

Secção III

Gestão de Negócios⁶⁵

50. Noção.

Chama-se *gestão de negócios à intervenção, não autorizada, de uma pessoa na direção dos negócios de uma outra, feita no interesse e por conta desta última* (art. 1.331).

Quem, por via de regra, cuida da conservação e frutificação dos bens é o respectivo proprietário ou usufrutuário, tal como é o chefe da família (o marido e, na sua falta ou impedimento, a mulher: arts. 233 e 251) quem administra os bens do casal e quem, coadjuvado pelo outro cônjuge, provê à defesa, sustento e educação dos filhos (art. 380 e § único, com a redação proveniente da Lei n.º 4.121, de 27 de agosto de 1962). Se o próprio não pode ou não quer cuidar diretamente, ou por si só, da gestão de todo o seu patrimônio, recorre à colaboração de terceiros (mandatários, procuradores, empregados, trabalhadores, empreiteiros, prestadores de serviços) para que estes, através de relações jurídicas estabelecidas entre um e outros, o substituam ou coadjuvem na exploração dos bens.

⁶⁵ SEMO, G. de. *Gestione di affare altrui*, no *Novissimo Dig. Ital.*; L. ARU, *Della gestione di affare* (Com. di SCIALOJA e BRANCA); FERRARI. *Gestione di affare altrui* (*Encic. del dir.*); BOUT, R. *La gestion d'affaires en droit français contemporain*, 1972; VAZ SERRA. *Gestão de negócios*, 1957; PICARD. *La gestion d'affaires...*, *Rev. trim. droit civil*, 1921, p. 419 et. seq.

Se a impossibilidade provém da *incapacidade* ou da *ausência* do titular, há instituições legais especialmente destinadas a suprir a falta, como o *pátrio poder* (arts. 379 e segs.), a *tutela e curatela* (arts. 406 e segs.) e a *curadoria* (arts. 463 e segs.), com o fim de, além do mais, evitar que os bens se percam, deterioreem ou fiquem improdutivos.

Há casos, porém, em que a necessidade de providenciar em lugar do titular do direito ou do sujeito da obrigação, a fim de prevenir danos que podem ser graves, se verifica em situações diferentes da incapacidade legal ou da ausência em sentido técnico. É o que sucede na hipótese de, estando a pessoa afastada do seu domicílio (embora se saiba do seu paradeiro), doente ou por outro motivo (missão oficial, participação num congresso, serviço militar, etc.) impossibilitada de atuar, haver atos urgentes que importe praticar para defesa, conservação ou frutificação dos seus bens, para o exercício tempestivo de certos direitos ou para o cumprimento oportuno de determinados deveres.

É em casos deste tipo que algumas vezes surge um amigo, vizinho ou parente (o *bom samaritano* da parábola evangélica), a tomar as providências que a situação requer, sem para tal estar munido de qualquer autorização. Dá-se à pessoa que assim providencia sobre coisa alheia o nome de *gestor*; e chama-se *dono do negócio* ao titular dos bens, direitos ou deveres, sobre os quais a intervenção se opera.

O exemplo clássico da gestão de negócios é o das obras de reparação urgente mandadas executar na ausência (em sentido vulgar) do respectivo dono, assim se explicando que o Código Civil francês (art. 1.372) comece por falar no *proprietário*, para se referir, em bom rigor, ao dono (*maître*) do negócio.

51. Duplo aspecto sob o qual a gestão pode ser considerada.

Com o progresso dos meios de comunicação, a emancipação social da mulher e a multiplicação das instituições de

assistência e de previdência social, a *gestão de negócios* perdeu boa parte do seu antigo interesse prático. Mas alguma utilidade real mantém ainda nos tempos correntes.

Para se fazer um juízo exato acerca do valor social do instituto, importa considerar o duplo aspecto sob o qual a atuação do gestor pode ser examinada.

Por um lado, trata-se de uma intromissão *não autorizada* na esfera jurídica *alheia*, que pode não convir ao dono e ser causa de prejuízos no patrimônio deste. Por outro lado, a intervenção do gestor, assente as mais das vezes uma atitude de *altruísmo*, de *benemerência* ou de *solidariedade* moralmente louvável, pode ter uma *real utilidade* na defesa, conservação ou frutificação dos bens ou na prevenção de danos (materiais e morais) porventura irreparáveis.

O Código vigente, dominado pela concepção *liberal* da propriedade, olha de preferência o primeiro aspecto, ao contrário do que sucede, por exemplo, com o Código português de 1966, mais permeável ao interesse econômico-social do instituto.

A principal dificuldade da fixação da disciplina jurídica da gestão refere-se aos casos em que a atuação do gestor *não é frutuosa*. O dono do negócio não aceitará de bom grado, quando assim seja, a solução de reembolsar *despesas* que não autorizou, de indenizar *danos*, que não causou, de ratificar *atos* que não praticaria, enquanto o gestor, tendo agido *por conta alheia*, pretenderá certamente ser reembolsado das despesas que fez, indenizado dos prejuízos que ele próprio sofreu e liberto de atos que não praticou no seu interesse.

52. Elementos da gestão.

Para que haja *gestão de negócios*, torna-se necessária a verificação dos três seguintes requisitos: a) *Direção do negócio alheio*; b) *Atuação no interesse e por conta do dono do negócio*; c) *alta de autorização*.

* *Direção de negócio alheio*. A expressão *negócio* (alheio) não é aqui usada na acepção técnica, restrita, de *negócio jurídico*. A atividade do gestor tanto pode concretizar-se na realização de *negócios jurídicos* (compras, vendas, locações, empreitadas, etc.), como traduzir-se na prática de *atos jurídicos não negociais* (pagamentos, cobrança de dívidas, interpelações, etc.) ou de simples *atos materiais* (reparação de um muro, abertura de uma vala, arrombamento de uma porta, plantação de árvores, colheita de cereais, etc.).

Os atos do gestor serão, por via de regra, atos de *mera administração*; mas podem ser também *atos de verdadeira disposição*.

Negócio alheio é, assim, sinônimo de *assunto* ou *interesse alheio*. *Interesse* que terá as mais das vezes natureza *patrimonial*; mas que pode bem revestir caráter *espiritual* ou *moral*. Assim como cuida da fazenda, o gestor pode intervir em defesa da *vida*, da *saúde*, do bom *nome* ou da *honra* do ausente ou incapacitado de fato ou dos familiares seus dependentes.

Ao contrário do que sucede com o pátrio poder, a tutela, a curatela ou a curadoria, que se estendem, em princípio, à pessoa e a todo o patrimônio do menor, incapaz ou ausente, a gestão de negócios abrange apenas, por via de regra, *interesses* ou *bens isolados*. O gestor é, nesse sentido, mais um *procurator unius rei* do que um *curator omnium bonorum*.

Tratar-se-á sempre de negócio ou interesse *alheio*, respeitante a outrem, ao chamado dono do negócio. Se estiverem em causa bens ou interesses próprios, que o agente *erroneamente* considere de terceiro, não chega a levantar-se nenhum dos problemas específicos da *gestão de negócios* (*alheios*).

* *Atuação no interesse e por conta de outrem*. Alusão à *gestão imprópria*. É necessário ainda que a intervenção no negócio

estranho se faça em proveito do dono, embora *acessoriamente* possa aproveitar também ao gestor.

Se o interventor agir no seu exclusivo interesse, pode fazê-lo por supor erroneamente que o negócio lhe pertence, ou para conscientemente se aproveitar da situação.

No primeiro caso, são os princípios do *enriquecimento sem causa* que melhor se amoldam à situação; no segundo, que os autores crismam no geral com a designação de *gestão imprópria de negócios*, são as regras da responsabilidade civil que mais convêm a certos aspectos da situação.

Não é essencial à figura da gestão que o interventor atue em nome alheio. O gestor pode atuar em nome do dono do negócio, desvendando as circunstâncias em que se processa a intervenção (*gestão representativa*); mas pode atuar também em nome próprio, sem dar a conhecer à outra parte a condição em que intervém (*gestão não representativa*).

Essencial, em qualquer dos casos, é que o interventor atue com a intenção de atribuir ao dono do negócio, quer os proveitos, quer os custos ou encargos da intervenção. É por esse intuito que se exprime o *agir por conta de outrem*. É a atuação por conta de outrem, à custa de outrem, que permite distinguir, desde logo, a gestão de negócios do *contrato a favor de terceiro*.

Falta de autorização. Natureza jurídica e localização sistemática da gestão. A gestão pressupõe, por fim, a *falta de autorização*. Entre o dono do negócio e o interventor não há nenhuma relação jurídica que confira a este o poder ou lhe imponha o dever legal de se intrometer nos negócios daquele.

A gestão pressupõe, assim, a falta de mandato, bem como a ausência de poderes legais de administração ou de representação do dono do negócio.

Havendo uma causa prévia que legitime a intervenção do terceiro, é pelo respectivo título (pátrio poder, tutela, curatela, curadoria, estatuto da sociedade ou pacto social), e

não pela gestão de negócios, que se definem os direitos e deveres do interventor.

Se o agente supuser, infundadamente, que tem o dever de atuar, não há razão para se recusar a aplicação das regras da gestão, visto a sua atuação preencher, nesse caso, os requisitos fundamentais da atividade do gestor.

Pressupondo a falta de autorização, a gestão de negócios não pode ser considerada um *contrato*. A inclusão dela no título consagrado às várias espécies de contratos, logo a seguir ao contrato de mandato, constitui um *erro de sistematização* do Código Civil brasileiro, importado certamente do Código alemão. Erro explicável por certas afinidades existentes entre a figura da gestão e a do mandato, porquanto em ambos os casos há atos praticados por uma pessoa por conta de outra.

Igualmente desacertada é a inclusão da gestão entre os *quase-contratos*, como faz o Código francês (art. 1.372). Além de os quase-contratos constituírem uma categoria condenada pela dogmática jurídica, em virtude da imprecisão das suas fronteiras, dá-se o caso de a gestão ser essencialmente uma fonte de obrigações para quem (dono do negócio) não é o autor do fato voluntário lícito que constitui o núcleo fundamental da figura do quase-contrato.

Assim se explica que, no projeto do Código Civil brasileiro de 1975, a gestão tenha saído do título dos contratos em especial, para ingressar no título que trata dos *atos unilaterais* (arts. 897 e segs.). A nova colocação sistemática do instituto, ao lado da promessa de recompensa, do pagamento indevido e do enriquecimento sem causa, representa um progresso em relação ao Código vigente.

Mas ainda não é inteiramente acertada.

O regime da gestão não é delineado em obediência à vontade real ou presumível do gestor, como sucederia se a lei a tratasse como um *ato jurídico unilateral*. A lei inspira-se

mais na *situação objetiva* que serve de moldura à intervenção do gestor e na vontade presumível do dono do negócio do que na vontade, real ou presumível, do gestor.

53. *Regime da gestão. Deveres do gestor para com o dono do negócio (actio negotiorum gestorum directa).*

O regime jurídico da gestão de negócios pode, por uma questão de método na exposição, ser dividido em três partes.

A primeira abrange os deveres do gestor para com o dono do negócio (*actio negotiorum gestorum directa*); a segunda, os deveres do dono do negócio para com o gestor (*a. n. g. contraria*); e a terceira, a posição do dono do negócio em face dos terceiros com quem o gestor negociou.

a) *Continuação da gestão.* O primeiro dos deveres do gestor, que importa registrar, é o da *continuação da gestão* (art. 1.335).

Embora não tivesse o dever de intervir, o gestor tem de *prosseguir na intervenção*, uma vez que livre e espontaneamente a iniciou. A intervenção pode ter criado legítimas expectativas (para o dono do negócio ou para terceiros), que importa tutelar; pode ter mesmo afastado a intervenção de outras pessoas, dispostas a levar o negócio a bom termo; e a sua cessação poderia causar ao dono do negócio prejuízos irreparáveis ou dificilmente sanáveis.

Por isso, a lei manda que o gestor prossiga no negócio até o levar a cabo (art. 1.335) ou até receber instruções em contrário do dono do negócio ou de seus herdeiros (arts. 1.334 e 1.335).

Assim, se tiver comprado sementes ou plantas de viveiro para utilizar no terreno do vizinho (doente, ausente ou impedido de fato), o gestor deve proceder à sementeira ou plantação; se tiver comprado matérias-primas para assegurar um fornecimento a que o ausente se tinha comprometido antes de adoecer gravemente, o gestor deve assegurar a laboração da fábrica até a encomenda se encontrar satisfeita.

b) *Obediência ao interesse e à vontade (real ou presumível) do dono do negócio.* A atuação do gestor, segundo a diretiva fixada no artigo 1.331, deve orientar-se por um duplo parâmetro: o do *interesse* e o da *vontade presumível* (por maioria de razão, o da *vontade real*, se a houver) do dono do negócio.

O critério do *interesse* traduz-se na efetiva aptidão do ato realizado pelo gestor para satisfazer, em termos convenientes, as necessidades reais do dono do negócio.

A aplicação *simultânea* ou *cumulativa* (e não *disjuntiva* ou *alternativa*) dos dois critérios estabelecidos na lei desdobra-se em alguns corolários de ordem prática.

Assim, se houver duas ou mais linhas de orientação igualmente cobertas pela vontade presumível do dono do negócio (dois ou mais tipos de cultura em certo trato da sua fazenda, que ele provavelmente aprovaria), o gestor deve optar por aquela que seja mais favorável aos interesses do *maître*. Se houver duas soluções igualmente favoráveis aos interesses do dono do negócio, o gestor deve escolher aquela que maiores probabilidades reúna de corresponder à vontade presuntiva dele.

Na hipótese de um ato que o dono do negócio provavelmente realizaria (compra, por preço elevado, de uma futilidade ou excentricidade, para determinada coleção), mas que só prejudicasse o seu patrimônio, o gestor deve abster-se de o realizar.

Há extravagâncias que o dono pode fazer, usando da liberdade de que a lei o não priva, mas que os estranhos não têm legitimidade para levar a cabo, em lugar dele ou por sua conta.⁶⁶

⁶⁶ É a conclusão para que aponta o artigo 1.338, ao dizer que "o gestor responde pelo caso fortuito, quando fizer *operações arriscadas, ainda que o dono costumasse fazê-las...*"

O gestor deve ainda abster-se da prática daqueles atos que, embora muito favoráveis aos interesses do dono do negócio, se sabe de ciência certa que este não realizaria (venda de certas ações ou alienação de determinada fazenda, que o dono não faria, num momento de alta excepcional de cotação desses bens).

c) *Diligência exigível do gestor*. . . Qual o grau de diligência que se exige do gestor? A diligência que, *concretamente*, ele põe na direção dos seus próprios negócios? Ou a diligência que, *em abstrato*, se deve exigir de um bom proprietário (de um *bonus pater familias*)? Ou a diligência que imprimiria ao caso o dono do negócio, se ele próprio pudesse providenciar?

O Código francês (art. 1.374), bem como o Código italiano (arts. 2.030 e 1.710), adotaram o primeiro critério (*objetivo*). O Código brasileiro, mais avisadamente, perfilhou o segundo (*subjetivo*). Não seria justo nem razoável exigir do gestor, que intervém por sua *livre iniciativa*, em regra por mero *espírito de altruísmo*, maior zelo e *discernimento* na direção dos negócios alheios do que na gestão *habitual* das suas próprias coisas. É, por consequência, ao critério da *culpa em concreto* (e não da *culpa em abstrato*) que o julgador deve recorrer para, quando a gestão tiver causado prejuízos, saber se o gestor atuou ou não *culposamente* (art. 1.336, *in fine*).

d) *Entrega dos valores detidos e prestação de contas*. Desde que atua no interesse e por conta de outrem, o gestor é obrigado a *entregar* ao dono do negócio, uma vez finda a intervenção, *tudo quanto recebeu de terceiros* no exercício da gestão. E terá que prestar contas de toda a atividade despendida.

São dois deveres que resultam dos princípios gerais aplicáveis aos administradores de bens alheios⁶⁷ (salvas as exceções consignadas na lei) e que, no caso de haver ratificação do dono do negócio, cabem diretamente na remissão do artigo 1.343 para as regras do mandato. O artigo 1.301, abrangido por tal remissão, prescreve, efetivamente, a obrigação de o mandatário "*dar contas de sua gerência ao mandante, transferindo-lhe as vantagens provenientes do mandato, por qualquer título que seja*".

Não cumprindo o dever de entrega que lhe é imposto, o gestor pagará os juros legais desde a data em que devia ter transferido as vantagens recebidas para o dono do negócio (e não apenas desde o dia em que o seu saldo devedor tenha sido judicialmente apurado), como resulta da aplicação direta, ou por analogia, do disposto no artigo 1.303.

e) *Informação do dono do negócio*. Impõe-se também ao gestor o dever de comunicar a gestão ao dono do negócio, sempre que a comunicação seja possível, e o dever complementar de aguardar as instruções dele, quando da espera não resulte prejuízo (real ou potencial).

Por mais idôneo que seja, pode o gestor não merecer a confiança *pessoal* do dono do negócio, visto esta se não basear exclusivamente em razões de probidade. E pode o dono querer providenciar de qualquer outro modo.

54. *Deveres do dono do negócio para com o gestor (a. n. g. contraria)*.

Pelo fato de o gestor (ao contrário do que sucede com o *estipulante* ou *promissário*, no contrato a favor de terceiro) atuar por conta de outrem, sucede que o dono do negócio terá, em regra, obrigações para com ele. E é principalmente

⁶⁷ Cfr., além de outros, os artigos 434 e 453 do Cód. Civil e o § 1.º do artigo 28 do Decreto n. 24.559, de 3 de julho de 1934.

nesse sentido, como reverso jurídico da atuação de fato do interventor, que a gestão funciona como uma fonte específica de obrigações.

As obrigações para com o gestor têm, fundamentalmente, três finalidades: *a)* reembolsá-lo das despesas que fez; *b)* indenizá-lo dos prejuízos que sofreu (por causa da gestão), *c)* substituí-lo nas posições jurídicas que assumiu perante terceiros.

Quanto aos dois primeiros aspectos, os direitos do gestor dependem, em larga medida, de ter havido ou não *ratificação*⁶⁸ (pura e simples) da gestão.

Havendo *ratificação*, o gestor, além de não responder pelos danos que tenha causado ao dono do negócio ou a terceiro, adquire o direito de ser *reembolsado* de todas as *despesas* que fez e o direito de ser *indenizado* de todos os *danos* que padeceu por virtude da gestão. É a doutrina que resulta da remissão feita no artigo 1.343 para o regime do mandato, depois de expurgado esse regime das reservas incompatíveis com a *ratificação pura e simples* da gestão.

Se o dono desaprovar a gestão (art. 1.344), não a aprovar ou a ratificar com reservas, o gestor terá que indenizar os danos que culposamente tenha causado, podendo mesmo responder pelos casos fortuitos, se tiver iniciado a gestão contra a vontade real ou presumível do dono do negócio.

O seu direito ao reembolso das despesas feitas e à indenização dos danos sofridos depende, por seu turno, da *regularidade* com que a gestão tenha sido exercida.

Se o gestor tiver atuado de acordo com o interesse e a vontade presumível do dono, este terá que reembolsá-lo das

⁶⁸ A lei (art. 1.343) teria usado, com maior propriedade, o termo *aprovação*.

O vocábulo *ratificação* é de preferência usado para crismar outras situações, nomeadamente a de alguém chamar a si os atos praticados em seu nome por terceiro, não munido de poderes de representação (art. 1.296).

despesas feitas e que indenizá-lo dos prejuízos sofridos, *mas nunca para além do valor com que* (o dono do negócio) *se enriqueceu à custa da gestão*.

No caso de a gestão ter sido exercida contra o interesse ou a vontade presumível do dono do negócio (e não ter sido por este ratificada), o gestor responderá mesmo pelo resultado *negativo* da sua intervenção, indenizando o dono por esse saldo, ou repondo as coisas no estado anterior, se tal reposição for possível.

55. *Posição do dono do negócio em face de terceiros.*

Resta determinar a posição do *dominus negotii* relativamente aos atos praticados em seu nome pelo gestor.

Se o dono ratifica os atos praticados no exercício da gestão representativa, não há problema. A *ratificação* sana o vício que poderia resultar da falta de poderes de representação. Se o dono não confirma diretamente o ato, mas ratifica globalmente a gestão, também não restam dúvidas de que fica obrigado a satisfazer todas as obrigações contraídas pelo gestor (cfr. art. 1.309, aplicável por força do disposto no art. 1.343) e de que os terceiros poderão mesmo agir contra ele (cfr. art. 1.307, por arg. *a contrario sensu*).

No caso de não ratificar a gestão, o dono do negócio terá que, apesar disso, satisfazer as obrigações contraídas em seu nome, até o limite do enriquecimento obtido, se a gestão tiver sido regularmente exercida ou se, não obstante a irregularidade havida, tiver sido *positivo* o resultado com ela obtido.

Sendo os prejuízos da gestão maiores do que o seu proveito, o dono do negócio não ficará obrigado para com os terceiros, mesmo que o gestor tenha atuado em nome dele.