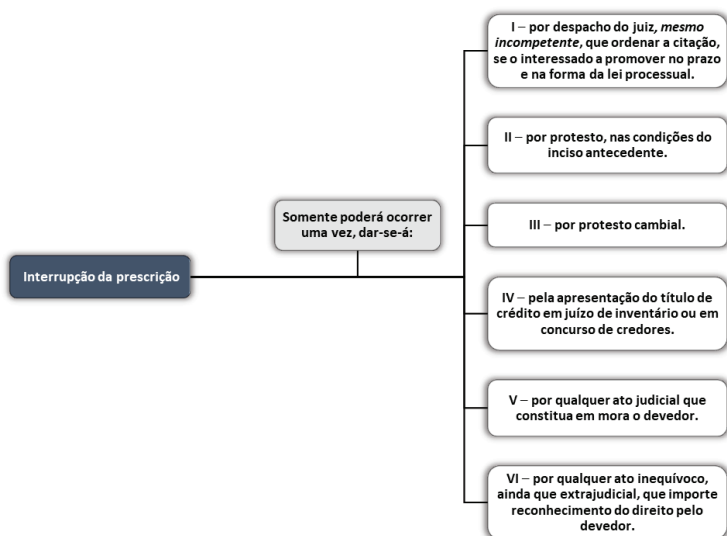
471 Ou efeito devolutivo quanto à profundidade, que se caracteriza quando se permite ao STJ e STF podem conhecer de ofício matérias estranhas à do objeto do prequestionamento. O STJ não mais admite efeito translativo em REsp.

472 Que é a suscitação de uma matéria legal ou constitucional e desenvolver o debate judicial em contraditório.

473 Art. 105, III e art. 102 da CF/88.



Ainda, temos que não corre igualmente a prescrição⁴⁷⁴ se pender condição suspensiva, se não estiver o prazo vencido ainda e, por fim, se pender ação de evicção. No que tange às causas interruptivas, são hipóteses judiciais⁴⁷⁵, vejamos:

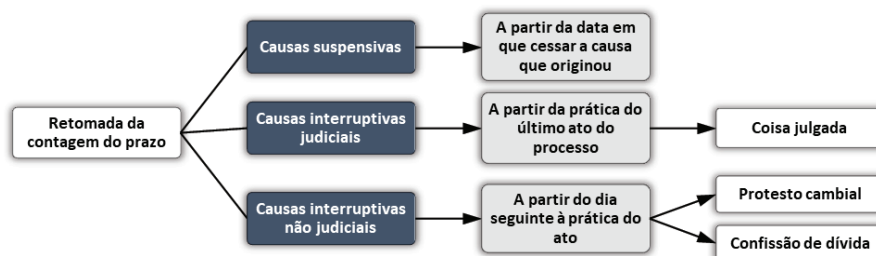


474 Código Civil, art. 199.

475 Código Civil, art. 202.

O *protesto cambial* (inciso III) e a *confissão de dívida* (inciso VI) são os atos *extrajudiciais* que importam na *interrupção da prescrição*. Nestes casos, aplica-se a regra da *interrupção única*. Nos casos judiciais, é possível que ocorra por até três vezes até o advento da *perempção*. Tanto as causas de *suspensão*, quanto de *interrupção*, são hipóteses taxativas, só admitidas em lei. O **STJ** admitiu a tese do “*contra non valentem*”, que significa a flexibilização das causas de suspensão e interrupção da prescrição.⁴⁷⁶

No que tange à *retomada da contagem do prazo prescricional*, nos casos de suspensão, a retomada se dará a *partir da data em que cessar a causa que deu origem à suspensão*, ao passo que na *interrupção com causas judiciais*, a retomada da contagem se dá com a prática do último ato do processo, que é a coisa julgada. Se as causas *intERRUPTIVAS FOREM NÃO JUDICIAIS*, a retomada se dará a partir do dia seguinte à prática do ato.⁴⁷⁷



No CPC de 2015, o seu art. 921 prevê a *prescrição intercorrente* da pretensão executiva quando não encontrarem bens penhoráveis. O processo ficará suspenso por um ano e, se inerte, fluirá a *prescrição intercorrente*.

476 O termo inicial do prazo de prescrição da pretensão ao recebimento de honorários advocatícios contratados sob a condição de êxito da demanda judicial (cláusula ad exitum ou quota litis), no caso em que o mandato foi revogado por ato unilateral do mandante antes do término do litígio judicial, é a data do êxito da demanda, e não a da revogação do mandato. Segundo o princípio da actio nata, o prazo prescricional somente se inicia quando o direito for violado. Desse modo, se no momento da revogação da procuração o advogado ainda não tinha direito aos honorários, não se pode dizer que ele foi inerte porque simplesmente não tinha como ingressar com ação cobrando os honorários. Aplica-se aqui o brocardo latino “*contra non valentem agere non currit praescriptio*”, que significa “a prescrição não corre contra quem não pode agir” (STJ, 4ª Turma, REsp 805.151-SP, Rel. Min. Raul Araújo, Rel. para acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 12/8/2014 – Info 560).

477 Código Civil, art. 202. Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.

10.4. Prazos prescricionais durante a pandemia covid-19

Como é do conhecimento de todos, tivemos no início de 2020 a deflagração da *pandemia* do coronavírus (Sars-CoV-2) e, ante a repercussão acarretada, foi promulgada a lei n. 14.010/20, que foi denominada de *regime jurídico emergencial e transitório* (RJET), aplicável ao *direito privado* durante a pandemia. No seu artigo 3º salientou que "os prazos prescricionais consideram-se impedidos ou suspensos, conforme o caso, a partir da entrada em vigor desta lei [isto é, 12 de junho de 2020] até 30 de outubro de 2020".

Consistiu, conforme explica Schreiber, de "medida inspirada no objetivo de preservar a possibilidade de exercício dos mais diversos direitos que, por razões práticas, restou enormemente dificultado durante o período em que houve restrições à circulação de pessoas (lockdown etc.) em virtude da pandemia"⁴⁷⁸.

Explica Schreiber que:

Ainda que se compreenda a motivação, a solução eleita pelo legislador emergencial não foi a melhor, seja porque (a) a referida lei foi aprovada apenas em junho de 2020, ficando fora do seu campo de incidência os direitos que prescreveram ao longo dos meses mais severos da pandemia, como abril e maio daquele ano; seja, especialmente, porque (b) o impedimento ou suspensão produzirão efeitos por muitos anos no direito brasileiro, tendo em vista que há prazos bem longos entre nós, como o prazo de dez anos da responsabilidade contratual, em cuja contagem se terá de computar, por toda a próxima década, os meses de impedimento ou suspensão mencionados na Lei n. 14.010/2020. Melhor teria sido que o legislador tivesse determinado simplesmente a prorrogação por mais cinco ou seis meses dos prazos que estavam para findar naquela mesma janela temporal (12 de junho de 2020 a 30 de outubro de 2020). Foi o que recomendamos em artigo publicado quando ainda se encontrava em tramitação o Projeto de Lei 15. A prorrogação do termo final dos prazos prescricionais teria alcançado o mesmo efeito prático que a suspensão, mas teria a vantagem

⁴⁷⁸ Schreiber, Anderson. Manual de Direito Civil Contemporâneo. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. Edição do Kindle, p. 352-353.

de se limitar a vigorar por um período relativamente curto de tempo, sem macular por longos anos a contagem de prazos prescricionais de direitos cujo exercício não terá sido, em nada, prejudicado pela pandemia.

Curioso é que o legislador imaginou *prazos exíguos para a duração da pandemia*, que ela fosse acabar antes mesmo do final do ano de 2020. A seguir, um quadro demarcando os âmbitos da atuação da lei n. 14.010/20, conforme os ramos do direito privado:

| | |
|---|---|
| <p>CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS</p> | <p>Art. 1º Esta lei institui normas de caráter transitório e emergencial para a regulação de relações jurídicas de Direito Privado em virtude da pandemia do coronavírus (covid-19).</p> <p>Parágrafo único. Para os fins desta lei, considera-se 20 de março de 2020, data da publicação do Decreto Legislativo n. 6, como <i>termo inicial</i> dos eventos derivados da pandemia do coronavírus (covid-19).</p> <p>Art. 2º A suspensão da aplicação das normas referidas nesta lei não implica sua revogação ou alteração.</p> |
| <p>CAPÍTULO II DA PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA</p> | <p>Art. 3º Os prazos prescricionais consideram-se impedidos ou suspensos, conforme o caso, a partir da entrada em vigor desta lei até 30 de outubro de 2020.</p> <p>§ 1º Este artigo não se aplica enquanto perdurarem as hipóteses específicas de impedimento, suspensão e interrupção dos prazos prescricionais previstas no ordenamento jurídico nacional.</p> <p>§ 2º Este artigo aplica-se à decadência, conforme ressalva prevista no art. 207 da lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).</p> |
| <p>CAPÍTULO III DAS PESSOAS JU- RÍDICAS DE DIREI- TO PRIVADO</p> | <p>Art. 4º As pessoas jurídicas de direito privado referidas nos incisos I a III do art. 44 do Código Civil deverão observar as restrições à realização de reuniões e assembleias presenciais até 30 de outubro de 2020, durante a vigência desta lei, observadas as determinações sanitárias das autoridades locais. <i>Promulgação partes vetadas</i></p> <p>Art. 5º A assembleia geral, inclusive para os fins do art. 59 do Código Civil, até 30 de outubro de 2020, poderá ser realizada por meios eletrônicos, independentemente de previsão nos atos constitutivos da pessoa jurídica.</p> <p>Parágrafo único. A manifestação dos participantes poderá ocorrer por qualquer meio eletrônico indicado pelo administrador, que assegure a identificação do participante e a segurança do voto, e produzirá todos os efeitos legais de uma assinatura presencial.</p> |

| | |
|---|---|
| <p>CAPÍTULO IV DA RESILIÇÃO, RESOLUÇÃO E REVISÃO DOS CONTRATOS</p> | <p>Art. 6º As consequências decorrentes da pandemia do coronavírus (covid-19) nas execuções dos contratos, incluídas as previstas no art. 393 do Código Civil, não terão efeitos jurídicos retroativos. <i>Promulgação partes vetadas</i></p> <p>Art. 7º Não se consideram fatos imprevisíveis, para os fins exclusivos dos arts. 317, 478, 479 e 480 do Código Civil, o aumento da inflação, a variação cambial, a desvalorização ou a substituição do padrão monetário. <i>Promulgação partes vetadas</i></p> <p>§ 1º As regras sobre revisão contratual previstas na lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e na lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991, não se sujeitam ao disposto no caput deste artigo.</p> <p>§ 2º Para os fins desta lei, as normas de proteção ao consumidor não se aplicam às relações contratuais subordinadas ao Código Civil, incluindo aquelas estabelecidas exclusivamente entre empresas ou empresários”.</p> |
| <p>CAPÍTULO V DAS RELAÇÕES DE CONSUMO</p> | <p>Art. 8º Até 30 de outubro de 2020, fica suspensa a aplicação do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor na hipótese de entrega domiciliar (<i>delivery</i>) de produtos perecíveis ou de consumo imediato e de medicamentos.</p> |
| <p>CAPÍTULO VI DAS LOCAÇÕES DE IMÓVEIS UR- BANOS</p> | <p>Art. 9º Não se concederá liminar para desocupação de imóvel urbano nas ações de despejo, a que se refere o art. 59, § 1º, incisos I, II, V, VII, VIII e IX, da lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991, até 30 de outubro de 2020. <i>Promulgação partes vetadas</i></p> |
| <p>CAPÍTULO VII DA USUCAPIÃO</p> | <p>Art. 10. Suspendem-se os prazos de aquisição para a propriedade imobiliária ou mobiliária, nas diversas espécies de usucapião, a partir da entrada em vigor desta lei até 30 de outubro de 2020.</p> |
| <p>CAPÍTULO VIII DOS CONDOMÍ- NIOS EDILÍCIOS</p> | <p>Art. 11. (VETADO).</p> <p>Art. 12. A assembleia condominial, inclusive para os fins dos arts. 1.349 e 1.350 do Código Civil, e a respectiva votação poderão ocorrer, em caráter emergencial, até 30 de outubro de 2020, por meios virtuais, caso em que a manifestação de vontade de cada condômino será equiparada, para todos os efeitos jurídicos, à sua assinatura presencial.</p> <p>Parágrafo único. Não sendo possível a realização de assembleia condominial na forma prevista no caput, os mandatos de síndico vencidos a partir de 20 de março de 2020 ficam prorrogados até 30 de outubro de 2020.</p> <p>Art. 13. É obrigatória, sob pena de destituição do síndico, a prestação de contas regular de seus atos de administração.</p> |

| | |
|--|---|
| <p>CAPÍTULO IX DO REGIME CON- CORRENCIAL</p> | <p>Art. 14. Ficam sem eficácia os <i>incisos XV e XVII do § 3º do art. 36 e o inciso IV do art. 90 da lei n. 12.529, de 30 de novembro de 2011</i>, em relação a todos os atos praticados e com vigência de 20 de março de 2020 até 30 de outubro de 2020 ou enquanto durar o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020.</p> <p>§ 1º Na apreciação, pelo órgão competente, das demais infrações previstas no <i>art. 36 da lei n. 12.529, de 30 de novembro de 2011</i>, caso praticadas a partir de 20 de março de 2020, e enquanto durar o estado de calamidade pública reconhecido pelo <i>Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020</i>, deverão ser consideradas as circunstâncias extraordinárias decorrentes da pandemia do coronavírus (covid-19).</p> <p>§ 2º A suspensão da aplicação do <i>inciso IV do art. 90 da lei n. 12.529, de 30 de novembro de 2011</i>, referida no caput, não afasta a possibilidade de análise posterior do ato de concentração ou de apuração de infração à ordem econômica, na forma do <i>art. 36 da lei n. 12.529, de 2011</i>, dos acordos que não forem necessários ao combate ou à mitigação das consequências decorrentes da pandemia do coronavírus (covid-19).</p> |
| <p>CAPÍTULO X DO DIREITO DE FAMÍLIA E SUCES- SÕES</p> | <p>Art. 15. Até 30 de outubro de 2020, a prisão civil por dívida alimentícia, prevista no <i>art. 528, § 3º e seguintes da lei n. 13.105, de 16 de março de 2015</i> (Código de Processo Civil), deverá ser cumprida exclusivamente sob a modalidade domiciliar, sem prejuízo da exigibilidade das respectivas obrigações.</p> <p>Art. 16. O prazo do <i>art. 611 do Código de Processo Civil</i> para sucessões abertas a partir de 1º de fevereiro de 2020 terá seu termo inicial dilatado para 30 de outubro de 2020.</p> <p>Parágrafo único. O prazo de 12 (doze) meses do <i>art. 611 do Código de Processo Civil</i>, para que seja ultimado o processo de inventário e de partilha, caso iniciado antes de 1º de fevereiro de 2020, ficará suspenso a partir da entrada em vigor desta lei até 30 de outubro de 2020.</p> |

10.5 Relação dos Prazos Prescricionais

Os prazos prescricionais podem variar de 1 a 10 anos conforme a hipótese de incidência. A seguir, elaboramos um quadro demarcando cada suporte fático e seus respectivos prazos prescricionais.

| | |
|------------------|---|
| Dez anos | <p>§ Quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.</p> |
| Um ano | <p>§ A pretensão dos <i>hospedeiros</i> ou <i>fornecedores</i> de víveres destinados a consumo no próprio estabelecimento, para o pagamento da hospedagem ou dos alimentos.</p> <p>§ A pretensão do <i>segurado contra o segurador</i>, ou a deste contra aquele, contado o prazo:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ <i>Para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador.</i> ➤ <i>Quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão.</i> <p>§ A pretensão dos <i>tabeliães</i>, auxiliares da justiça, serventuários judiciais, árbitros e peritos, pela percepção de emolumentos, custas e honorários.</p> <p>§ A pretensão contra os <i>peritos</i>, pela avaliação dos bens que entraram para a formação do capital de sociedade anônima, contado da publicação da ata da assembleia que aprovar o laudo.</p> <p>§ A pretensão dos credores não pagos <i>contra os sócios ou acionistas e os liquidantes</i>, contado o prazo da publicação da ata de encerramento da liquidação da sociedade.</p> |
| Dois anos | <p>§ A pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem.</p> |
| Três anos | <p>§ A pretensão relativa a <i>aluguéis</i> de prédios urbanos ou rústicos.</p> <p>§ A pretensão para receber <i>prestações vencidas</i> de rendas temporárias ou vitalícias.</p> <p>§ A pretensão para haver <i>juros</i>, dividendos ou quaisquer prestações acessórias, pagáveis, em períodos não maiores de um ano, com capitalização ou sem ela.</p> <p>§ A pretensão de <i>ressarcimento de enriquecimento sem causa</i>.</p> <p>§ A <i>pretensão de reparação civil</i>.</p> <p>§ A pretensão de <i>restituição dos lucros ou dividendos recebidos de má-fé</i>, correndo o prazo da data em que foi deliberada a distribuição.</p> <p>§ A pretensão contra as pessoas em seguida indicadas <i>por violação da lei ou do estatuto</i>, contado o prazo:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ <i>Para os fundadores, da publicação dos atos constitutivos da sociedade anônima.</i> ➤ <i>Para os administradores, ou fiscais, da apresentação, aos sócios, do balanço referente ao exercício em que a violação tenha sido praticada, ou da reunião ou assembleia geral que dela deva tomar conhecimento.</i> ➤ <i>Para os liquidantes, da primeira assembleia semestral posterior à violação.</i> <p>§ A pretensão para haver o <i>pagamento de título de crédito</i>, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial.</p> <p>§ A pretensão do <i>beneficiário contra o segurador</i>, e a do terceiro prejudicado, no caso de seguro de responsabilidade civil obrigatório.</p> |

| | |
|--------------------|--|
| Quatro anos | <p>ō A pretensão relativa à <i>tutela</i>, a contar da data da <i>aprovação das contas</i>.</p> |
| Cinco anos | <p>ō A pretensão de <i>cobrança de dívidas líquidas</i> constantes de instrumento público ou particular.</p> |
| | <p>ō A pretensão dos profissionais liberais em geral, procuradores judiciais, curadores e professores pelos seus <i>honorários</i>, contado o prazo da conclusão dos serviços, da cessação dos respectivos contratos ou mandato.</p> |
| | <p>ō A pretensão do <i>vencedor</i> para haver do vencido o que despendeu em juízo.</p> |

10.6. Da Decadência

Não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição, salvo disposição legal em contrário.⁴⁷⁹ Aplica-se à decadência o disposto nos arts. 195 e 198, inciso I.⁴⁸⁰ É nula a renúncia à decadência fixada em lei.⁴⁸¹ Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei.⁴⁸² Se a decadência for convencional, a parte a quem aproveita pode alegá-la em qualquer grau de jurisdição, mas o juiz não pode suprir a alegação.⁴⁸³

10.7. Quadro distintivo das características da prescrição e decadência

No que tange à possibilidade de *renúncia*, na prescrição é possível, ao passo que na decadência, não. Quanto aos prazos, tanto na decadência quanto na prescrição, são matérias de ordem pública, ou seja, não são suscetíveis de alteração pelas partes, exceto no caso da *decadência convencional*. O mesmo raciocínio se dá quanto à *suspensão* e *interrupção* dos prazos. Quanto à *alegabilidade*, podem ser aventadas em qualquer grau de jurisdição, exceto no caso de efeito translativo. No

479 Código Civil, art. 207.

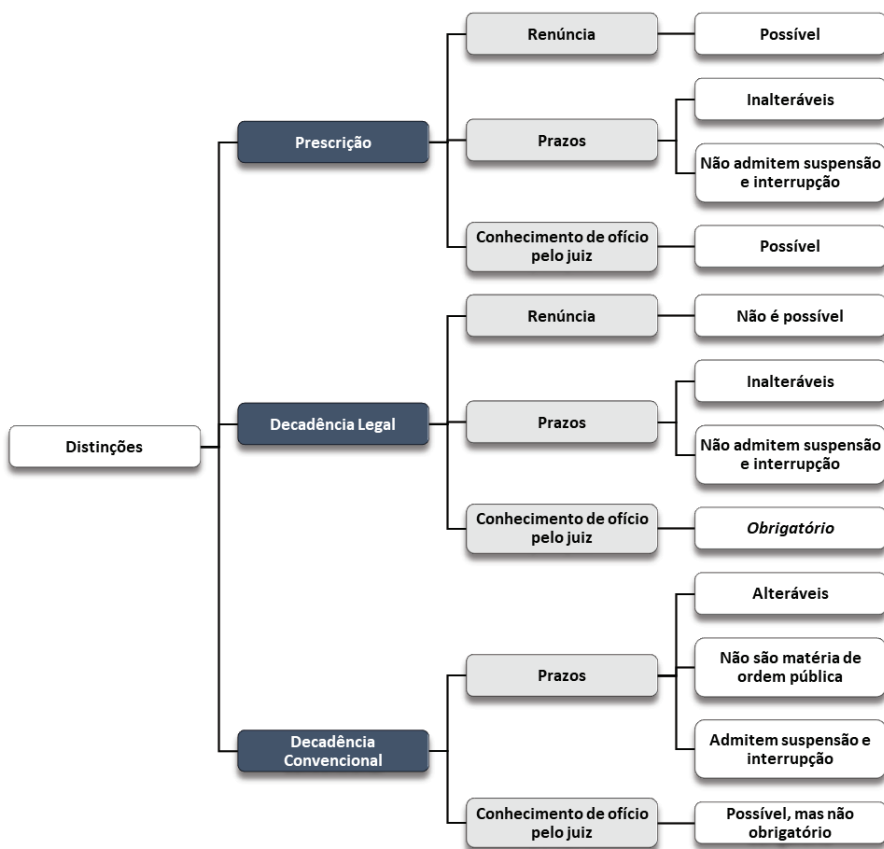
480 Código Civil, art. 208.

481 Código Civil, art. 209.

482 Código Civil, art. 210.

483 Código Civil, art. 211.

que tange à possibilidade ou não de conhecimento da matéria pelo juiz *ex officio*, há a *possibilidade* de conhecimento na prescrição, ao passo que na decadência há a obrigatoriedade de conhecimento de ofício, exceto na *decadência convencional*.⁴⁸⁴



484 FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Manual de Direito Civil: Volume único. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 640 e seguintes.



REFERÊNCIAS

- AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao Novo Código Civil**: da extinção do contrato. Coordenação de Salvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2011. t. 2, v. 6.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: Introdução. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia dos Princípios Constitucionais**: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BARRETO, Vicente de Paula. **O fetiche dos Direitos Humanos e outros temas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- BARROS, André de Carvalho. *In*: BRANDÃO, Débora Vanessa Caús (Coord.). **Direito Civil**: direito das coisas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 4.
- BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo, e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *In*: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Atlas, 2014.
- BERNARDES, Juliano Taveira; FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. **Direito Constitucional**: Direito Constitucional Positivo. 7. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. t. 2. (Coleção Sinopses para Concursos, v. 17).
- BINEMBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalismo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- BOSELLI, Karine; RIBEIRO, Izolda Andrea; MRÓZ, Daniela. **Registros Públicos**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.
- BRANDÃO, Débora Vanessa C. *In*: BRANDÃO, Débora Vanessa Caús (Coord.). **Direito Civil**: direito das coisas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 4.

- BULOS, Uadi Lamego. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos fundamentais e Direito privado**. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2004.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos fundamentais e Direito privado**. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2006.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2002.
- CARBONELL, Miguel. Neoconstitucionalismo: elementos para uma definición. *In*: MOREIRA, Eduardo Ribeiro; PUGLIESI, Márcio. **20 anos da Constituição Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- CASSETARI, Cristiano. **Elementos de Direito Civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- CASTRO NEVES, José Roberto. **Direito das Obrigações**. Rio de Janeiro: GZ, 2009.
- CHAMONE, Marcelo Azevedo. Constitucionalização do Direito Privado e seu reflexo na relação contratual moderna. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1151, 26 ago. 2006. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8856>. Acesso em: 24 mar. 2009.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2004.
- DALLARI, Dalmo. **Teoria geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- DIDIER JR., Frédie. Comentários ao artigo 190. *In*: WAMBIER, Tereza A. A. *et al.* (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *In*: SILVA, Regina Beatriz Tavares da (Org.). **Código Civil Comentado**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- ERHARDT JR., Marcos. **Direito Civil: LICC e Parte Geral**. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. v. 1.
- FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- FARIAS, Cristiano Chaves de *et al.* **Código Civil para Concursos**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB**. 17. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. v. 1.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Reais**. 11. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015. v. 5.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas, 2015.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Manual de Direito Civil: Volume único**. 4. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Manual de Direito Civil: Volume único**. 6. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.
- FENSTERSEIFER, Tiago. **Direitos Fundamentais e Proteção do Ambiente: a Dimensão Ecológica da Dignidade Humana**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPodivm, 2020.
- FERRAJOLI, Luigi. Sobre La definición de “democracia”. **Revista Isonomía**, México, n. 19, out. 2003.
- FIGUEROA, Alfonso García. A teoria do direito em tempos de constitucionalismo. *In*: MOREIRA, Eduardo Ribeiro; PUGLIESI, Márcio. **20 anos da Constituição Brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.
- GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. **Função Social do Contrato**. São Paulo: Atlas, 2004.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.
- GUASTINI, Riccardo. A constitucionalização do ordenamento jurídico e a experiência italiana. *In*: SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- GUERRA, Sidney. **Curso de Direitos Humanos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2009.
- LEAL, Rogério Gesta. *In*: CANOTILHO, J. J. Gomes *et al.* (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013.
- LILLA, Mark. **A mente naufragada**. São Paulo: Editora Record, 2018.
- LOBO, Paulo. A constitucionalização do direito civil brasileiro. *In*: TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional – anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro**. São Paulo: Atlas, 2008.
- MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**. São Paulo: RT, 2000.
- MEDINA, José Miguel Garcia; ARAÚJO, Fábio Caldas de. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- MENEZES CORDEIRO, Antonio. **Da boa-fé no Direito Civil**. Coimbra: Almedina, 2001.
- MENEZES CORDEIRO, Antonio. **Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral – Pessoas**. Coimbra: Editora Almedina, 2014. t. 4.
- MOLINARO, Carlos Alberto. *In*: CANOTILHO, J. J. Gomes *et al.* (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013.

- MONTANS DE SÁ, Renato. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MOREIRA, Eduardo Ribeiro. **Neoconstitucionalismo: a invasão da Constituição**. São Paulo: Atlas, 2008.
- MOTA PINTO, Carlos Alberto da. **Teoria geral do direito civil**. 4. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2005.
- NEGREIROS, Teresa. **Teoria do contrato: novos paradigmas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 15. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.
- OLIVEIRA, James Eduardo. **Código Civil Anotado e Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. **A Constitucionalização do Direito Administrativo: o princípio da juridicidade, a releitura da legalidade administrativa e a legitimidade das agências reguladoras**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 1.
- PERLINGIERI, Pietro. A doutrina do direito civil na legalidade constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional – anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro**. São Paulo: Atlas, 2008.
- PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional**. Tradução de Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. **Código Civil Comentado: artigo por artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dimensões da dignidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **O novo Código Civil e a Constituição**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Org.). **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 251-314.
- SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. A liberdade de expressão e o problema do “*hate speech*”. In: CHAVES, Cristiano (Org.). **Leituras Complementares de Direito Civil: O direito civil-constitucional em concreto**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2009. p. 39-96.
- SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Leituras Complementares de Processo Civil**. 6. ed. Belo Horizonte: JusPodivm, 2008. p. 77-139.
- SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SARMENTO, Daniel Antonio de Moraes; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.

SARMENTO, Daniel. Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e Controle das Políticas Públicas. *In*: CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.). **Leituras Complementares de Constitucional**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 43-85.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil. **Direitos fundamentais e Estado Constitucional**: estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório**: *venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SCHREIBER, Anderson. **Código Civil Comentado**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de Direito Civil Contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de Direito Civil Contemporâneo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. Edição do Kindle.

SEMELIN, Jacques. **Purificar e Destruir**: usos políticos dos massacres e dos genocídios. São Paulo: Betrand Brasil, 2009.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso da. A evolução dos direitos fundamentais. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**, v. 6, p. 541-558, 2005.

SOARES, Mario Lúcio Quintão. **Teoria do Estado**: o substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Orgs.). **A Constitucionalização do Direito**: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2004.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TARTUCE, Flavio. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Atlas, 2019.

TARTUCE, Flavio. **Direito civil 1**: Lei de introdução e parte geral. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

TEPEDINO, Gustavo *et. al.* **Código Civil interpretado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v. 1.

TEPEDINO, Gustavo. O direito civil-constitucional e suas perspectivas atuais. *In*: TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Direito civil contemporâneo**: novos problemas à luz da legalidade constitucional – anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro. São Paulo: Atlas, 2008.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001.

ZANON JR., Orlando. **Curso de Filosofia Jurídica**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2016.

SOBRE O AUTOR

Murilo Gutier

Advogado | www.santogutier.com.br

Professor de Direito Processual Civil da Unipac-Uberaba e da Facthus.

Mestre em Direito pela PUC-MG

Especialista em Direito Civil pela PUC-MG.

Contato: murillo@gutier.com.br

 [brazilpublishing](#)

 [bzipublishing](#)

 [editorabrazilpublishing](#)

 [Editora Brazil Publishing](#)

Formato: 15,5 x23 cm

Tipologia: **Raleway/Palatino Linotype**

Papel: **Pólen 80g/m² (miolo)**

Cartão Supremo 250g/m²