

DEFINIÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO

a) **Definição voluntarista**: negócio jurídico como **ato de vontade**: são as mais antigas e comuns definições. Manifestação da vontade destinada a produzir efeitos jurídicos (art. 81 do CC anterior);

Art. 81. Todo o ato lícito, que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos, se denomina ato jurídico.

b) **Definição funcional**: o negócio jurídico constitui um comando concreto ao qual o ordenamento jurídico reconhece eficácia vinculante. Sob essa ótica, a atenção é voltada aos *efeitos* da declaração;

c) **Definição segundo a estrutura**: como categoria (fato jurídico abstrato): é a hipótese normativa consistente em uma declaração de vontade. Ser declaração de vontade é a sua característica específica primária; os efeitos constitutivos do direito são a sua característica secundária;

d) **Como fato jurídico concreto**: negócio jurídico é todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia imposta pela norma jurídica que sobre ele incide.

e) **Orlando Gomes**: negócio jurídico é toda declaração de vontade destinada à produção de efeitos jurídicos correspondentes ao intento prático do declarante, se reconhecido e garantido pela lei.

Distinguem-se dos *atos jurídicos em sentido estrito*, uma vez que esses são fatos aos quais a norma jurídica não leva em consideração nem a *declaração de vontade*, nem a *manifestação de vontade*.

Distinguem-se dos *atos jurídicos* porque nestes a norma jurídica leva em consideração a existência de vontade, mas não a declaração da vontade, que é uma manifestação de vontade qualificada.

Para ORLANDO GOMES, pela *Teoria voluntarista*, a exteriorização da vontade vale apenas na medida em que traduz a intenção dirigida a determinadas consequências jurídicas. Já na *Teoria Declaracionista*, o que conta é a *declaração*, pouco importando que o resultado jurídico produzido corresponda à real intenção do declarante.

Outras teorias:

Teoria da Responsabilidade: o declarante é responsável, se agir

com culpa, pelos prejuízos causados ao destinatário.

Teoria da Confiança: a declaração é válida conforme a confiança que tenha despertado no destinatário.

- Quanto à *Teoria da Vontade* ou à *Teoria da Declaração*, Junqueira considerava que apresentavam erros em sua formulação inicial: ambas admitem a existência de dois elementos no negócio jurídico, quais sejam a vontade e a declaração, divergindo apenas quanto à prevalência de um e do outro. Ora, não há dois elementos, mas apenas um, e este é a *declaração de vontade*. Para ele, a *vontade* não é elemento do negócio jurídico; o negócio é apenas a *declaração da vontade*.

A *vontade*, embora não seja elemento de existência do negócio, influi sobre a validade ou sobre a eficácia, ela age sobre um negócio já existente, corrigindo-o, avaliando o seu entendimento e preenchendo suas omissões.

- **Declarações receptícias**: só se tornam eficazes quando a declaração é recebida por aqueles aos quais se dirigem. Ex.: demissão de emprego.

- **Declarações não receptícias**: o efeito produz-se independentemente da recepção pelo destinatário. Ex.: testamento.

- **Regras de interpretação no Código Civil**: arts. 112, 113 e 114, 819, 842 e 1.899.

- **Classificação**:

- *verbais ou escritas*;

- *expressas*: é a que se faz por meio da linguagem, da escrita de sinais ou gestos, permitindo o conhecimento imediato da vontade declarada;

- *tácitas*: é a que se deduz do comportamento do agente;

- *presumida*: é a declaração de vontade que, não sendo expressa, a lei deduz do comportamento do agente.

- *Reserva mental*: ocorre quando o declarante manifesta uma vontade que não corresponde à sua vontade real, com o fim de enganar o destinatário (art. 110 do Código Civil).

- O silêncio não tem qualquer valor como declaração negocial, em princípio. Só deixará de ser assim quando a lei, uma convenção negocial ou o uso que lhe

atribuam.

ELEMENTOS DE EXISTÊNCIA, REQUISITOS DE VALIDADE E FATORES DE EFICÁCIA

Elementos do negócio jurídico: tudo aquilo que compõe sua existência no campo do direito.

São aqueles indispensáveis à existência de todo e qualquer negócio. Somente aquilo que constitui o negócio é que poderia ser considerado elemento, tal como a forma que a declaração toma, seja ela escrita, oral, mímica, através do silêncio, etc.; o objeto, isto é, o conteúdo (as diversas cláusulas de um contrato, as disposições testamentárias, o fim que se manifesta na própria declaração, etc.) e, finalmente, as circunstâncias negociais, ou seja, o que fica da declaração de vontade, despida de forma e do objeto, isto é, aquilo que faz com que a declaração de vontade seja vista socialmente como destinada à produção de efeitos jurídicos.

Elementos gerais (próprios a todos os negócios): forma de declaração, objeto e circunstâncias negociais (elementos intrínsecos); tempo, lugar e agentes (elementos extrínsecos). Se faltarem, ele não existirá como negócio.

Para CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, seriam a *declaração*, os *sujeitos* e o *conteúdo*.

Elementos categoriais: não resultam da vontade das partes, mas sim da ordem jurídica. São os que caracterizam a natureza jurídica de cada tipo de negócio. São revelados pela análise doutrinária da estrutura normativa de cada categoria de negócio.

Elementos particulares: apostos pelas partes, existem em cada caso concreto, sem serem próprios a todos os negócios ou a certos tipos de negócio. São sempre voluntários.

Requisitos do negócio jurídico: plano da *validade*.

São próprios do *negócio jurídico*. É a qualidade que o negócio deve ter ao entrar no mundo jurídico, consistente em estar de acordo com as regras jurídicas.

Requisitos são *qualidades* dos elementos.

Para ORLANDO GOMES, os 3 requisitos são: a) a *manifestação da vontade*, b) a *intenção*, e c) a *conformidade com a lei*.

Previsão: artigo 104 do Código Civil.

a) agente capaz (também legítimo);

b) objeto lícito, que ora conduz à ineficácia (*invalidade*) do negócio, ora vai além e impõe ao agente uma penalidade maior. Deve ser também *possível*

(*plano da existência*), devendo ser a impossibilidade absoluta, e não relativa.

c) forma prescrita ou não defesa em lei

- Caio Mario: se, como vimos, o negócio jurídico é uma emissão volitiva (declaração de vontade) dirigida a um determinado fim, existe destinado a produzir os seus efeitos. Mas estes não se lhes seguem, e aquela se frustra, se o ordenamento jurídico lhe denega as consequências naturais, atingindo-se então um resultado negativo (*ineficaz, segundo ele, mas na verdade inválido*).

- **Autonomia privada**: poder atribuído pelo direito positivo para que certos atos provoquem efeitos jurídicos. Ex.: propriedade e negócio jurídico. Nessa perspectiva, o negócio jurídico surge como instrumento próprio da circulação do direito. Através dele, os particulares auto-regulam os seus interesses, *com limitações crescentes*.

Expressões da autonomia privada no campo dos direitos subjetivos: a) liberdade de contratar; b) liberdade de obrigar-se; c) liberdade de forma.

Fatores que concorrem para a limitação da autonomia privada: a) **intervenção do Estado**; b) **concentração de capitais**.

AUTONOMIA PRIVADA

Segundo Castro y Bravo:

Ancien régime: identificar-se-ia com o respeito à palavra dada, solenemente, radican-do-se nela a complexa rede dos direitos e obrigações, própria dos diversos tipos de feudalismo. Era a época do *status*, do direito dos senhores, vinculado terras, pessoas e famílias.

Reação liberal: ligada à crença de que, com a supressão desses vínculos e com o estabelecimento da igualdade jurídica, instituir-se-ia a liberdade. O direito estatal, sob essa nova concepção, deveria limitar-se a servir a vontade individual, complementando-a ou suprimindo-a, com o fundamento na vontade presumida.

Século XIX, já na própria fase do pandectismo se confere um sentido novo à soberania da vontade. E com a “mercantilização” do direito privado, impor-se-ia a necessidade de se atender à “segurança do tráfico jurídico”. Após a passagem do *status* ao contrato, mantém-se, no âmbito deste, o dogma da autonomia da vontade, não já como expressão do respeito à liberdade individual, mas como instrumento eficaz do desenvolvimento do comércio. Daí a prevalência da declaração sobre a vontade, utilizando-se como elemento de

interpretação a inteligência mediana do homem de negócios.

- Para Luigi Ferri: “a autonomia privada não é expressão de uma mera liberdade ou faculdade, mas manifestação de poder e precisamente do poder de criar, dentro dos limites da lei, normas jurídicas”.

- Para Emilio Betti, o conceito jurídico da autonomia privada é algo que deverá resultar, *a posteriori*, do conceito social da autonomia privada. Mais do que expressão da liberdade individual, é autodeterminação, autorregulação dos próprios interesses nas relações sociais, autonomia social, à qual sobrevém o efeito sancionador do direito.

O PAPEL DA CAUSA NO NEGÓCIO JURÍDICO

(CAIO MÁRIO)

- Toda ação humana se prende a uma razão. Todo ato é precedido de motivação mais um menos complexa. Toda declaração de vontade decorre de um motivo, que ora pode ser puramente interior ou psíquico, ora exterior e objetivo. É na pesquisa da determinação do ato que vai assentar o problema da causa do negócio jurídico.

- Distinção entre *causa e motivo*. Estes se apresentam como uma razão ocasional ou acidental do negócio, e nunca faltam como impulso originário, mas não têm nenhuma importância jurídica. Por isso, o jurista deve relega-los para o plano psicológico, a que seria então afeta a indagação da deliberação consciente. E detém-se apenas na investigação da causa propriamente dita, que se deve caracterizar na última das razões determinantes. Na venda do terreno, a causa seria a obtenção do dinheiro.

- Na causa há, pois, um fim econômico ou social reconhecido e garantido pelo direito, uma finalidade objetiva e determinante do negócio que o agente busca além da realização do ato em si mesmo. Como este fim se vincula ao elemento psíquico motivador da declaração de vontade, pode ser caracterizado, sob outro aspecto, como a intenção dirigida no sentido de realizar a consequência jurídica do negócio.

- 3 elementos: circunstâncias negociais, forma e objeto.

- Há tipos de negócios que se caracterizam pela forma (negócios abstratos) ou pelo objetivo (negócios causais).

- Definição de *negócio abstrato*: aquele cujos efeitos jurídicos se produzem

independentemente da causa. Ele tem, portanto, causa, que é, todavia, juridicamente irrelevante para que tenha validade ou eficácia. Ele se caracteriza pela forma e não pelo conteúdo. Tem forma típica.

- No direito brasileiro, não há negócios absolutamente abstratos (nos quais a falta de causa é absolutamente irrelevante para a validade e eficácia), mas apenas relativamente abstratos (nos quais a ausência de causa pode gerar consequências para as partes).

- **Negócios causais.** 2 espécies: com *causa pressuposta* – referência a causas anteriores que justificam o negócio (ex.: contratos com efeitos reais, como o mútuo, o depósito, o comodato, que pressupõem logicamente a entrega da coisa; bem como a confissão de dívida, a dação em pagamento, que pressupõem uma obrigação anterior); com *causa final* – finalidade a ser atingida com o negócio (ex.: a troca, o mandato, a compra e venda, a sociedade, o casamento).

- A inexistência de causa nos *negócios causais* pode gerar a *nulidade*, naqueles de causa pressuposta, e a *ineficácia*, naqueles de causa final.

- CLASSIFICAÇÕES DO NEGÓCIO JURÍDICO

a) **Negócio jurídico unilaterais:** há uma só declaração de vontade ou várias declarações, mas paralelas, formando um só grupo. Neles, é desnecessária a anuência da contraparte; vigora o princípio da tipicidade, ou do *numerus clausus*.

Nos **negócios jurídicos bilaterais**, há duas ou mais declarações de vontade, de conteúdo oposto, mas convergente, ajustando-se na sua comum pretensão de produzir um resultado jurídico unitário, embora com um significado para cada parte.

b) **Negócios entre vivos e negócios *mortis causa***

c) **Negócios formais ou solenes** são aqueles para os quais a lei prescreve a necessidade da observância de determinada *forma*, o acatamento de determinado formalismo ou de determinadas solenidades.

Negócios *não solenes ou consensuais* são os que podem ser celebrados por quaisquer meios de declaração aptos a exteriorizar a vontade negocial

d) **Negócios reais:**

Fernando Campos Scaff

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Largo São Francisco

São aqueles em que se exige, além das declarações de vontade das partes, *a prática anterior ou simultânea de um certo ato material*. Como exemplos, o depósito, o comodato, o mútuo e o penhor.

e) **Negócios onerosos**: pressupõem atribuições patrimoniais de ambas as partes.

Negócios gratuitos: caracterizam-se pela intervenção de uma intenção liberal.

f) **Contratos aleatórios**: as partes se submetem a uma *álea*, ou seja, à possibilidade de ganhar ou de perder.

Contratos comutativos: as prestações e contraprestações são certas.