

POR UMA COMPREENSÃO FUNCIONALISTA DO PATRIMÔNIO À ÓTICA DA REPERSONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL

FOR A FUNCTIONALIST UNDERSTANDING OF PATRIMONY BY THE VIEW OF CIVIL LAW REPERSONALIZATION

RENAN SALES DE MEIRA¹

RESUMO: *O artigo propõe uma concepção funcionalista do patrimônio, diante do contexto da “repersonalização” do Direito Civil. Principalmente após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, garantindo a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Brasileiro, o indivíduo reassumiu o papel central no ordenamento jurídico nacional, mesmo na seara cível. Diante disso, faz-se necessário um repensar da compreensão do patrimônio, enxergando-o como um instrumento capaz de promoção e emancipação do ser, e não como um fim em si mesmo. Dessa maneira, efetua-se maior inserção social do Poder Judiciário ao levar-se em conta, quando da decisão de um litígio, questões atinentes ao respeito da dignidade da pessoa humana dos envolvidos.*

PALAVRAS-CHAVES: *Repersonalização. Dignidade. Patrimônio. Funcionalidade.*

ABSTRACT: *The article proposes a functionalist conception of patrimony, on the context of repersonalization of civil law. Mainly after the promulgation of the 1988 Constitution of the Federative Republic of Brazil, in which the dignity of the human being was defined as the foundation of the Brazilian State, the subject reassumed a central role in the legal system, even in the civil law. Facing that, it becomes necessary to rethink the way patrimony is comprehended, understanding it as an instrument capable of promotion and emancipation of the individual, and not as something which aims itself. As a result, once the matters related to the human dignity of the involved are taken into account when deciding a judicial case, there is a greater integration between the Judiciary Power and society.*

KEYWORDS: *Repersonalization. Dignity. Patrimony. Functionality.*

1 Graduando em direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. E-mail: renans-meira@hotmail.com

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 A PESSOA COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO; 2.1 A CONSAGRAÇÃO DA VALORIZAÇÃO DO INDIVÍDUO; 2.1.1 O RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL DE 1988; 2.1.1 O DIREITO E O ESTADO COMO INSTRUMENTOS A SERVIÇO DOS INDIVÍDUOS; 2.2 O SIGNIFICADO DA VALORIZAÇÃO DA PESSOA; 3 REPERSONALIZAÇÃO – A PESSOA NO CENTRO DO DIREITO CIVIL; 3.1 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE; 3.2 A INCAPACIDADE; 3.3 A DOAÇÃO CONTIDA E OUTROS INSTITUTOS DO CÓDIGO CIVIL DE 2002; 4 A QUESTÃO DO PATRIMÔNIO; 4.1 O MODO DE COMPREENDER O PATRIMÔNIO NAS CODIFICAÇÕES PÓS-CÓDIGO NAPOLEÓNICO; 4.2 PATRIMÔNIO COMO INSTRUMENTO: CONTORNOS E IMPLICAÇÕES; 4.2.1 A FUNCIONALIDADE DO PATRIMÔNIO; 4.2.2 DA LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DE UMA DECISÃO PAUTADA NUMA CONCEPÇÃO FUNCIONALISTA DO PATRIMÔNIO; 5 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS

I. INTRODUÇÃO

As mais recentes doutrinas, como as de Luiz Edson Fachin, César Fiuza e Paulo Lôbo, dentre outras, deixam transparecer um movimento de repersonalização² do Direito Civil, em que o indivíduo vem a assumir, nesse, posição central. Em tal contexto, faz-se necessário, além de uma exposição do atual momento e das justificativas para seu surgimento, discutir sobre quais são as consequências disso no que tange à compreensão que se tem do patrimônio.

Portanto, há que se questionar: a visão do patrimônio, influenciada principalmente pela ideologia liberal burguesa, herança de já pretérita época, é inadequada ou compatível com as hodiernas ideias da juscivílica nacional? Quê se entende por funcionalidade do patrimônio? Há alguma vantagem em se adotar tal compreensão?

2 Certo é que há quem defenda não ser uma “repersonalização”, mas uma “personalização”. (cf. RODRIGUES, Renata de Lima. *As tendências do Direito Civil brasileiro na pós-modernidade*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 655, 23 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6617>>. Acesso em: 23 dez. 2011.).

Para melhor assimilação acerca da repersonalização do Direito Civil, indispensável para a análise da proposta da funcionalização do patrimônio, utilizou-se tanto referências doutrinárias como jurisprudenciais e legislativas. Como marco inicial para essa exposição, adotou-se a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, introduzindo nova normatividade orientadora do Estado brasileiro. Passa-se, portanto, a tal análise no capítulo vindouro.

2. A PESSOA COMO CENTRO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 A consagração da valorização do indivíduo

2.1.1 O reconhecimento constitucional de 1988

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, consagrou-se a prevalência da pessoa no ordenamento jurídico brasileiro. Ao dispor no artigo 1º, inciso III, da CRFB/88³ que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado então reestruturado, o Poder Constituinte Originário retorna o ser humano ao centro das atenções do poder estatal, o que se reflete no Direito. Ressalta-se que em razão de tal previsão constar na Constituição, todo o ordenamento jurídico deve se pautar por esse princípio em questão, e não diferente deve-se ocorrer com o Direito Civil.⁴

É interessante aqui, mesmo que brevemente, fazer um paralelo entre a maneira que por muito tempo se enxergou, especialmente após as grandes codificações, a relação entre o Direito Civil e o Direito Constitucional. A história demonstra que, por se ocupar essencialmente dos vínculos privados estabelecidos entre os indivíduos, aquele ramo da ciência jurídica por longo período encontrou-se afastado das opções políticas e ideológicas expressas nas constituições. Foi, portanto, o ramo do Direito

3 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 dez. 2011.

4 Salienta-se que é na Constituição que se encontram as diretrizes que guiarão a contemporânea aplicação do Direito Civil: “a renovação e a funcionalização do Direito Civil, voltadas para a valorização da pessoa, e a criação de uma sociedade livre, justa e solidária, não prescindem [...] da Constituição como repositório primaz destes princípios”. (NEVES, Gustavo Kloh Muller. Os princípios entre a teoria geral do direito e o direito civil constitucional. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira (Org.). *Diálogos sobre direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 3-21. p. 16).

que menos sofreu influência daquilo que era obra dos Poderes Constituintes Originários.⁵

Entretanto, como anteriormente ressaltado, tal compreensão não se sustenta no atual estágio de desenvolvimento da ciência jurídica. Já é possível perceber hodiernamente a formulação de uma hermenêutica constitucional, que desenvolve a “lógica de que qualquer norma jurídica só pode ser interpretada e, portanto, compreendida e aplicada à luz da Constituição”.⁶ Importante síntese nesse sentido já escreveu Paulo Lôbo:

Antes havia a disjunção; hoje, a unidade hermenêutica, tendo a Constituição como ápice conformador da elaboração e aplicação da legislação civil. A mudança de atitude é substancial: deve o jurista interpretar o Código Civil segundo a Constituição e não a Constituição segundo o Código, como ocorria com frequência.⁷⁸

Portanto, é nesse contexto que se dá a repersonalização do Direito Civil. Por mandamento constitucional a pessoa volta a ser o centro da ciência jurídica, e a falta de disposição expressa no Código Civil Brasileiro de 2002 não obsta tal reconhecimento e suas implicações na atividade jurisdicional, visto que todo texto normativo deve ser trabalhado segundo os ditames da Constituição.⁹

Apesar da importância do reconhecimento constitucional à posição que a pessoa deve ocupar no ordenamento jurídico nacional, os argumentos a favor dessa concepção não se restringem a tal. Motivos outros são também hábeis a justificar a devida valorização do ser humano e o *locus* que ocupa no Direito brasileiro.

5 LÔBO, Paulo. *Direito civil: obrigações*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 13.

6 FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 156.

7 LÔBO. *Direito Civil*, p. 13-14.

8 Em contestação a argumentos contrários à constitucionalização do Direito Civil, tem-se:

“ A crítica à constitucionalização do Direito Civil com base em suposto prejuízo à precisão conceitual e à autonomia das disciplinas é fetichização de uma racionalidade sistêmica fechada, que encara o direito como realidade ontológica e um fim em si mesmo, e não como instrumento para o atendimento das demandas impostas para a concretização da dignidade da pessoa.

De fato, modelos e conceitos não são o verdadeiro objeto do direito, mas, apenas, seu instrumento.” (FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo P. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.). p. 89-106. p. 101.

9 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 156.

2.1.2 O Direito e o Estado como instrumentos a serviço dos indivíduos

O modo de encarar o Direito defendido no presente artigo também reforça a ideia da pessoa como centro do Direito Civil. Segundo tal, o Direito é criação humana e deve ser um instrumento a serviço do homem¹⁰, e não mero fim em si mesmo; a interferência jurídica na vida dos indivíduos, moldando comportamentos, só se justifica quando nisso há alguma utilidade¹¹ para as pessoas.

O Direito serve à possibilidade de coexistência entre os indivíduos, está intimamente ligado à ideia de intersubjetividade, relação entre sujeitos. Portanto, é a própria pessoa que deve ser o centro das atenções de tal ferramenta.

Atenta a essas características, muito a Sociologia Jurídica já ofereceu de contribuição teórica em relação à tensão entre regulação e emancipação vivenciada pelo Direito, sendo importantes as observações de Boaventura de Sousa Santos acerca do assunto. Com o advento do Estado Liberal, o que deveria ser uma constante dinâmica dialética na formulação e aplicação do Direito restou uma mera autorreprodução do ordenamento jurídico, esquecendo-se da pessoa e do compromisso com a emancipação desta.¹²

Fiéis à ideia de Estado mínimo, as Constituições de tal período favoreceram o deslocamento do indivíduo para uma posição marginal no Direito. Não diferente ocorreu no Direito Civil, que nesse momento, mais que nunca, afastou-se da preocupação com a emancipação do ser. É o ensinamento de Paulo Lôbo: “ao Estado coube apenas estabelecer as regras do jogo das liberdades privadas, no plano infraconstitucional, de sujeitos de direitos formalmente iguais, abstraídos de suas desigualdades reais”.¹³ Dessa maneira, a supervalorização do aspecto de regulação do Direito contribuiu para a redução da importância da pessoa enquanto fim último da legislação e da ciência jurídica.

10 A palavra “homem” foi aqui empregada em sentido lato, referente a todos os seres humanos.

11 “Utilidade” não no sentido utilitarista de satisfação a um maior número de indivíduos, máximo saldo líquido de satisfações em uma sociedade.

12 SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o direito ser emancipatório? *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 65, p. 3-76, maio 2003. p. 4.

13 LÔBO. *Direito Civil*, p. 15.

Os novos tempos, contudo, principalmente após a Constituição de 1988, deixam transparecer a necessidade de se ater à emancipação dos indivíduos, retomando a pessoa como centro do Direito. Não se consegue mais visualizar a aplicação das normas apartadas do contexto social, como mera dedução lógica, positivismo exacerbado, de subsunção perfeita de um fato a um preceito normativo. Ao contrário, deve o aplicador do Direito se ater à realidade quando da atividade jurisdicional.¹⁴ É o ensinamento de Maria Celina Bodin de Moraes: “o Direito é justamente isto, uma força de transformação da realidade. É sua a tarefa ‘civilizatória’, reconhecida através de uma intrínseca função promocional, a par da tradicional função repressiva, mantenedora do *status quo*”.¹⁵ Nessa nova visão, portanto, é necessário o resgate do verdadeiro valor do ser humano, especialmente daqueles diretamente influenciados pela resolução do caso concreto específico. É exigência do atual período por que atravessa a sociedade brasileira o maior reconhecimento dos indivíduos e de suas necessidades por parte do Estado, não apenas mas também em sua feição Estado-juiz.

A vinculação do poder estatal à atenção às pessoas não se dá, portanto, no plano puramente moral ou político, e também não se restringe ao Estado-administrador ou ao Estado-legislador, mas se estende ao aplicador do Direito. É, pois, vinculação de cunho também jurídico.

Alargando um pouco tais pensamentos, percebe-se que muito do que foi dito a respeito da leitura do Direito como instrumento a serviço dos indivíduos se aplica a uma concepção contemporânea de Estado, mais precisamente de uma nova visão aqui defendida de Estado de Direito. Seria este um Estado constituído em função dos sujeitos e de uma ordem que encontra no Direito o seu principal ponto de referência; a submissão do Estado ao Direito é justificada e valorizada em razão de seu comprometimento com o ser humano.¹⁶

14 “O que se deve é examinar as possibilidades concretas de que o Direito Civil atenda a uma racionalidade emancipatória da pessoa humana que não se esgote no texto positivado, mas que permita, na porosidade de um sistema aberto, proteger o sujeito de necessidades em suas relações concretas, independente da existência de modelos jurídicos. O modelo é instrumento, e não um fim em si mesmo. Por isso, ele não deve esgotar as possibilidades do jurídico, sob pena de o direito se afastar cada vez mais das demandas impostas pela realidade dos fatos”. (FACHIN; RUZYK. *Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil*, p. 104).

15 MORAES, Maria Celina Bodin. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 107-149. p. 110

16 COSTA, Pietro. Estado de direito e direitos do sujeito: o problema dessa relação na Europa moderna. In:

Dessa forma, os direitos não são mais vistos como dependendo necessariamente do Estado; ao revés, aqueles são pressupostos de legitimidade deste, que possui como tarefa tutelá-los e realizá-los. Atentando-se ao que até aqui já foi explanado, chega-se à conclusão que a lidimidade do Estado depende, portanto, de sua capacidade (e efetiva consecução) da tutela e realização das pessoas.

Retornando ao plano normativo, além da consagração da dignidade da pessoa humana, a própria Constituição, no art. 170, *caput*,¹⁷ reconheceu a importância da justiça social como contorno da ordem econômica. Eventual desatenção ao valor do ser humano enquanto tal durante a atividade jurisdicional, na atualidade, reveste-se de incompatibilidade com a legislação constitucional vigente.

Diante do exposto, torna-se visível que a pessoa assume posição central no Direito contemporâneo, que visa a dignidade dessa. Para não se esquecer da questão no cenário internacional, é relevante ressaltar que após os horrores da Segunda Guerra Mundial¹⁸ é consagrado no art. 1º da Lei Fundamental Alemã que “A dignidade do homem é inviolável”.

Justificada tal preocupação do ordenamento jurídico brasileiro para com o indivíduo, faz-se mister analisar quê se entende por valorização dessa no plano normativo. Adiante discorrer-se-á sobre o tema.

2.2 O significado da valorização da pessoa

Até aqui muito já foi exposto sobre o porquê do papel central que o ser humano assume no ordenamento jurídico brasileiro contemporâneo. Entretanto, quais são as consequências disso? Tratar-se-á do assunto na presente seção.

Primeiramente, é de grande utilidade estabelecer a concepção de dignidade da pessoa humana que se adota neste artigo. Por ser um termo bastante abstrato, não são poucas as definições dadas por diversos juristas e filósofos. Entretanto, serve-nos mais especificamente neste trabalho

FONSECA, R.M; SEELAENDER, A. C. L. (Orgs.). *História do Direito em Perspectiva: Do Antigo Regime à Modernidade*. 1. ed. (2008), 1. reimpr. Curitiba: Juruá, 2009. p. 57-78. p. 58.

17 “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:”. [sem grifos no original] (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*).

18 MARX NETO, Edgard Audomar. Proteção da Pessoa: direitos da personalidade ou liberdades jurídicas?. In: CONGRESSO DA ASSOCIAÇÃO MINEIRA DE PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO, 1., 2010, Belo Horizonte. *Anais...* Belo Horizonte: Pergamum, 2010. p. 493-509. p.496.

uma visão específica de tal conceituação, que não exclui as demais, mas demonstra uma acepção não tão comumente lembrada do termo.

Para elaborar tal concepção, o jusfilósofo Ronald Dworkin baseia-se em dois princípios: o do valor intrínseco de cada ser humano e o da responsabilidade pessoal pela vida que planeja. Quanto àquele, tem-se que se deve reconhecer a “importância de cada projeto de vida individual”.¹⁹ Segundo tal princípio, portanto, cada pessoa tem um projeto que almeja para sua vida, e esse deve ser respeitado.²⁰ Cabe aqui o alerta de que uma violação a tal situação atinge toda a coletividade, e não apenas aquele supostamente único prejudicado.²¹

O outro princípio base para a conceituação de dignidade da pessoa humana, em Dworkin, perpassa pelo ideal de liberdade do indivíduo para a escolha de seu plano existencial, assim como dos meios que irá empregar para realizá-lo.²² Reconhecida tal autonomia, não pode o ser humano ser compelido a adotar diversa concepção de bem pessoal, nem mesmo ser alvo do paternalismo estatal na imposição de maneiras pelas quais perseguirá seu individual objetivo, que estabeleceu para si. É ao ser humano singular (enquanto único) a quem compete deliberar e eleger o que estima para a própria vida.

Ao respeitarem-se ambos os princípios expostos, tem-se por preservada a dignidade da pessoa humana, sob esse aspecto. Juntos, formam esses os alicerces para formulação de tal concepção.²³ Ademais, há que se

19 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 269.

20 Nas palavras de Dworkin: “The first principle - which I shall call the principle of intrinsic value - holds that each human life has a special kind of objective value. It has value as potentially; once a human life has begun, it matter how it goes”. (DWORKIN, Ronald. *Is democracy possible here? principles for a new political debate*. Princeton: Princeton University Press, 2006. p. 9.). Em tradução livre, lê-se que: o primeiro princípio - que chamarei de princípio do valor intrínseco - sustenta que cada vida humana possui um tipo especial de valor objetivo. Ela possui valor como potencialidade; quando uma vida humana começa, importa como prossegue.

21 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 269.

22 Nas palavras de Dworkin: “The second principle - the principle of personal responsibility - holds that each person has a special responsibility for realizing the success of his own life, a responsibility that includes exercising his judgment about what kind of life would be successful for him”. (DWORKIN. *Is democracy possible here?*, p. 10.). Em tradução livre, lê-se que: o segundo princípio - o da responsabilidade pessoal - sustenta que cada pessoa possui uma responsabilidade especial pela realização do sucesso de sua própria vida, responsabilidade que inclui o exercício de julgamentos pessoais sobre que tipo de vida seria uma vida de sucesso para ela.

23 Nas palavras de Dworkin: “These two principles - that every human life is of intrinsic potential value and that everyone has a responsibility for realizing that value in his own life - together define the basis and conditions of human dignity”. (DWORKIN. *Is democracy possible here?*, p. 10.). Em tradução livre, lê-se que: esses dois princípios - que toda vida humana possui intrínseco valor potencial e que todos possuem

reconhecer que essa acepção objetiva conciliar os princípios da igualdade e da liberdade: “o primeiro princípio [do valor intrínseco de cada ser humano] aparenta ser uma invocação abstrata do ideal de igualdade, e o segundo [princípio da responsabilidade pessoal pelo projeto de vida individual] de liberdade”.²⁴ Assim, ideais que para muitos sempre foram contraditórios são aqui requisitos indispensáveis para que se tenha uma vida digna. Como é a pessoa o centro do Direito brasileiro, o atendimento a tais condições, por meio da garantia de “iguais liberdades subjetivas para ação”²⁵ é pressuposto, por consequência, para a legitimação do próprio ordenamento jurídico.²⁶

Após abordar a questão do significado de dignidade da pessoa humana, é interessante, também, expor aqui um pouco do entendimento do filósofo John Rawls acerca da racionalidade de cada ser e a implicação disso na escolha e persecução dos projetos individuais de vida.²⁷ Tal demonstração reveste-se de utilidade, como será percebido em momento posterior.

Reconhecendo que o ser humano é racional, e atentando-se ao fato de que cada pessoa é singular na sua existência, tem-se que cada indivíduo possui um plano racional de vida,²⁸ diverso dos de outros.²⁹ Ademais, a todos deve ser assegurada igual liberdade para tentar realizar aquilo que estipulou,³⁰ sendo que tal ideia perpassa pela consideração (similar a

uma responsabilidade por realizar esse valor em sua própria vida - juntos definem as condições e a base da dignidade humana.

24 Trecho transcrito em tradução livre. O original, em inglês: “the first principle seems an abstract invocation of the ideal of equality, and the second of liberty”. (DWORKIN. *Is democracy possible here?*, p. 10.).

25 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 269.

26 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 269.

27 O propósito aqui não é, decerto, descer às minúcias, estabelecendo o que seria racionalidade para Rawls e sobre quais circunstâncias se pode dizer que a escolha por tal plano de vida foi ou não racional; tal projeto seria demasiadamente trabalhoso e sem muitas implicações para o presente artigo. Busca-se apenas esclarecer que ao considerar o ser humano dotado de razão, tal filósofo defende a capacidade de cada um, por meio da utilização desse atributo, estabelecer um programa existencial próprio e escolher os meios que se lhe apresente melhores para alcançá-lo.

28 RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 111.

29 RAWLS. *Uma teoria da justiça*, p. 506.

30 RAWLS. *Uma teoria da justiça*, p. 112.

31 Essa liberdade não se restringe apenas àquela formalmente garantida a todos, de cunho meramente abstencionista do Estado, no sentido de não obstaculizar a consecução dos projetos individuais de vida ou de não impor certas limitações de quais dentre estes são ou não válidos. Apesar de englobá-la, tal concepção abrange também a necessidade de recursos - oportunidades trabalhistas e educacionais, riqueza, renda, etc - que possibilitem todos alcançarem tais planos.

Dworkin) de valor intrínseco uniforme dos seres humanos (igualdade humana fundamental). Tendo à disposição os recursos necessários, qualquer pessoa seria capaz de conduzir sua vida de maneira valiosa de acordo com convicções próprias, racionalmente estabelecidas.

Relacionando o exposto acerca de Rawls e de Dworkin, podem-se notar algumas semelhanças. Ambos parecem concordar que: os indivíduos diferem entre si, possuindo cada qual singular projeto de vida; o plano existencial traçado por uma pessoa é igualmente importante como todos das demais, devendo ser respeitado aquilo que ela estabeleceu deliberadamente; cada ser humano possui aptidão necessária para escolher o que lhe é melhor na consecução de seu programa de vida. Por ora, guardem-se tais ideias contidas neste subtítulo. Retomar-se-ão em momento posterior, quando da análise da proposta da funcionalidade do patrimônio, com a devida percepção da utilidade de sua explanação aqui.

3. REPERSONALIZAÇÃO – A PESSOA NO CENTRO DO DIREITO CIVIL

3.1 Os direitos da personalidade

Apesar de já abordada anteriormente a questão da pessoa como centro do Direito, faz-se necessária uma melhor análise disso no que se refere ao Direito Civil, por se tratar do objetivo maior do presente artigo. Demonstrar-se-á, portanto, que é possível encontrar, no próprio Código Civil de 2002, indícios de tal fenômeno.

Inicialmente, tema de interessante relevo é o que diz respeito ao reconhecimento dos direitos da personalidade, com *locus* específico dentro da sistemática do Código (capítulo II – dos direitos da personalidade). Não é difícil perceber – como o próprio nome já induz a pensar – que esses direitos possuem a função precípua de proteger a pessoa enquanto tal, simplesmente por sê-la. Pertencem, portanto, “a todo indivíduo pelo simples fato de ser pessoa”,³²³³ e nisso consiste o atributo da originalidade.³⁴

Justamente por dizer respeito à condição de pessoa que são tais direitos revestidos de características como a imprescritibilidade, a irre-

32 BERTI, Silma Mendes. *Direito à própria imagem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. p. 45.

33 Não seria produtivo discorrer aqui sobre a questão da personalidade do nascituro pelo fato de não haver maiores interesses práticos nisso para o tema do presente trabalho.

34 MARX NETO. *Proteção da Pessoa*, p. 500.

nunciabilidade e a intransmissibilidade, dentre outras.³⁵ É a lição de Marx Neto, ensinando que os direitos da personalidade têm em vista a defesa do indivíduo: “os direitos da personalidade correspondem ao progressivo esforço do direito em responder às demandas sociais, oferecendo mecanismos capazes de realizar a proteção da pessoa humana de modo mais pleno”.³⁶

Apesar da inegável importância na resguarda da pessoa, a valorização do indivíduo enquanto tal não se apresenta no Código Civil apenas no capítulo II. É de suma importância para uma melhor visão do tema a análise de outras disposições da legislação civil brasileira.

3.2 A incapacidade

O instituto da incapacidade³⁷ é um ótimo exemplo do amparo conferido à pessoa no Código Civil. Ao restringir a capacidade de ação, visa o Direito especificamente protegê-la,³⁸ quando há a constatação de alguma “deficiência juridicamente apreciável”,³⁹ prevista em lei. Ademais, uma vez praticado um ato da vida civil quando da manifestação de tal estado idôneo a propiciar a interdição, esse se reveste de invalidade.⁴⁰

Esse entendimento, em consonância com a contemporânea repersonalização do Direito Civil, já se faz presente na atual jurisprudência dos tribunais brasileiros. A interdição não visa proteger *apenas* o patrimônio do incapaz, mas também sua pessoa:

35 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 1 v. p. 206.

36 MARX NETO. *Proteção da Pessoa*, p. 494.

37 Relacionada à falta de capacidade de fato, óbice ao exercício dos direitos por si próprio.

38 É a lição de Caio Mário da Silva Pereira: “A lei não institui o regime das incapacidades com o propósito de prejudicar aquelas pessoas que delas padecem, mas, ao contrário, com o intuito de lhes oferecer proteção”. (PEREIRA, *Instituições de direito civil*, p. 233.).

39 PEREIRA. *Instituições de direito civil*, p. 232.

40 Ressalta-se, aqui, as lições de Caio Mário da Silva Pereira no tocante ao aspecto da prova processual: “a apuração prévia da incapacidade influi na sistemática da prova: os atos daquela pessoa declarada incapaz são ineficazes, porque o estado de incapacidade proclamado dispensa a pesquisa do discernimento, enquanto que a arguição de sua invalidade, sob fundamento de ser o agente portador de uma deficiência psíquica grave no momento de sua prática, requer do interessado a prova dessa circunstância. Mas, como a vontade é o pressuposto da ação jurídica, a sua ausência conduzirá, fatalmente, à invalidade do ato”. (PEREIRA. *Instituições de direito civil*, p. 232.).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INTERDIÇÃO E CURATELA - DECRETACÃO E NOMEACÃO PELO JUÍZO MONOCRÁTICO DE PARENTE PARA EXERCÍCIO DO MÚNUS, SEM QUE REÚNA CONDIÇÕES PARA TAL. INCONFORMISMO MINISTERIAL. PLEITO PELA NOMEACÃO DE PESSOA QUE, DE FATO, POR MUITOS ANOS, VEM EXERCENDO, VOLUNTARIAMENTE, A CURATELA. **PREVALÊNCIA DO BEM ESTAR DO INTERDITADO.** RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, PARA LHE DAR PROVIMENTO - DECISÃO UNÂNIME. - É pertinente a nomeação de pessoa, que embora não apresente laços de consangüinidade, demonstra afeição pelo incapaz, dele zelando por quase uma década, cuidando de sua saúde e bem estar. - **A curatela tem por finalidade precípua preservar os interesses do interditado, cuidando de tudo que diz respeito à sua pessoa e aos seus bens.** Consoante vem entendendo a jurisprudência pátria, com respaldo no art. 1.109 do Código de Processo Civil, não pode o julgador pautar-se na legalidade restrita, **devendo deferir a curatela a quem tem melhores condições de zelar pelos interesses do interditado.** - Nesse passo, in casu, não resta dúvida de que a curatela deve ser deferida àquele que cuida e que sempre cuidou, às suas expensas, do interditado. Entender o contrário seria subverter a própria finalidade do instituto da curatela, em detrimento daquele a **quem a lei buscou amparar.**

[...]

Na nomeação de curador o magistrado deve ter em vista a situação que melhor se amolda aos interesses do interditado, não podendo permitir que questões econômicas e interesses particulares prevaleçam sobre o seu bem-estar.⁴¹ [sem grifos no original]

Consoante tal ideia:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. DECRETACÃO E NOMEACÃO DE CURADOR PELO JUÍZO MONOCRÁTICO DE PESSOA QUE VISA ATENDER OS INTERESSES DO INTERDITO. **PREVALÊNCIA DO BEM-ESTAR DO CURATELADO.** DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU CONFIRMADA. MANUTENÇÃO DO CURADOR NOMEADO. RECURSO IMPROVIDO. **A curatela tem por finalidade precípua preservar os interesses do interditado,**

41 SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 4199/2008 - Grupo III da 1ª Câmara Cível - Apelante: Ministério Público. Apelado: Elma Batista Pereira Santos. Relator: Des. José Alves Neto, 20 de out. de 2008. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:OeGfLma0piEJ:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2008211172%26tmp_numacordao%3D20087984+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20087984++&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*&oe=UTF-8>. Acesso em: 26 dez. 2011.

cuidando de tudo que diz respeito à sua pessoa e aos seus bens. Não resta dúvida de que a curatela deve ser deferida àquele que tem melhores condições de zelar pelos interesses do curatelado, a quem demonstre afeição ao incapaz.

[...]

Inicialmente, deve-se frisar que a ação de interdição visa proteger a pessoa do incapaz e o seu patrimônio, e somente no interesse da pessoa incapacitada é que pode ser examinada, também, a concessão da curatela. Ou seja, a nomeação de curador do incapaz não se vincula aos interesses ou conveniências de pessoas de sua família.⁴² [sem grifos no original]

Também nesse sentido:

*Tanto a tutela como a curatela identificam-se por serem institutos voltados à defesa da pessoa e na proteção e administração de seus bens.*⁴³ [grifos no original]

Entretanto, não se ouvida que o instituto da interdição ainda está intrinsecamente ligado à gestão do patrimônio. “O principal aspecto é o patrimonial, pois o curador protege essencialmente os bens do interdito, auxiliando em sua manutenção e impedindo que sejam dissipados”.⁴⁴ Contudo, a preocupação com a situação do patrimônio do incapaz dá-se não o visualizando como um fim em si mesmo, mas na medida em que sua redução acarreta riscos ao sustento do interdito:

APELAÇÃO CÍVEL INTERDIÇÃO POSSIBILIDADE INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1767, C.C. – **INCAPACIDADE MENTAL PARA GERIR A VIDA PESSOAL E FINANCEIRA** RECONHECIDA PROVA PERICIAL CONCLUSIVA, REALIZADA POR PROFISSIONAL DA ÁREA NEUROLÓGICA NOMEAÇÃO DE CURADOR ARTIGO 1183, § ÚNICO, CPC. Apelo provido. Restando o exame peri-

- 42 SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2960/2009 - Grupo IV da 1ª Câmara Cível - Apelante: Augusto Cesar Maia Cardoso. Apelado: Zacarias Izidoro Cardoso. Relator: Ricardo Múcio Santana de Abreu Lima, 30 de junho de 2009. Disponível em: < [http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:nDLjVwEbS\]kj:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2009205539%26tmp_numacordao%3D20095367+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20095367+&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=* &oe=UTF-8](http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:nDLjVwEbS]kj:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2009205539%26tmp_numacordao%3D20095367+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20095367+&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=* &oe=UTF-8)>. Acesso em: 26 dez. 2011.
- 43 SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2008.072123-2 - 3ª Câmara de Direito Civil - Apelante: H. M. Apelado: J. M. Relator: Marcus Tulio Sartorato, 19 de março de 2009. Disponível em: < <http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegralhtml.action?parametros.todas=CIVIL.+PEDIDO+DE+SUPRIMENTO+JUDICIAL+DE+OUTORGA+MARITAL.+AUTORA%2C+CURADORA+DO+R%C9U¶metros.rowid=AAAQR%2BAAAAAEzXeAAD>>. Acesso em: 26 dez. 2011.
- 44 VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*: Direito de Família. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. 1 v. p. 424.

cial conclusivo quanto à ausência de higidez mental da argüida incapacidade, mister a **decretação de sua interdição, sob pena de vir a mesma dilapidar o seu patrimônio, colocando em risco o próprio sustento**, com a conseqüente nomeação de curador.

[...]

Impende ressaltar, ainda, que a **ação de interdição tem caráter primordialmente protetivo**, sendo que, tão **grave** quanto interditar uma pessoa saudável, retirando-lhe a capacidade civil, é **deixar de promover a interdição de quem não tem higidez mental e**, em razão disso, **possa vir a dilapidar o seu patrimônio, colocando em risco o próprio sustento**.⁴⁵

[sem grifos no original]

Questão que pode ser entendida de modo errôneo é o reconhecimento específico da incapacidade dos pródigos. Inseridos entre os relativamente incapazes (art. 4º, IV, Código Civil),⁴⁶ busca a legislação civil brasileira proteger o indivíduo exclusivamente no aspecto que se refere à gerência de seu patrimônio. A incapacidade, nesse caso, afeta apenas os atos que possam comprometer a fortuna do perdulário.⁴⁷ Independente de versar sobre deficiência no que tange à excessiva autorredução do patrimônio, nem por isso deixa a interdição dos pródigos de ter por escopo principal a proteção à pessoa. Como salientado, a preocupação com a questão do patrimônio está, contemporaneamente, atrelada à possibilidade de sustento do perdulário.

Resumindo o exposto sobre o instituto da incapacidade, de uma maneira geral, tem-se que:

Pondere-se que, na procura da melhor solução possível para o caso, deve-se ter, como objetivo precípua, a saúde e o bem estar da curatelada, mas sem se descuidar de seu patrimônio, ou seja, zelando-se para que ele não seja objeto de dilapidação e/ou uso indevido e irregular.⁴⁸

45 PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 549.600-8 - 12ª Câmara Cível - Apelante: L. E. B. O. Apelada: B. P. E. Relator: Rafael Augusto Cassetaria, 24 de nov. de 2010. Disponível em: < http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/11033163/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-549600-8#integra_11033163>. Acesso em: 26 dez. 2011.

46 “Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: [...] IV - os pródigos”. (BRASIL. *Código Civil*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 dez. 2011.).

47 PEREIRA. *Instituições de direito civil*, p. 245.

48 SERGIPE, Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 4436/2008 - Grupo III da 2ª Câmara Cível - Apelante: Maria Leda Silva Santos. Apelada: Maria Vitalina de Santana. Relator: Desa. Marilza Maynard Salgado de Carvalho, 18 de maio de 2009. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:gmrwzs7byFsj:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2008211841%26tmp_numacordao%3D20093749+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20093749++&client=juris_sg&output=xml_no_

Não se restringindo ao até aqui apresentado, o Código Civil de 2002 contém mais dispositivos que corroboram a ideia de proteção à pessoa como centro da legislação civil. É de inegável contribuição para o estudo da repersonalização do Direito Civil a análise de outro desses: o art. 548,⁴⁹ que versa sobre a doação contida.

3.3 A doação contida e outros institutos do Código Civil de 2002

Importantes contribuições no tocante à constatação da proteção à pessoa no dispositivo da doação contida já foram oferecidas pelo jurista Luiz Edson Fachin,⁵⁰ as quais se exporá brevemente aqui. O ponto de partida para tal análise é o art. 548 do Código Civil de 2002: “É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência do doador”.⁵¹

Norma impositiva que é, não pode ser derogada pela força de vontade das partes.⁵² Tal entendimento pode ser encontrado na jurisprudência:

EMENTA: DOAÇÃO – RESERVA DE USUFRUTO – RENUNCIA POSTERIOR – NULIDADE.

Efetivada a doação da universalidade do patrimônio, **a renúncia ao usufruto representa violação a texto expresso da lei**, impondo-se o reconhecimento da nulidade do ato jurídico.⁵³ [sem grifos no original]

O objetivo de proteção da pessoa é facilmente visto em tal preceito. Ao impedir a liberalidade excessiva, sem a ressalva do suficiente para

dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=* &oe=UTF-8>.
Acesso em: 26 dez. 2011.

49 BRASIL. *Código Civil*.

50 Tais contribuições podem ser visualizadas em sua obra *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, nascida de sua tese para a titularidade da cadeira de Direito Civil na Universidade Federal do Paraná (UFPR).

51 BRASIL. *Código Civil*.

52 FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

53 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 1.0430.06.000410-7/001. 10ª Câmara - Apelante: Vitor Antonio Aparecido Alves. Apelada: Lucineia Aparecida Alves. Relator: Exmo. Sr. Des. Alberto Aluizio Pacheco de Andrade, 02 de nov. de 2008. Disponível em: < http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=430&ano=6&txt_processo=410&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>. Acesso em: 22 dez. 2011.

o próprio sustento, busca a lei assegurar tanto a capacidade de autossuficiência do doador quanto a sua dignidade. Diversas são as decisões que ressaltam tal *ratio legis*:

O **legislador** pátrio, com a edição e manutenção deste princípio, segundo o qual ao proprietário não é dado dispor da totalidade de seu patrimônio, sem reservar uma parte para garantia de seu sustento, o fez, a meu ver, em **observância** aos princípios da **dignidade da pessoa humana** e da função social da propriedade.⁵⁴ [sem grifos no original]

Expressando a mesma ideia:

2. A **vedação à doação universal** realiza a **mediação concretizadora do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana** (art. 1º, III, da Constituição Federal). Recursos financeiros suficientes para que as necessidades elementares da pessoa humana sejam atendidas.⁵⁵ [sem grifos no original]

Também nesse sentido:

A regra contida no art. 1.175 do CC/16 [reproduzida no art. 548 do Código Civil de 2002], tem o **propósito direto de proteger o doador**.⁵⁶ [sem grifos no original]

É importante ressaltar que a tutela legal em questão não se dirige ao direito patrimonial do doador, mas a sua pessoa. A condição para que uma doação universal revista-se de validade é a manutenção, por aquele que praticou a liberalidade, de usufruto sobre os bens doados. Discorrendo sobre o usufruto, salientou Ronaldo da Cunha Campos que esse “caracteriza-se por sua vinculação à pessoa: inadmite alienação a terceiros e não se transmite por morte do usufrutuário a seus herdeiros”, concluindo que “se a doutrina elege o usufruto como direito a ser reservado pelo

54 MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 1.0430.06.000410-7/001.

55 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 285.421/SP (2000/0111801-3) - 3º Turma - Recorrente: José Francisco Ferreira Marçal. Recorrido: Maria Aparecida Pinguieri. Relator: Ministro Vasco Della Giustina, 04 de maio de 2010. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9272221/recurso-especial-resp-285421-sp-2000-0111801-3-stj/inteiro-teor>. Acesso em: 22 dez. 2011.

56 SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2941/2010 - Grupo II da 1ª Câmara Cível - Apelante: Vilma Araujo Santos. Apelado: Maria Lucia dos Santos. Relator: Des. Cláudio Dinart Déda Chagas, 02 de dez. de 2010. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:UZymqCL82ocj:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2010206469%26tmp_numacordao%3D201013561+2010206469+&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*%26oe=UTF-8>. Acesso em: 22 dez. 2011.

doador, e esse direito extingue-se com a sua morte, a proteção objetivada pelo instituto da reserva de bens em doação universal é a proteção da pessoa do doador”.⁵⁷ É, por fim, a ilação de Luiz Edson Fachin: o “artigo 548 está em consonância com a repersonalização experimentada pelo Direito Civil”.⁵⁸

Há vários outros dispositivos que corroboram tal ideia da valorização do indivíduo no âmbito da legislação civil, dos quais se pode citar: a vedação de contrato que tenha por objeto a herança de pessoa viva (art. 426); a possibilidade de revogação da doação em caso de recusa de prestação de alimentos, por parte do beneficiado com a liberalidade, que teria o dever e a possibilidade de prestá-los (art. 557, inciso IV),⁵⁹ dentre outros. Entretanto, crê-se que o que já fora anteriormente exposto seja suficiente⁶⁰ para demonstrar a preocupação atual com o homem no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que em se tratando de relações privadas. Abordando de maneira sintética e brilhante as ideias até aqui apresentadas, já ensinou Fiuza:

Vive-se hoje no Brasil os alvares do Estado Democrático de Direito. Este é o momento da conscientização desse novo paradigma. Só agora assumem a devida importância os princípios e valores constitucionais por que se deve pautar todo o sistema jurídico. Constitucionalização ou publicização do Direito Civil entram em temática todo dia. O Código Civil não seria mais o centro do ordenamento civil. Seu lugar ocupa a Constituição, seus princípios e valores. Diz-se que os pilares de sustentação do Direito

57 CAMPOS, Ronaldo Cunha. Considerações sobre a reserva de usufruto em doação universal. *Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, v. 9, n. 1-2, p. 153-167, 1980. p. 155-156.

58 FACHIN. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, p. 108.

59 FACHIN. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, p. 101.

60 Embora se acredite ser suficiente o exposto, para fins de comprovação da repersonalização do Direito Civil na juscivilística nacional, é interessante notar que até no campo do Direito de Família já se podem notar os reflexos de tal fenômeno, como se percebe no seguinte trecho: “O fenômeno da *despatrimonialização* ou *repersonalização do Direito Civil* é ainda mais sintomático no campo específico do Direito de Família, onde se verifica que a entidade familiar passa a ser encarada como uma verdadeira comunidade de afeto e entreadjada e não mais como uma fonte de produção de riqueza como outrora. É o âmbito familiar o local mais propício para que o indivíduo venha a obter a plena realização da sua dignidade enquanto ser humano, porque o elo entre os integrantes da família deixa de ter conotação patrimonial para envolver, sobretudo, o afeto, o carinho, amor e ajuda mútua. [grifos no original] (ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *A teoria do umbral do acesso ao Direito Civil como complemento à teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1535, 14 set. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10406>>. Acesso em: 23 dez. 2011.). Dessa forma, a família passa a ser entendida de uma maneira mais humanizada, em que as relações de afeto e o convívio estão ligados à cooperação para a conjunta promoção da dignidade de seus membros. Nesse sentido, a coexistencialidade sobrepõe-se à patrimonialidade.

Civil, família, propriedade e autonomia da vontade, deixaram de sê-lo. O único pilar que sustenta toda a estrutura é o ser humano, a dignidade da pessoa, sua promoção espiritual, social e econômico. Este pilar está, por sua vez, enraizado na Constituição. **Tudo isso, não há dúvidas, dá o que pensar.**⁶¹ [sem grifos no original]

No trecho acima transcrito, além de uma explanação do atual momento por que passa o Direito Civil brasileiro, é ressaltado que tais pensamentos contemporâneos podem refletir no modo de visualizar alguns conceitos, institutos, dentre outras coisas no âmbito da interpretação e aplicação de tal ramo do Direito. É nessa linha que se busca aqui dar relevo à proposta de ver no patrimônio uma funcionalidade. Passa-se, portanto, à análise desse tema no capítulo vindouro.

4. A QUESTÃO DO PATRIMÔNIO

É importante salientar, inicialmente, que não há no presente trabalho a preocupação em dar uma definição de “patrimônio”, nem discorrer sobre os elementos que o compõe. Portanto, não se abordará questões como a sua unidade ou pluralidade; se os passivos o integram ou não, entre outras. Visa-se, tão somente, a apresentação de uma maneira de compreendê-lo.

Para tal, é primeiramente necessária uma exposição histórica de sua concepção a partir do pensamento liberal burguês, principalmente no século XIX, quando maior reflexo possuiu no Direito Civil ao servir de base ideológica para a codificação napoleônica.⁶² Acredita-se que uma contraposição entre tal compreensão de patrimônio predominante após o Código Civil Napoleônico de 1804⁶³ e a que se pretende demonstrar no presente artigo é bastante produtiva para uma melhor assimilação do tema.

61 FIUZA, César. *Direito Civil*: curso completo. 6. ed. ver. atual. ampl. de acordo com o Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 29.

62 Por codificação napoleônica entende-se aqui o *Code Civil* francês de 1804.

63 Não se esquece aqui de outros códigos anteriores a tal, como o Código da Prússia, de 1794. Entretanto, utiliza-se aqui a referência ao Código Civil francês de 1804 por sua maior influência nos vindouros ordenamentos jurídicos de outras áreas do globo terrestre. (ROBERTO, Giordano Bruno Soares. *Introdução à História do Direito Privado e da Codificação*: uma análise do novo Código Civil. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 30.).

4.1 O modo de compreender o patrimônio nas codificações pós-Código Napoleônico

Com a consolidação do pensamento liberal burguês no Código Civil Napoleônico de 1804, passou a predominar no Direito uma ideologia patrimonialista. É o ensinamento: “o tom [de tal código] era individualista e patrimonialista: o principal escopo era tutelar e proteger os direitos dos proprietários”.⁶⁴ Uma vez arraigada na cultura ocidental, tal concepção promoveu certa desumanização na ciência jurídica,⁶⁵ que mais do que nunca se desenvolveu tendo como ideia central a proteção ao patrimônio.

Discorrendo sobre essa questão da transposição para o mundo jurídico da ideologia burguesa à época, tem-se que, segundo Leonardo Barreto Moreira Alves:

Por meio do fenômeno da codificação, a burguesia, ao ascender ao poder político no período iluminista compreendido entre o final do século XVIII e a primeira metade do século XIX, consagrou no plano jurídico apenas valores que lhe fossem convenientes, comungassem com seus interesses, refletissem os ideais do novo sistema capitalista (o Liberalismo Econômico, nos moldes propostos por Adam Smith), a exemplo da dinamização das relações produtivas, do individualismo extremado (diríamos até egocentrismo), da liberdade, igualdade formal e, com maior destaque, da *exarcebação [sic] do patrimônio como um fim em si mesmo*.⁶⁶ [grifos no original]

É justamente de tal concepção do patrimônio como um fim em si mesmo, fortalecida pela ascensão política da burguesia, que o presente trabalho visa criticar. Considerando tal modo de observá-lo, há uma desvalorização do *ser* a favor do *ter*. Importância maior passa a ser dispensada ao patrimônio, impedindo maior preocupação com a preservação da dignidade da pessoa humana. Dessa maneira, o *ser* só o era enquanto *tinha*; “o paradigma do capitalismo desse momento definia o sucesso pessoal como sinônimo de *acúmulo de bens*”⁶⁷ [grifos no original].

64 RODRIGUES, Renata de Lima. *As tendências do Direito Civil brasileiro na pós-modernidade*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 655, 23 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6617>>. Acesso em: 23 dez. 2011.

65 FACHIN. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, p. 110.

66 ALVES, *A teoria do umbral do acesso ao Direito Civil como complemento à teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*.

67 ALVES, *A teoria do umbral do acesso ao Direito Civil como complemento à teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*.

Como salientado, tal concepção espalhou-se na cultura jurídica ocidental, restando acolhida em diversos ordenamentos, principalmente quando das codificações civis daqueles países que ainda não as tinham elaborado. As dimensões tomadas pela repercussão mundial do Código Civil Napoleônico foram determinantes para que isso acontecesse. Englobando o assunto tema desse tópico, tem-se que:

Em plena era da codificação, os diplomas passaram a reafirmar a liberdade de autodeterminação dos particulares, na autonomia da vontade concretizada na ampla liberdade contratual e de titularidade imobiliária. Desde então, os ordenamentos jurídicos passaram a refletir uma **visão patrimonializada do Direito**, infirmando a melhor tutela para os bens e não para a pessoa humana diretamente, ideologia jurídica também denominada **individualismo proprietário**, traduzindo um direito despersonalizado, posto que maior identidade normativa guardava com os bens, e não com seus possuidores.⁶⁸ [grifos no original]

Não destoando das tendências da época, o Código Civil Brasileiro de 1916 também se estruturou com base na ideologia liberal predominante nas diversas codificações civis do mundo ocidental.⁶⁹ Assim, a proteção do Direito Civil brasileiro recaía diretamente sobre o *ter*; a atenção (indireta) dada à pessoa só lhe era dispensada na medida em que o *tinha*, se *tinha*, e porque o *tinha*. “O sujeito [no Código Civil de 1916] somente existia na medida que possuía e se possuía; era protegido enquanto proprietário, contratante, marido ou herdeiro”.⁷⁰ Assim, em suma, o patrimônio era visto como um fim em si mesmo e a juscivilística nacional estruturava-se em torno deste.

Portanto, uma concepção funcionalista do patrimônio, que aqui se exporá, só faz sentido ante o contexto da repersonalização do Direito Civil. A superação da confusão entre *ter* e *ser* só pode se dar após a revalorização da pessoa, o reconhecimento de sua devida posição central no ordenamento jurídico brasileiro. Consoante tal ideia:

68 POPP, Carlyle; PARODI, Ana Cecília. Resignificação do patrimônio e recategorização dos danos civis, em uma perspectiva conceitual contemporânea. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, 17., 2008, Brasília. *Anais eletrônicos...* Brasília: CONPEDI, 2008. p. 6559-6593. p. 6573. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/03_673.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011.

69 TEPEDINO, Gustavo. Crise das fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In *A Parte Geral do Novo Código Civil. Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. RJ-SP: Renovar, 2003. p. 116.

70 RODRIGUES. *As tendências do Direito Civil brasileiro na pós-modernidade*.

[Os valores existenciais] só começaram a assumir merecida posição de destaque com o advento da Constituição Federal de 1988 e a instauração do Estado Democrático de Direito, que erigiu a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental da República, momento em que os institutos jurídicos passaram a ser funcionalizados para a promoção do desenvolvimento pleno do homem.⁷¹

Após a devida explicação do fenômeno da centralização do Direito em torno do homem, inclusive em sua esfera cível, bem como da demonstração sobre a concepção de patrimônio na modernidade, acredita-se que já se pode expor o contemporâneo entendimento sobre este aqui defendido. Uma visão funcionalista do patrimônio está em melhor sintonia com a dignidade da pessoa humana que aquela leitura outrora arraigada na cultura juscivilística nacional.⁷² Faz-se necessária⁷³ tal mudança no modo

71 RODRIGUES. *As tendências do Direito Civil brasileiro na pós-modernidade*.

72 “Da codificação civil marcadamente proprietarista passou-se a um direito civil-constitucional evidentemente personalista. Esta opção da coletividade – que se refletiu na escrita do constituinte – é extraída da preocupação em colocar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República (Constituição Federal, art. 1^º, inciso III)

Esta verdadeira *virada de Copérnico* nos fundamentos axiológicos do direito brasileiro não significa, entretanto, que a proteção dispensada pelo direito ao patrimônio se perca e se esvazie em retóricas digressões sobre o ser humano como tal, sem quaisquer ligações e necessidades materiais na sua vida terrena. O que ocorre é dar *outra mirada* na questão patrimonial, e colocar a proteção ao patrimônio como uma forma de proteger e garantir a dignidade da vida humana.

Por outras palavras: vale e tem importância, ainda e cada vez mais, a proteção ao patrimônio, mas esta proteção agora é legitimada naquilo que o patrimônio tem de imprescindível como meio de realização do devir da pessoa humana enquanto ser dotado de dignidade”. (CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Para além das coisas: breve ensaio sobre o direito, a pessoa e o patrimônio mínimo. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira (Org.). *Diálogos sobre direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 155-165. p. 155-156.).

73 A adaptação da maneira de se compreender o patrimônio ao atual contexto é um trabalho do qual os juristas não podem se esquivar: “o desafio dos estudiosos e operadores do Direito Civil consiste em, tendo nas mãos um código de racionalidade conceitualista e predominantemente patrimonialista, assegurar a promoção da dignidade daqueles que, ou não se inserem nos modelos, ou cujo atendimento das necessidades existenciais pode contrariar o modelo”. (FACHIN; RUZYK. *Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil*, p. 103.). Denunciando o anacronismo em se encarar atualmente o patrimônio do mesmo modo que outrora fora feito, Eroulths Cortiano Junior: “O homem era livre porque podia ser proprietário, e era proprietário porque assim seria livre. O liberal-individualismo, no fundo e a rigor nisto consistia: ao título de propriedade correspondia o *status* da liberdade, e vice-versa. Ali, naquele direito, a garantia da propriedade é uma garantia da liberdade.

Os tempos e o direito são outros, e a liberdade que se persegue não é a liberdade formal [...]. A liberdade é, no quadro atual, a liberdade de *ser* e não de *ter*; a liberdade de realizar-se numa sociedade solidarísta e não numa ordem individualista. A liberdade, neste quadrante do tempo, é a liberdade de inclusão – de si e dos outros – e não a liberdade de exclusão dos outros e de si”. (CORTIANO JUNIOR. *Para além das coisas: breve ensaio sobre o direito, a pessoa e o patrimônio mínimo*, p. 156-157.).

de percebê-lo.

4.2 Patrimônio como instrumento: contornos e implicações

4.2.1 A funcionalidade do patrimônio

A concepção de patrimônio que se quer aqui expor não o trata como um fim em si mesmo, mas como algo visando a pessoa humana (seu objetivo maior). A funcionalidade está em considerá-lo meio para a promoção da dignidade do indivíduo.⁷⁴

Entretanto, tal formulação parece demasiadamente abstrata. Para uma melhor compreensão sobre o tema, retomem-se aqui os ensinamentos sobre as ideias de Rawls e de Dworkin, explanados em 2.2:

Relacionando o exposto acerca de Rawls e de Dworkin, podem-se notar algumas semelhanças. Ambos parecem concordar que: os indivíduos diferem entre si, possuindo cada qual o próprio projeto de vida; o plano de vida traçado por uma pessoa é igualmente importante como todas as demais, devendo ser respeitado aquilo que ela estabeleceu deliberadamente; cada ser humano possui aptidão necessária para escolher aquilo que lhe é melhor na consecução de seu projeto de vida individual.

Propõe-se, então, que o patrimônio seja visto como instrumento, direta ou indiretamente, relacionado à consecução do projeto de vida que o indivíduo estabeleceu para si. Observando-o dessa maneira, não está mais o *ser* subordinado ao *ter*; ao revés, o *ter* subsiste e merece tutela conferida pelo Direito enquanto está a serviço do *ser*. Em uma leitura

74 “O garantir o patrimônio por intermédio de outras formas de ver as titularidades pode ganhar impulso a partir da concepção que os bens, longe de serem um fim em si mesmo, servem para a subsistência física e moral do ser humano. Além de se ressaltar que a titularidade das coisas não pode ser um fim em si mesmo, cabe destacar que as titularidades garantem a inserção da pessoa concreta - com seus medos e circunstâncias, suas fomes e suas paixões - na teia de relações da qual ela é parte e nó.

Por outras palavras, a apropriação de bens merece ser vista e protegida enquanto a atribuição de titularidades às pessoas no sentido de lhes garantir o existir como pessoas. Não se trata, então, de uma titularidade abstrata sobre coisas que se abstraem porque mercadorias, mas uma titularidade funcional, dirigida à manutenção da dignidade da pessoa humana, e exercitável sobre coisas concretas porque têm importância concreta para o homem.

[...] reaver o que a titularidade das coisas tem de instrumento para a realização concreta da existência humana, significa ver a apropriação de bens por outros olhos. Estes olhos devem enxergar que as coisas de que o homem se apropria servem para realizar o homem, e não para serem realizadas no homem”. (CORTIANO JUNIOR. *Para além das coisas: breve ensaio sobre o direito, a pessoa e o patrimônio mínimo*, p. 162-163.)

equivocada do exposto, pode-se imaginar que há uma supervalorização do patrimônio e que aqui o *ser* se confunde com o *ter*, em nada contribuindo tal visão para a promoção da pessoa. Todavia, não é essa a correta compreensão da proposta.

Apesar do reconhecimento da relevância do patrimônio, na medida em que é importante para a consecução do projeto de vida individual, o valor daquele não é de maneira alguma superior ao do ser; pelo contrário, o patrimônio é devidamente considerado, mas *na medida em que está em função da pessoa, servindo-a*. Despido de tal funcionalidade, em consonância com a atual repersonalização do Direito Civil, perde a razão de receber a tutela do Direito quando constatado, no caso concreto, que sua proteção importa em prejuízos à promoção da dignidade de outrem.

Insta salientar que não se quer, com a proposição de uma concepção funcionalista do patrimônio, questionar a legitimidade do crédito e da propriedade privada. Também não é o interesse aqui esquivar o devedor de suas obrigações para com o sujeito ativo da relação obrigacional. O que se quer, tão-somente, é a construção de um método hermenêutico para ser aplicado quando da análise de um caso concreto. Segundo isso, então, mediante a utilização desse seria possível saber se, por exemplo, em um caso *sub judice* a execução judicial do crédito obedece à limitação que seria, segundo propõe este artigo, ver no patrimônio apenas um instrumento.

Importa salientar que ao valer-se dessa construção, condizente com o mandamento constitucional do art. 1º, inciso III, da CRFB/88⁷⁵, caminha-se para a devida função do Direito de emancipação da pessoa, há muito esquecida em prol de uma regulação exacerbada, principalmente após o advento do Estado Liberal no século XVIII. Ressalta-se, contudo, que esses não são os únicos benefícios da adoção de tal concepção de patrimônio. Podem-se visualizar avanços no que se refere à legitimidade democrática da decisão judicial que a utiliza como referência.

4.2.2 Da legitimidade democrática de uma decisão pautada numa concepção funcionalista do patrimônio

No atual período de crise da democracia representativa, devido à demonstração das reais distorções de tal regime político, faz-se necessária uma maior participação popular nas decisões estatais, na tentativa de apro-

75 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

ximação com uma democracia direta. Tal necessidade estende-se inclusive ao Estado-juiz, conquanto o momento de criação do Direito não se esgota no processo legislativo, mas abrange a ocasião de aplicação das normas jurídicas⁷⁶ a um caso concreto submetido ao exame do Poder Judiciário. Ademais, essa esfera de função estatal está inserida do mesmo modo em um contexto de crise (também à luz das exigências de uma democracia participativa) devido à questão de sua inserção social.⁷⁷

Logo, condizente com a atual exigência de legitimidade das decisões judiciais e com os pressupostos do Estado Democrático de Direito, as partes de um litígio em apreciação no Poder Judiciário não mais devem ser meras destinatárias da decisão⁷⁸ (e, portanto, das normas jurídicas), mas também coautoras dessa.⁷⁹ Portanto,

com a razão comunicativa a decisão democrática será aquela inserida em uma dinâmica procedimental na qual tanto autores como sujeitos da decisão possam consentir e reconhecer que o resultado foi o correto, por ser um produto do “melhor argumento”. Aqui, seja quem tomará a decisão, quanto quem sofrerá seus efeitos, serão e poderão se assumir – ao menos virtualmente – como coautores da mesma decisão, uma vez que serão participantes de um mesmo discurso que conduzirá à sua definição.⁸⁰

Logo, uma decisão pautada pela concepção funcionalista de patrimônio apresentada neste artigo inegavelmente está em consonância com a ideia de coautoria na atuação do Estado-juiz, ao propugnar pela consideração, no caso concreto, dos projetos de vida individuais. Tendo em vista os anseios pessoais e colocando o ser humano com suas aspirações no centro da atividade jurisdicional, a ação estatal no que tange à aplicação do Direito torna-se mais legítima, em uma leitura à ótica da democracia participativa. Um julgamento fundamentado (indispensável em um Estado que se quer ser “Democrático de Direito”, como bem exige o art. 93, inciso IX da CRFB/88⁸¹) diretamente na promoção da digni-

76 Ensinamento herdado, em grande parte, da filosofia de Gadamer: “desde Gadamer, a norma só passa a existir com sua aplicação” (CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Hermenêutica jurídica e(m) debate: o constitucionalismo brasileiro entre a teoria do discurso e a ontologia existencial*. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 321.).

77 CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Jurisdição Constitucional Democrática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 7.

78 CRUZ. *Jurisdição Constitucional Democrática*, p. 5.

79 Há, aqui, grande influência das ideias da racionalidade comunicativa de Habermas, inseridas na leitura de perspectiva qualitativa que faz da democracia.

80 FERNANDES. *Curso de direito constitucional*, p. 209-210.

81 “Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da

dade dos litigantes está, sem dúvidas, contribuindo para a inserção social do Poder Judiciário. Dessa maneira, a aplicação do Direito torna-se uma construção conjunta, envolvendo tanto a autonomia pública (Estado-juiz) quanto a privada (partes).⁸²

4. CONCLUSÃO

Diante do analisado no presente artigo, pode-se fazer algumas conclusões. Logo, é inegável que, principalmente após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e, portanto, com a previsão da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado brasileiro, o (1) indivíduo assumiu papel central no ordenamento jurídico nacional. Não obstante tal mandamento constar na legislação constitucional, (2) a necessidade da pessoa como foco do Direito estende-se também à seara cível, em que (3) já é possível notar os efeitos de uma repersonalização tanto na jurisprudência como na análise de alguns institutos previstos no Código Civil. Ademais, (4) tal noção de repersonalização está em consonância com a função de emancipação, também integrante do Direito, mesmo que há muito esquecida.

Nessa ótica, (5) uma concepção funcionalista de patrimônio é necessária para a devida consideração central ao indivíduo e não a coisas outras. (6) Ver no *ter* um instrumento a serviço da consecução do projeto de vida estabelecido pelo *ser* é uma maneira de conciliar uma contemporaneamente necessária visão de patrimônio com a ideia de dignidade da pessoa humana para Dworkin e com a noção de racionalidade do ser humano presente em Rawls. Dessa feita, (7) é preciso observar a funcionalidade do patrimônio como um método hermenêutico, (8) em que sua utilização promove a imperiosa valorização da dignidade do indivíduo, mandamento constitucional, ao passo que (9) também contribui para a emancipação das pessoas e para a (10) legitimidade da decisão judicial, sob uma visão pautada nos pressupostos de uma democracia participativa e na inserção social do Poder Judiciário.

Magistratura, observados os seguintes princípios: [...] IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;” [sem grifos no original]. (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*).

82 CRUZ. *Jurisdição Constitucional Democrática*, p. 8.

Referências

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *A teoria do umbral do acesso ao Direito Civil como complemento à teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1535, 14 set. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10406>>. Acesso em: 23 dez. 2011.

BERTI, Silma Mendes. *Direito à própria imagem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BRASIL. *Código Civil*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 dez. 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 dez. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 285.421/SP (2000/0111801-3) – 3ª Turma - Recorrente: José Francisco Ferreira Marçal. Recorrido: Maria Aparecida Pinguieri. Relator: Ministro Vasco Della Giustina, 04 de maio de 2010. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9272221/recurso-especial-resp-285421-sp-2000-0111801-3-stj/inteiro-teor>. Acesso em: 22 dez. 2011.

CAMPOS, Ronaldo Cunha. Considerações sobre a reserva de usufruto em doação universal. *Revista do Curso de Direito da Universidade Federal de Uberlândia*, v. 9, n. 1-2, p. 153-167, 1980.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Para além das coisas: breve ensaio sobre o direito, a pessoa e o patrimônio mínimo. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira (Org.). *Diálogos sobre direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 155-165.

COSTA, Pietro. Estado de direito e direitos do sujeito: o problema dessa relação na Europa moderna. In: FONSECA, R.M; SEELAENDER, A. C. L. (Orgs.). *História do Direito em Perspectiva: Do Antigo Regime à Modernidade*. 1. ed. (2008), 1. reimpr. Curitiba: Juruá, 2009. p. 57-78.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Hermenêutica jurídica e(m) debate: o constitucionalismo brasileiro entre a teoria do discurso e a ontologia existencial*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *Jurisdição Constitucional Democrática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DWORKIN, Ronald. *Is democracy possible here? principles for a new political debate*. Princeton: Princeton University Press, 2006.

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos Eduardo P. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: análise crítica. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 89-106.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 6. ed. ver. atual. ampl. de acordo com o Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: obrigações*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARX NETO, Edgard Audomar. Proteção da Pessoa: direitos da personalidade ou liberdades jurídicas?. In: CONGRESSO DA ASSOCIAÇÃO MINEIRA DE PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO, 1., 2010, Belo Horizonte. *Anais...* Belo Horizonte: Pergamum, 2010. p. 493-509.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 1.0430.06.000410-7/001. 10ª Câmara - Apelante: Vitor Antonio Aparecido Alves. Apelada: Lucineia Aparecida Alves. Relator: Exmo. Sr. Des. Alberto Aluizio Pacheco de Andrade, 02 de nov. de 2008. Disponível em: < http://www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/inteiro_teor.jsp?tipoTribunal=1&comrCodigo=430&ano=6&txt_processo=410&complemento=1&sequencial=0&palavrasConsulta=&todas=&expressao=&qualquer=&sem=&radical=>. Acesso em: 22 dez. 2011.

MORAES, Maria Celina Bodin. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 107- 149.

NEVES, Gustavo Kloh Muller. Os princípios entre a teoria geral do direito e o direito civil constitucional. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira (Org.). *Diálogos sobre direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 3-21.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 549.600-8 – 12ª Câmara Cível – Apelante: L. E. B. O. Apelada: B. P. E. Relator: Rafael Augusto Cassetaria, 24 de nov. de 2010. Disponível em: < http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/11033163/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-549600-8#integra_11033163>. Acesso em: 26 dez. 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 1 v.

POPP, Carlyle; PARODI, Ana Cecília. Resignificação do patrimônio e re-categorização dos danos civis, em uma perspectiva conceitual contemporânea. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, 17., 2008, Brasília. *Anais eletrônicos...* Brasília: CONPEDI, 2008. p. 6559-6593. p. 6573. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasilgia/03_673.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

ROBERTO, Giordano Bruno Soares. *Introdução à História do Direito Privado e da Codificação: uma análise do novo Código Civil*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

RODRIGUES, Renata de Lima. *As tendências do Direito Civil brasileiro na pós-modernidade*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 655, 23 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6617>>. Acesso em: 23 dez. 2011.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2008.072123-2 – 3ª Câmara de Direito Civil – Apelante: H. M. Apelado: J. M. Relator: Marcus Tulio Sartorato, 19 de março de 2009. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegral.html.action?parametros.todas=CIVIL.+PEDIDO+DE+SUPRIMENTO+JUDICIAL+DE+OUTORGA+MARITAL.+AUTORA%2C+CURADORA+DO+R%C9U¶metros.rowid=AAAQr%2BAAAAEzXeAAD>>. Acesso em: 26 dez. 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o direito ser emancipatório? *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 65, p. 3-76, maio 2003.

SERGIPE, Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 4436/2008 – Grupo III da 2ª Câmara Cível – Apelante: Maria Leda Silva Santos. Apelada: Maria Vitalina de Santana. Relator: Desa. Marilza Maynard Salgado de Carvalho, 18 de maio de 2009. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:gmrwzs7byFsJ:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2008211841%26tmp_numacordao%3D20093749+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20093749++&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*&oe=UTF-8>. Acesso em: 26 dez. 2011.

SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2941/2010 – Grupo II da 1ª Câmara Cível – Apelante: Vilma Araujo Santos. Apelado: Maria Lucia dos Santos. Relator: Des. Cláudio Dinart Déda Chagas, 02

de dez. de 2010. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:UZymqCL82ocJ:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2010206469%26tmp_numacordao%3D201013561+2010206469+&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*&oe=UTF-8>. Acesso em: 22 dez. 2011.

SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 2960/2009 – Grupo IV da 1ª Câmara Cível – Apelante: Augusto Cesar Maia Cardoso. Apelado: Zacarias Izidoro Cardoso. Relator: Ricardo Múcio Santana de Abreu Lima, 30 de junho de 2009. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:nDLjVwEbSjkj:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2009205539%26tmp_numacordao%3D20095367+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20095367+&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*&oe=UTF-8>. Acesso em: 26 dez. 2011.

SERGIPE. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 4199/2008 – Grupo III da 1ª Câmara Cível – Apelante: Ministério Público. Apelado: Elma Batista Pereira Santos. Relator: Des. José Alves Neto, 20 de out. de 2008. Disponível em: <http://jurisprudencia.tjse.jus.br/search?q=cache:OeGfLma0piEJ:www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio.wsp%3Ftmp_numprocesso%3D2008211172%26tmp_numacordao%3D20087984+AC%C3%93RD%C3%83O%3A+20087984++&client=juris_sg&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=juris_sg&ie=UTF-8&site=sg-acordaos&access=p&filter=0&getfields=*&oe=UTF-8>. Acesso em: 26 dez. 2011.

TEPEDINO, Gustavo. Crise das fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In *A Parte Geral do Novo Código Civil. Estudos na Perspectiva Civil-Constitucional*. RJ-SP: Renovar, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. 1 v.

