



DROPS DE **DIREITO CIVIL**

VERBO.  SAB

Drops de Direito Civil para o Exame da OAB: Personalidade e Capacidade

O ser humano é considerado sujeito de direitos e deveres (art. 1º, CC/02). Toda pessoa é dotada de **personalidade**, isto é, tem **capacidade para figurar em uma relação jurídica** e tem aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações.

O art. 1º, CC/02 afirma que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, traduzindo assim o conceito de personalidade. A capacidade que todos os seres humanos possuem (art. 1º) é a **capacidade de direito, de aquisição ou de gozo de direitos**. Mas nem todos possuem a **capacidade de fato (de exercício do direito)**, que é a aptidão para exercer, por si só, os atos da vida civil, também chamada de **capacidade de ação**.

Os direitos de personalidade são **intransmissíveis** e **irrenunciáveis**, não podendo, em regra, ser limitados por ato voluntário, inclusive de seu titular. A irrenunciabilidade dos direitos de personalidade compreende também a indisponibilidade, pois seu titular não pode dispor deles livremente. Podem ser **inatos**, quando inerentes à natureza humana e **decorrentes**, quando se formam em momentos posterior ao nascimento da personalidade do sujeito de direito. São também **perpétuos**, de modo que não podem ser extintos (prescrição e decadência) pelo não uso. São, por fim, **insuscetíveis de apropriação**, não se podendo ser penhorados, expropriados, e tampouco adquiridos pela usucapião.

Nesse particular, capacidade não se confunde com **legitimação**, que é a aptidão para a prática de **determinados atos jurídicos**. Assim, por exemplo, o ascendente é genericamente capaz, mas só estará legitimado a vender para um descendente se o seu cônjuge e os demais descendentes expressamente consentirem. (art. 496, CC/02).

A pessoa natural deve contar com os dois tipos de capacidade para atingir a **capacidade plena**. Quem só possui a capacidade de direito tem capacidade de exercício limitada e necessita de outra pessoa que substitua ou complete a sua vontade (representante ou assistente, a depender do grau de incapacidade). São, por isso, chamados de “**incapazes**” (absoluta ou relativamente).

Não existe, no Brasil, incapacidade de direito, pois ao nascer todos se tornam capazes de adquirir direitos (art. 1º, CC/02). Assim, só existe a incapacidade de fato ou de exercício. Incapacidade, portanto, é a “**restrição legal ao exercício de atos da vida civil**”. E pode ser de duas espécies:

Incapacidade absoluta (art. 3º), que acarreta a proibição total do exercício do direito, pelo incapaz. O ato só pode ser **praticado pelo seu representante legal**, sob pena de nulidade (art. 166, inc. I, CC/02). **Incapacidade relativa** (art. 4º) permite que o incapaz pratique atos da vida civil, desde que assistido, sob pena de anulabilidade (art. 171, inc. I, CC/02).

As incapacidades são supridas pela representação e pela assistência. Na **representação**, o incapaz não participa do ato, que é praticado pelo seu representante. Na **assistência**, reconhece-se ao incapaz um grau de discernimento e, por isso, ele é quem pratica o ato. Para tal, contudo, deve estar acompanhado por seu representante. Se o ato for a assinatura de um contrato, por exemplo, este deverá conter a assinatura de ambos. Já na representação, apenas o representante assinaria o contrato.

O art. 3º do Código Civil define os menores de dezesseis anos como aqueles que são **absolutamente incapazes**.

O art. 4º do Código Civil considera **relativamente incapazes** para exercer certos atos os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; os ébrios (bêbados) habituais e os viciados em tóxicos; os pródigos (pessoa que dissipa todos os seus bens: o viciado em jogo, por exemplo); e aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade. No parágrafo único do

mesmo dispositivo, o CC declara que a “capacidade dos **indígenas** será regulada por legislação especial”.

Cessa a incapacidade quando cessar a sua causa (causa impeditiva de expressão da vontade, menoridade etc.) ou, alternativamente, pela **emancipação**. A menoridade cessa aos dezoito anos completos (art. 5º, CC/02). A **emancipação** pode ser de três espécies: voluntária, judicial ou legal. A **voluntária** é a concedida pelos pais, se o menor tiver dezesseis anos completos (art. 5º, parágrafo único, inc. I, CC/02). A **judicial** é a concedida por sentença, ouvido o tutor, em favor do tutelado que já completou dezesseis anos. A **legal** é a que decorre de determinados fatos previstos na lei, como o casamento, o exercício de emprego público efetivo, a colação de grau em curso de ensino superior e o estabelecimento com economia própria, civil ou comercial, ou a existência de relação de emprego, tendo o menor dezesseis anos completos.

A **emancipação voluntária** deve ser **concedida por ambos os pais**, ou por um deles na falta do outro, sendo, neste caso, **expressamente exigido o instrumento público, independentemente de homologação judicial** (art. 5º, parágrafo único, inc. I, CC/02). Se o menor estiver sob tutela, deverá requerer sua emancipação ao juiz, que a concederá por sentença, depois de verificar a conveniência do deferimento para o bem do menor. O tutor não pode emancipá-lo.

As emancipações voluntária e judicial devem ser **registradas em livro próprio** do Registro Civil da comarca do domicílio do menor. Quando concedida por sentença, deve o juiz comunicar, de ofício, a concessão ao escrivão do Registro Civil. A **emancipação legal** (casamento, emprego público, etc.) **não requer de registro** e produzirá efeitos desde logo, isto é, a partir do ato ou do fato que a provocou. A emancipação, em qualquer de suas formas, é **irrevogável**.

Sobre o exercício de emprego público, apesar da existência de uma corrente doutrinária que exige que se trate de emprego efetivo, afastando os interinos, contratados, diaristas, mensalistas etc., têm a jurisprudência abrandado o rigor da lei, entendendo que deve prevalecer o status de servidor público, qualquer que seja o serviço ou função administrativa e o modo de sua investidura. O fato de ter sido admitido no serviço público já denota maturidade e discernimento, ainda mais quando a simples existência de **relação de emprego**, com estabelecimento de **economia própria**, é suficiente para a emancipação (art. 5º, inc. V, CC/02). A colação de grau em **curso de ensino superior**, e o estabelecimento civil ou comercial, ou a existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria, justificam a emancipação.

A personalidade civil da pessoa começa do **nascimento com vida** (art. 2º, CC/02). De acordo com o art. 53, § 2º, da Lei dos Registros Públicos, se a pessoa respirou, viveu. Nascer vivo, ainda que morra em seguida, o novo ente chegou a ser pessoa, adquiriu direitos, e com sua morte os transmitiu.

Somente com a morte termina a existência da pessoa natural, que pode ser simultânea (chamada comoriência). Pela doutrina, fala-se em “**morte real**”, prevista no art. 6º, CC/02, que ocorre com o diagnóstico de paralisação da atividade cerebral, segundo o art. 3º da Lei nº 9.434/97, que dispõe sobre o transplante de órgãos, e extingue a capacidade. A sua prova faz-se pelo atestado de óbito ou pela justificação, em caso de catástrofe e não encontro do corpo (art. 88, Lei nº 6.015/73). Traz consigo a extinção do poder familiar, a dissolução do vínculo matrimonial, a extinção dos contratos personalíssimos, a extinção da obrigação de pagar alimentos, etc.

Fala-se também em “morte simultânea” ou **comoriência**, prevista no art. 8º, CC/02. Se dois ou mais indivíduos **falecerem na mesma ocasião** (não precisa ser no mesmo lugar), não se podendo definir quem morreu primeiro, será presumido que morreram simultaneamente. Não há transferência de bens entre comorientes. Assim, se morre em acidente casal sem descendentes e ascendentes, e não se sabe qual morreu primeiro, **um não herda do outro**. Assim, os colaterais da mulher ficarão com a

meação (parte dividida em duas) dela, enquanto os colaterais do marido ficarão com a meação dele. Se houvesse prova de que um faleceu pouco antes do outro, o que viveu um pouco mais herdaria a meação do outro e, por sua morte, a transmitiria aos seus colaterais.

Fala-se de “**morte civil**”. Há um resquício dela no art. 1.816, CC/02, que trata o herdeiro, afastado da herança por indignidade, como se ele “morto fosse antes da abertura da sucessão”. Mas somente para afastá-lo da herança. Conserva, porém, a personalidade, para os demais efeitos.

Por fim, há a “**morte presumida**”, com ou sem declaração de ausência. É o caso quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva (art. 6º, 2ª parte, CC/02). A declaração de ausência produz efeitos patrimoniais, permitindo a abertura da sucessão provisória e, depois, a definitiva. Na última hipótese, constitui causa para dissolução da sociedade conjugal, nos termos do art. 1.571, § 1º, CC/02. A O art. 7º, CC/02 permite a declaração de morte presumida, para todos os efeitos, sem decretação de ausência: I — se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida; II — se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. Segundo dispõe o parágrafo único, 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”.