

# RESSIGNIFICAÇÃO DA (IN)CAPACIDADE A LUZ DA PERSONIFICAÇÃO DO DIREITO CIVIL

Euciene Souza Anunciação

Giliardi Lima Aguiar

Marcos Kalebe Sá da Fonseca

Marisagela Peixoto Ribas

Priscilia Lima Aguiar

**Orientador:** Alex Reis Fernandes

## Resumo

Este presente estudo tem como foco a crítica da nomenclatura “Absolutamente Incapaz” no Código Civil de 2002, com alicerce e acepções da personificação do direito civil e a própria metodologia do Direito Civil Constitucional, esta tal nomenclatura se encontra em ofensa aos fundamentos que estão inerentes a Constituição Federal que diminui o ser humano a um indivíduo ao extremo.

**Palavras-Chaves:** Absolutamente Incapaz. Personificação do Direito Civil. Direito Civil Constitucional.

## Introdução

Ao decorrer do tempo é comum à mutação do ordenamento jurídico e não foi diferente com o Código Civil de 1916, no qual visava às relações privadas com enfoque patrimonialista, com uma ótica extremamente individualista inspirada no Código Napoleônico, com a vinda do Código Civil de 2002 é notório ver as grandes mudanças impostas, uma delas é a fonte da qual este ordenamento se enche, sendo que o primeiro era considerado a Constituição do Direito Privado gozando de uma dicotomia entre o Público e Privado, em suma a Constituição vigente não se preocupava em tutelar questões deste código, já o segundo e atual regramento civil traz uma característica mais social jurídica das relações privadas, uma visão que vai além da segurança jurídica, trazendo para si a interação íntima da Constituição de 1988 e seus princípios.

Com o raciocínio posto da transição destes códigos e a interação que possui atualmente com a Constituição Federal, surge um Estado social intervencionista em relações privadas, onde o patrimônio está em segundo plano (porém não perde nenhum pouco sua importância) para dá lugar aos princípios e fundamentos constitucionais, surgindo a ideia do Direito Civil Constitucional, esta personificação traz uma humanidade a mais para a letra fria da lei construindo novidades como função social do contrato, boa-fé objetiva, a aclamada dignidade da pessoa humana e muito mais a ser estudado, como ensina o professor Flávio Tartuce, explanando a questão de contratos:

*A palavra função social deve ser visualizada com o sentido de finalidade coletiva, sendo efeito do princípio em questão a mitigação ou relativização da*

força obrigatória das convenções (*pacta sunt servanda*). Nesse contexto, o contrato não pode ser mais visto como uma bolha, que isola as partes do meio social. Simbolicamente, a função social funciona como uma agulha, que fura a bolha, trazendo uma interpretação social dos pactos. Não se deve mais interpretar os contratos somente de acordo com aquilo que foi assinado pelas partes, mas sim levando-se em conta a realidade social que os circunda. Na realidade, à luz da personalização e constitucionalização do Direito Civil, pode-se afirmar que a real função do contrato não é a segurança jurídica, mas sim atender aos interesses da pessoa humana. (TARTUCE, 2017, pg. 411).

Esta é um dos exemplos de como a sensibilidade que o código civil adquiriu a questões sociais, neste véis com toda a carga histórica criada ao Estado Social de Direito, entra-se no objetivo do estudo, a nomenclatura do “Absolutamente incapaz”, que recebe uma crítica lógica de diminuir o ser humano a uma casca vazia que vive sem se expressar no mundo social e jurídico, pode parecer exagero criticar uma nomenclatura, porém é importante ressaltar que um nome não apenas traz a codificação e reconhecimento de um caractere, mas vai além demonstrando seu núcleo substancial e ideológico.

A definição das capacidades é esclarecida pelo Professor Geraldo Frazão, sendo:

O Código Civil estabelece, também, o regime das incapacidades, que tem como principal embasamento a proteção do patrimônio. Tem-se que a capacidade plena é a regra, mas em virtude de questões como idade e saúde, por exemplo, limita-se o exercício de seus direitos, atribuindo-se a outros a administração dos interesses do incapaz. A depender da extensão da deficiência na compreensão dos atos civis, o legislador diferenciou a incapacidade absoluta da relativa. A primeira engloba aqueles que são completamente inaptos à prática dos atos civis. Possuem capacidade de direito, mas não de exercício. (FRAZÃO, 2012, pg. 5133).

Visto então que a incapacidade possui objetivo patrimonial, onde o absoluto incapaz possuir a inaptidão de práticas dos atos civis, porém a luz do estudo do Direito Civil Constitucional que amplia a aplicação do direito está afirmação está destinada a ser turva, sendo o objetivo central do decorrer do trabalho.

### **Personificação do Direito Civil**

Primeiramente antes mesmo de adentrar a questão do absoluto incapaz é importante fazer uma pequena abordagem com intuito de entender do que se trata a personificação do Direito Civil, sendo que é a concepção que visa considerar o ser humano junto a sua dignidade como o centro, elevando sua importância nas relações sociais existente, como contratos, família, patrimônio, sua própria qualificação como um ser dotado de personalidade e construído por aspectos morais, com este pensamento o código atual valorou a pessoa humana (até por isso o nome “Princípio da Dignidade da Pessoa Humana” encontrada no 1º, III da Constituição Federal de 1988), acima do patrimônio, pátrio poder ou até mesmo o pactuado (*Pacta Sunt Servanda* relativizado pela Função Social), e toda essa ideologia está carrega na Carta Maior que vigora no país e conseqüentemente no Código Civil.

Com o enfoque no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, e a adoção da cláusula geral a personificação fica mais latente, por exemplo, em uma relação contratual onde existe acordo entre as partes na qual põe em risco a integridade física ou moral de um dos contraentes, pode o contrato se tornar nulo, não pelo fato de descumprimento, mas sim pelo fato de está indo de encontro com os princípios constitucionais a qual o Código Civil com grande louvor é submisso.

### **Metodologia do Direito Civil Constitucional**

Analogicamente sem qualquer intuito de ironizar o trabalho, a personificação do direito civil poderia ser visto como o ingrediente que forma o bolo, ao passo de que a metodologia do Direito Civil Constitucional seria o meio de fazer e servir o bolo. Tal afirmação está na ideia de que a primeira é a substância que está inserida na positivação da Constituição e Código Civil, trazendo o fenômeno que busca o ser humano como o centro, enquanto o segundo é o método de enxergar esta realidade na aplicação do direito.

Esta tal metodologia está consistindo na aplicação dos princípios constitucionais nos objetos/bens jurídicos que o Direito Civil tutela, então se trata de um sistema de complementação onde os direitos fundamentais moldarão as relações civis dos indivíduos, perfazendo um caminho de conformidade entre ambos os ordenamentos. Então o Direito Civil Constitucional não possui nenhum malefício as relações tuteladas por vários princípios e garantias fundamentais, isto traz mais segurança jurídica social para qualquer tipo de relação existente entre indivíduos, já que todos os ordenamentos se nutrem da mesma fonte que é a Constituição Federal, que não mais se preocupa apenas com relações de Direito Público, mas também a do Privado.

### **Ressignificação da Nomenclatura “Absoluto Incapaz”**

A necessidade de pontuar os dois tópicos anteriores de forma resumida é objetivar um raciocínio para a resignificação da nomenclatura “absoluto incapaz”, ou seja, demonstrar que este termo com as acepções do Direito Civil Constitucional e personalização do Direito Civil, está aplicada de forma ofensiva, ora que se o ser humano é o centro de toda a questão da tutela do direito, trazer a ideia que este é de alguma forma é incapaz de forma absoluta de praticar TODOS os atos da vida civil é no mínimo uma ofensa a todo crescimento histórico de um ordenamento jurídico.

É importante lembrar que existem situações que realmente o indivíduo não possui meios de expressar sua vontade e legitimá-la, porém generalizar a configuração da incapacidade em sua forma absoluta para alguns que se enquadram nesta categoria é abusivo, como por exemplo, no caso do Depoimento Sem Dano onde consiste no interrogatório especial de uma criança para determinadas situações onde esta pode dar a resposta que decidirá o processo, geralmente tratando de abuso sexual ou alienação parental, então eis a pergunta, como um absoluto incapaz consegue produzir efeitos jurídicos em um processo sendo que possui inaptidão para proceder atos da vida civil (atos jurídicos processuais inclusive) ? A resposta é simples, pois este não é absoluto

incapaz, e sim possui um grande grau de vulnerabilidade, que deve ter um cuidado muito cauteloso, assim como a forma de colhimento do depoimento.

A importância de mudar este termo está nesse entendimento exposto, pois algo absoluto que não é tão absoluto deixa de ser absoluto, esta frase pode parecer inepta, porém é uma realidade, pois diminuir o ser humano não está elencado no ordenamento jurídico vigente do país e qualquer situação que isto possa existir deve ser mudado.

### **Conclusão**

Grandes avanços ocorreram na atualidade, a queda do pátrio poder, por exemplo, foi uma ampla inovação que sofreu suas divergências no momento de sua idealização, porém foi aceita, onde o casal agora possui igualdade na relação familiar, isto objetivou uma garantia ao ordenamento jurídico adquirir mais conformidade com a sociedade, neste sentido o anseio pela queda do nome “absoluto incapaz” para outro termo que expresse a realidade social deste indivíduo sem diminuí-lo, preza está em conformidade com a mutação social que inclui a mudança de pensamento de que pessoas são absolutamente inaptas a qualquer situação da vida civil, pois o direito de forma geral trabalha com regras, mas também sempre lembrando de suas exceções.

### **REFERÊNCIA**

LÔBO, Paulo. **Metodologia do Direito Civil Constitucional**. Florianópolis: Editora Conceito, 2014.

RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **O fenômeno da constitucionalização do direito: seus efeitos sobre o Direito Civil**. Florianópolis: Editora Conceito, 2014.

AQUINO JÚNIOR, Geraldo Frazão. **A repersonalização do direito civil a partir da perspectiva do direito civil constitucional**. RINDB, ed. 9º, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. De 5 de outubro de 1988. Editora: Senado Federal, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Editora Método, ed. 7º, 2017.