



## DCV 115 – Teoria Geral de Direito Privado I

Prof. Cristiano de Sousa Zanetti

Seminários para as aulas dos dias 02 e 04.IV.17

Tema: Surgimento e extinção da personalidade

Exercício 1: Considere os casos hipotéticos transcritos e responda:

Caso I <sup>1</sup>	Caso II <sup>2</sup>
<p>Humorista conhecido por suas piadas polêmicas faz comentários pejorativos, em programa de televisão de alcance nacional, a celebridade que à época estava grávida, referindo-se tanto a ela quanto ao bebê.</p> <p>Acreditando violadas a sua esfera pessoal e a do nascituro, a celebridade ajuíza Ação de Indenização em face do humorista, tanto em nome próprio, quanto na condição de representante legal do feto.</p> <p>Discutindo especificamente a situação do nascituro, o Tribunal competente entendeu que ele já seria titular de direitos, podendo pleitear em juízo, representado por seus pais, a reparação dos danos morais eventualmente sofridos.</p>	<p>Mulher grávida, ao entrar em trabalho de parto, dirige-se imediatamente a hospital público. Após longa espera, na qual sentia fortes dores, foi atendida por médicos que fizeram uso de técnica desaconselhada com o instrumento “fórceps”, o que acarretou na morte do nascituro no ventre materno.</p> <p>Acreditando ter havido falha na prestação dos serviços médicos, a mulher ajuíza ação na qual um dos pedidos é o pagamento, por parte do hospital, de indenização pelas contribuições financeiras que a criança, caso nascida viva, teria dado aos pais.</p> <p>Analisando esse pedido, o Tribunal competente entendeu que ele seria inviável, pois o nascituro não é sujeito de direitos e obrigações antes do nascimento com vida, de modo que tanto ele quanto seus pais só possuiriam expectativa de direitos antes deste momento.</p>
<p style="text-align: center;"><b>Caso III<sup>3</sup></b></p> <p>Detento no sistema prisional brasileiro é assassinado por ocasião de uma rebelião no presídio em que se encontrava, na época em que sua esposa estava grávida de filho reconhecidamente seu.</p> <p>Acreditando haver responsabilidade do Estado pelos danos sofridos, a viúva do detento ajuíza ação na qual um dos pedidos é o pagamento de indenização por danos morais e materiais sofridos pelo nascituro, que jamais terá a oportunidade de conhecer o pai.</p> <p>Apreciando a demanda, o Tribunal competente se posicionou no sentido de que a sua viabilidade dependeria do nascimento com vida do nascituro. Caso nascesse com vida, ainda que breve, o nascituro faria jus à reparação; caso contrário, não.</p>	

<sup>1</sup> Cf. TJ-SP - APL: 2018380520118260100 SP 0201838-05.2011.8.26.0100, Relator: João Batista Vilhena, Data de Julgamento: 06/11/2012, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 27/11/2012.

<sup>2</sup> Cf. TJ-SP - APL: 00085023820048260114 SP 0008502-38.2004.8.26.0114, Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 22/04/2015, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 22/04/2015.

<sup>3</sup> Cf. TJ-SP - APL: 90000046520078260024 SP 9000004-65.2007.8.26.0024, Relator: Luiz Sergio Fernandes de Souza, Data de Julgamento: 03/11/2014, 7ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 04/11/2014.

a) No Brasil, quais são as principais teorias referentes ao momento de aquisição da personalidade, e o que sustentam, em síntese?

**R.:** São três as teorias que pretendem explicar o momento de aquisição da personalidade no direito brasileiro: 1) Teoria Natalista, segundo a qual o nascituro só adquire a aptidão genérica de adquirir direitos e contrair obrigações a partir do nascimento com vida, momento até o qual possui mera expectativa de direito; 2) Teoria Conceptionista, segundo a qual desde o momento da concepção o nascituro já adquire personalidade jurídica, podendo ser considerado pessoa desde então; 3) Teoria da Personalidade Condicional, segundo a qual o nascituro adquire, desde a concepção, direitos eventuais, que permanecem sob condição suspensiva até o momento do nascimento com vida, momento no qual se consolidam.

b) Quais são os fundamentos jurídicos que alicerçam cada uma das teorias atinentes ao surgimento da personalidade?

**R.:** A Teoria Natalista está alicerçada na primeira parte do Art. 2º do Código Civil de 2002, que prevê, em sua literalidade, que a personalidade civil se inicia com o nascimento com vida. Os defensores dessa teoria sustentam que essa interpretação não entraria em confronto com a Constituição Federal, eis que a inviolabilidade da vida (Art. 5º, caput, CF/88) diria respeito, exclusivamente, ao indivíduo-pessoa, nascido com vida e, portanto, personalizado, não pretendendo o constituinte proteger indistintamente todo e qualquer estágio da vida humana.

Os defensores da Teoria Conceptionista defendem a interpretação da legislação civil à luz do Art. 5º da Constituição Federal, que estabelece a inviolabilidade do direito à vida, o que implicaria no fato de que o nascituro possui direito à vida e é, portanto, sujeito de direitos, sendo dotado de personalidade; além disso, apontam que essa solução estaria adequada tanto com o restante da ordem jurídica brasileira, que criminaliza o aborto, quanto com o direito internacional, eis que o Art. 2º do Pacto de San José da Costa Rica estende a condição de pessoa a todos os seres humanos, sem fazer menção ao seu nascimento.

A Teoria da Personalidade Condicional pretende oferecer uma solução intermediária, sobretudo em atenção à segunda parte do Art. 2º do Código Civil de 2002, que põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. Segundo essa corrente, o conceito já possuiria direitos, mas não seria capaz de exercitá-los, pois tratar-se-iam se de direitos eventuais, sujeitos ao preenchimento de uma condição ulterior: o nascimento com vida.

c) Em cada um dos casos apresentados, qual foi a teoria cuja influência foi *predominante* na decisão dos Tribunais?

**R.:** Caso I: Teoria Conceptionista; Caso II: Teoria Natalista; Caso III: Teoria da Personalidade Condicional.

\* \* \*