

# **TEORIA FILOSÓFICO-DOG MÁTICA DOS SUJEITOS DE DIREITO SEM PERSONALIDADE**

## ***PHILOSOPHICAL-DOG MATIC THEORY OF THE SUBJECTS OF RIGHTS WITHOUT PERSONALITY***

### **CÉSAR FIUZA**

Doutor em Direito pela UFMG.

Professor titular na Universidade FUMEC e associado na Universidade Federal de Minas Gerais.

Professor Adjunto de Direito Civil nos Cursos de Graduação e de Pós-graduação da PUCMG. Professor colaborador na UNIPAC.

Consultor e parecerista. Advogado militante.

### **RESUMO**

Há determinados entes, no ordenamento jurídico brasileiro, que, embora não sejam pessoas, são tratados como se fossem. Tal é o caso do “nascituro”, da “massa falida”, de alguns órgãos do Estado, dentre outros. Como explicar fenômeno do ponto de vista filosófico e dogmático? Como entender a personalidade? Seriam as pessoas os únicos sujeitos de direito? O artigo que ora se apresenta busca responder a essas questões, procurando solucionar um problema que assombra a Filosofia do Direito e a dogmática jurídica.

### **PALAVRAS-CHAVE**

Teoria – filosófico-dogmática – sujeitos – personalidade

## **ABSTRACT**

*There are some beings in the Brazilian Law System, that are treated as persons, even though they are not. Such is the case of the “unborn”, of the “bankrupt estate”, of some organs of the State, among others. How to explain the phenomenon from a philosophical and dogmatic viewpoint? How to understand personality? Are persons the only subjects of rights? The present paper tries to answer these questions and solve an issue that haunts both Philosophy and Dogma of Law.*

## **KEY-WORDS**

*THEORY – PHILOSOPHICAL-DOGOMATIC – SUBJECTS - PERSONALITY*

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. Entes sem personalidade; 3. Sujeitos de direito sem personalidade; 4. Casos de fácil solução ou de aparente aplicação da teoria dos sujeitos sem personalidade; 5. Casos de aplicação efetiva da teoria dos sujeitos sem personalidade; 6. A família; 7. Conclusão.

*SUMMARY: 1. Introduction; 2. Beings without personality; 3. Subjects of rights without personality; 4. Easy cases or cases of apparent utilization of the theory of the subjects of rights without personality; 5. Cases of effective utilization of the theory of the subjects of rights without personality; 6. Family; 7. Conclusion.*

## **1. INTRODUÇÃO**

A questão filosófica inicial gira em torno da ontologia das pessoas. Em que concerne a essência da personalidade? Antes de mais nada, seriam as pessoas entes naturais ou jurídicos?

Essas questões interessam não só à Filosofia do Direito (Ontologia Jurídica), mas também à dogmática, que deve ser compreendida como um conjunto de conceitos basilares, mais ou menos uniformes, que constituem a base do que se poderia denominar Ciência do Direito. São conceitos como os de pessoa, estado, fato jurídico, crime, contrato, testamento, casamento etc.

Para a Filosofia do Direito, a personalidade, longe de ser natural, é criação do

Direito, ainda que tenha suporte natural, tratando-se das pessoas físicas. Isso se explica historicamente.

Para o humanismo jurídico, a pessoa é o primeiro elemento de qualquer relação jurídica, e o Direito é obra do ser humano, que só adquire sentido quando a serviço da humanidade.<sup>1</sup>

Na Pós-modernidade, tende-se ao reconhecimento do ser humano como núcleo do Direito, mas nem sempre foi assim. O homem já foi mera coisa, já foi mercadoria; seu próprio corpo já foi empregado como pagamento de suas dívidas. O ser humano já foi discriminado de todas as formas. Seu valor, com a aquiescência do ordenamento jurídico, já foi medido por seu *status* social, pelos bens materiais que possuía, por seus títulos de nobreza. Até alcançarmos a proteção constitucional dos direitos inerentes à pessoa humana *de per se*, percorremos uma longa estrada.

Já se disse que temos uma natureza etimológica, que estamos sempre buscando o passado como forma de melhor compreender o presente. De fato, o conceito jurídico de pessoa humana não nos foi concedido, mas arduamente construído. Estudar a trajetória jurídica da pessoa natural ao longo da história e da Filosofia constitui tarefa de grande importância.

Nesse estudo, buscaremos tratar algumas nuances dessa evolução, abordando as origens do conceito de personalidade humana, sua evolução histórica, as principais correntes filosóficas que sustentaram o seu desenvolvimento, culminando com o conceito de pessoa no Direito pós-moderno, como ser inserido numa sociedade massificada, capitalizada e cada vez mais tecnológica.

Em sua gênese, na sociedade greco-romana, a palavra “pessoa” não tinha absolutamente o significado que depois adquiriu. Na etimologia do vocábulo, encontramos na cultura helênica a expressão “*prósopon*” significativa de máscara utilizada pelos atores gregos em suas encenações.

Na sociedade romana, encontrou-se a acepção latina “*persona*”, do verbo latino “*personare*” que tinha o sentido de ecoar, fazer ressoar. A “*persona*” era a máscara que os atores adaptavam ao rosto, com o intuito de dar eco às suas falas.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> O presente trecho introdutório se baseia, quando não literalmente, no texto “Pessoa natural – abordagem histórico-filosófica” de Rosilene Nascimento, *in*: FIUZA, César (coord.). *Curso avançado de direito civil*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 21 a 29.

<sup>2</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1968, v.1, p. 58.

Posteriormente, foi superado o significado inicial da palavra, que de máscara passou a significar o papel encenado, tendo depois evoluído para a função ocupada pelo indivíduo na sociedade, mas nunca o indivíduo em si.

Nas sociedades clássicas, o valor do indivíduo era afeto ao papel que lhe era atribuído em razão do nascimento ou da organização social. No dizer de DIOGO LEITE DE CAMPOS, para os gregos, como depois para os romanos, as funções circunstanciais dos seres humanos precedem e ocultam o conhecimento desses seres. O homem que fabrica (*homo faber*) oculta o homem que é.<sup>3</sup>

É essencial ressaltar que nas sociedades antigas a incipiente noção de personalidade equivalia à de capacidade. Os romanos tratavam como termos sinônimos a personalidade, a capacidade jurídica e a capacidade de fato. Assim era que, para os romanos, o exercício de direitos estava limitado pela posição da pessoa em relação ao Estado e à família.

No Direito Romano, os homens ou eram livres ou eram escravos. Aos livres era dada a personalidade jurídica, pois dispunham estes do chamado *status libertatis*. Já os escravos eram mera *res*, animal, mercadoria. Os atos jurídicos que podiam os escravos realizar o eram não em nome próprio, mas a serviço do seu dono, como, no dizer de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, braço prolongado, instrumento animado do seu proprietário.<sup>4</sup>

Além do *status libertatis*, para que adquirisse a capacidade jurídica o indivíduo necessitava possuir o *status civitatis*, ser cidadão romano, e o *status familiae*, ser chefe de uma família.

A perda de um desses *status* ocasionava mudança no estado da pessoa. Conforme síntese de EBERT CHAMOUN, havia três *capitis deminutiones*: a máxima ou perda da liberdade, a média ou perda da cidadania e a mínima que consistia na alteração do *status familiae*,<sup>5</sup> sendo que a *capitio deminutio maxima* acarretava também os efeitos da média e da mínima e a média os efeitos da mínima.

Têm-se remotos indícios de proteção aos direitos da personalidade na Roma clássica, na *actio iniuriarum*, que protegia os que fossem ofendidos pela injúria, na *Lex*

---

<sup>3</sup> CAMPOS, Diogo Leite de. *Lições de direitos da personalidade*. Coimbra: Coimbra, 1992, p. 12.

<sup>4</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1968, v.1, p. 116.

<sup>5</sup> CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p. 50.

*Cornelia* que declarou ser inviolável o domicílio e na *Lex Aquilia* que defendia a integridade física da pessoa.

Na sociedade helênica, o indivíduo sempre esteve mitigado por fatores externos como a natureza ou a fatalidade. A sociedade grega não alcançou a noção de pessoa como ser racional possuidor de uma vontade atuante.

Somente eram tidos como pessoas, individualizadas em sua subjetividade, na sociedade antiga aquelas que ocupassem os primeiros papéis na sociedade, fossem os grandes heróis das guerras ou os vencedores dos Jogos.<sup>6</sup>

É o que podemos observar ao analisar passagem da Apologia de Sócrates: como a Lei ateniense prescrevia a oportunidade do condenado escolher uma pena alternativa à pena de morte, relata o filósofo que suas economias eram poucas e que seria possível apenas pagar como multa por sua conduta a quantia equivalente a uma mina de prata. Seus discípulos acodem das galerias e prometem ser fiadores de Sócrates, estimando ao todo a quantia de vinte minas de prata. Contudo, complementa o filósofo que, por ter servido sempre que foi chamado nas guerras de Atenas, ele merecia não ser condenado, como fatalmente seria, mas sim ser acolhido como hóspede no Pritaneu, o edifício público destinado a receber os heróis das guerras e dos jogos olímpicos. Tal presunção enfurece o júri que na segunda votação faz a diferença entre os votos negros (de condenação) e brancos muito maior. Pode-se interpretar tal episódio como a punição da sociedade ateniense para aquele que, não ocupando um lugar entre os primeiros papéis na sociedade, queria figurar como personalidade destacada de todos aqueles que se submetiam ao exercício aviltante do trabalho. O Pritaneu era mantido pela Cidade-Estado ateniense, entendendo-a como um complexo de papéis, de funções a serem representadas dentro do enorme teatro social. O erro do velho filósofo foi pretender a glória de ser alguém. Tal fato era um acinte para as concepções da antiga Atenas.

Como visto, no período clássico a noção de pessoa era institucionalizada. A noção de pessoa como subjetividade humana surgiu apenas com o Cristianismo.

O cristianismo abriu as portas para a possibilidade da pessoa. A partir de uma ideia de igualdade perante Deus, o cristianismo conferiu a todo ser humano a categoria de ser pensante, diferente do ser fabricante.

---

<sup>6</sup> CAMPOS, Diogo Leite de. *Lições de direitos da personalidade*. Coimbra: Coimbra, 1992, p. 15.

A concepção cristã de pessoa advém da ideia de um Deus pessoal, de um Cristo ao mesmo tempo humano e divino. O homem feito à imagem e semelhança de Deus adquire a qualidade de sujeito dotado de valores inerentes à sua própria humanidade.

Deus é uma realidade plena, diferente do mundo. A relação de Deus para o mundo não é a da alma para o corpo, mas a de um criador para uma criação contingente da sua vontade. Negou-se caráter sagrado ao mundo natural, destruindo-se a base da religião da natureza e abrindo-se a porta à compreensão e explicação racionais desta.

Destruíram-se também os fundamentos metafísicos da realeza sagrada – o reino de Deus não é deste mundo – e criaram-se as bases filosóficas fundamentais para a afirmação da personalidade humana individual.

Para o homem cristão, os problemas do cosmos tornam-se indiferentes. A primeira realidade é a autoconsciência; este sentimento absorve o interesse pelo estudo do cosmos. Nesta autognose revela-se ao homem a essência de si mesmo.<sup>7</sup>

O estudo da noção de pessoa dentro da história recente da Filosofia do Direito não pode prescindir da análise do antagonismo entre as vertentes jusnaturalistas e positivistas, sendo inegável a importância jusfilosófica do conceito de personalidade e os direitos a ela inerentes.

Enquanto os teóricos do Direito Natural concebiam os valores da pessoa humana independente de seu acolhimento pelo texto legal, os juspositivistas vinculam tais valores e direitos à prescrição legal expressa, sem a interferência de conceitos abstratos como “justiça” ou “liberdade” na aplicação da norma jurídica.

Segundo CAENEGEM, na Grécia antiga o Direito Natural era o corpo de normas ideais não escritas, opostas aos estatutos reais e imperfeitos da vida cotidiana.<sup>8</sup> No exemplo da peça *Antígona*, de Sófocles, a filha de Édipo reclama a Creonte, soberano de Tebas, a insensatez de sua ordem em não permitir o sepultamento do irmão Polinice, o que nos dizeres de *Antígona*, estaria violando uma lei natural, superior aos mandamentos terrenos, que afirma ser direito de todo homem a cerimônia do funeral e o enterro de seu corpo, prestando-se as honras devidas, pois se caso não fossem tais exigências atendidas, vagaria para sempre em tormento a alma da pessoa falecida, molestando os vivos por ter sido privada de seu descanso no reino de Hades e Perséfone.

---

<sup>7</sup> DILTHEY, *Introducción a las ciencias del espíritu*. Apud CAMPOS, Diogo Leite de. *Op. cit.*, p 16.

Na Idade Média, frente ao domínio dos dogmas cristãos, houve o reconhecimento de direitos que, por serem tidos como inscritos pelo Criador no coração de sua criatura, adquiriam a condição de superioridade sobre quaisquer outros direitos.

Entendia Santo Tomás de Aquino que o Direito Natural é aquilo para o qual a natureza humana inclina o homem. A Lei natural, segundo o filósofo, não seria imutável, mas sim flexível de acordo com a variedade das condições humanas, não sendo unívoco o conceito de natureza. Imutáveis, na verdade, seriam os seres divinos e os seres físicos, como o fogo, que queima da mesma forma tanto em Atenas como na Pérsia. A grande diferença ocorre quando se estuda o homem, uma vez que este possui em seu âmago tanto uma natureza animal, como a humana. É através da natureza humana que o homem reflete sobre o mundo que o cerca e separa o justo do injusto. E o que seria injusto? Injusto é agir de forma oposta àquela que a natureza encaminha.<sup>9</sup>

O racionalismo que dominou os séculos XVII e XVIII defendeu com ardor a noção de pessoa política, associada à noção de pessoa como sujeito moral, criada dentro da dogmática cristã. O fundamento de tal defesa ainda é o Direito Natural, contudo não mais concebido como graça divina, mas originado no intelecto do homem. Ao se observar racionalmente a condição humana, constatar-se-ia indubitavelmente a existência de direitos que estariam acima da ordem legal. O jusnaturalismo teológico era substituído pela Escola de Direito Natural, sendo este racionalista e subjetivista.

A filosofia cartesiana põe a pessoa em função do pensamento, transitando de um sujeito moral para um sujeito cognitivo; é a substância pensante que buscando um auto-conhecimento visa pôr abaixo todas as dúvidas que ofuscam as certezas do ser. Pode-se falar no ceticismo de David Hume que encara a pessoa como sujeito volitivo, dotado além desta vontade, de inteligência. Ocorre que a vontade e a inteligência podem conflitar entre si, preponderando sempre a primeira.<sup>10</sup>

Na Idade Moderna expandiu-se a proteção aos denominados direitos individuais que visavam proteger o indivíduo do Estado opressor. Kant, naquela que é considerada a vertente mais personalista da filosofia moderna, dá ao Direito uma concepção racional que possui como objeto a liberdade. Proclama Kant a preeminência e a dignidade da

---

<sup>8</sup> CAENEGEM, R.C. Van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. São Paulo: Martins Fontes, 1995, p. 119.

<sup>9</sup> AQUINATIS, S. Thomae. *Summa theologica*. 3. ed., Matriti: Editorial Católica, 1972 – 1-2, q. 94.

pessoa humana, admitindo-se mais do que a existência de direitos humanos, mas de um único direito natural da personalidade, compreendendo todos os demais direitos inatos do homem.<sup>11</sup>

Predominavam as concepções jusnaturalistas ainda nos escritos do século XVII e XVIII, permanecendo ainda em discussão temas como o Estado de Natureza, o conceito de Lei Natural e de Contrato Social. Diz NORBERTO BOBBIO que se deve lembrar que nesse século o Direito Natural ainda está vivo e tem um de seus florescimentos mais intensos não só no plano doutrinário, como também no prático. Basta recordar a influência que o pensamento jusnaturalista teve na formação da Constituição americana e das Constituições da Revolução Francesa.<sup>12</sup>

Na onda do movimento positivista que dominou a filosofia do século XIX e impulsionado pela insegurança jurídica provocada pelo jusnaturalismo extremado e pela admissão de direitos não necessariamente escritos, surge o positivismo jurídico.

Aplicando no campo jurídico algumas concepções do positivismo filosófico, no qual há uma imensa valorização da experiência como método para o conhecimento verdadeiro, o positivismo jurídico toma a lei escrita como fonte quase exclusiva do Direito, afastando do universo jurídico os juízos de valor, como a justiça por exemplo. Tais juízos deveriam ser tratados na seara da filosofia, jamais do Direito.

Para a doutrina positivista a pessoa, então, somente existiria na medida da positivação de seus direitos e deveres. Diz Kelsen que a pessoa é tão-somente o sujeito de deveres e direitos jurídicos. Sendo, portanto, a pessoa esta unidade personificada de normas jurídicas, deve-se distinguir o conceito de homem, por demais biológico, do conceito jurídico de pessoa, visto que esta existe apenas na medida em que ‘tem’ deveres e direitos; separada deles, a pessoa não tem qualquer existência.<sup>13</sup>

Há quem, no Direito contemporâneo, repudie a concepção legalista por demais restritiva da ideia de pessoa, principalmente no que diz respeito aos direitos da personalidade. As Constituições dos Estados de Direito demonstram a importância da proteção à pessoa humana, tutelando e garantindo o respeito aos seus direitos. Assim

---

<sup>10</sup> BEUCHOT, Maurício. La persona y la subjetividad em la filologia y la filosofia. *In: Revista Latinoamericana de Política, Filosofia y Derecho*, nº 16. México: Universidade Nacional Autónoma de México, 1996, p. 24.

<sup>11</sup> TOBENÁS, Juan Castan. *Op. cit*, p. 47-48.

<sup>12</sup> BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico – lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1995, p. 42.

<sup>13</sup> Kelsen, Hans. *Teoria do direito e do estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 97-98.



como o jusnaturalismo, também o positivismo se excedeu, tornando-se necessário sua diluição em concepções legais e práticas judiciais mais humanísticas.

Diz CASTAN TOBEÑAS<sup>14</sup> que a vertente personalista da filosofia jurídica tem alcançado grandes triunfos na defesa da dignidade da pessoa humana, notadamente há de se destacar o trabalho de Lask e Radbruch na teoria jurídica alemã. Na França, distinguindo-se indivíduo de pessoa, representam também o personalismo os estudos de autores como Mounier e Maritain. Aparte deste debate jurídico deve-se lembrar ainda que o tema da pessoa e seus valores tem ocupado cenário destacado nas filosofias de autores deste século como Max Scheller e Nicolai Hartman, além de estar também tal temática presente nas especulações existencialistas de Kierkegaard e Heidegger.

Hoje busca-se compreender a pessoa inserida numa comunidade, conciliando seus aspectos individuais e sociais, na tentativa de corrigir os excessos cometidos pelo exacerbado individualismo burguês.

A defesa da pessoa humana em meio a uma sociedade opressora em desordenado e vertiginoso crescimento é o grande desafio para os jusfilósofos do nosso tempo.

No mundo de hoje, praticamente todos os ordenamentos dos chamados Estados de Direito inclinam-se ao reconhecimento do ser humano como centro, como fim primacial da ordem jurídica. Este reconhecimento representa grande evolução na história humana, manchada pela ignomínia da escravidão e pela barbárie nazi-fascista.

Nesse contexto, emerge o princípio da dignidade da pessoa humana, postulado abstrato que traz em seu bojo a prerrogativa de todo ser humano em ser respeitado e promovido como pessoa e de não ser prejudicado em sua existência.

A igualdade de direitos, a garantia de independência e autonomia do ser humano no desenvolvimento de sua personalidade, a observância e proteção de seus direitos inalienáveis, a garantia de uma patamar existencial mínimo, tudo isso encontra-se implícito no postulado da dignidade, que é tido como o centro da personalidade.

A pretensão a uma proteção jurídica da pessoa humana passa necessariamente pela compreensão de seu caráter uno e complexo, pela constatação da infinidade de relações nas quais o ser humano se envolve.

Mas apenas a positivação de um direito à dignidade humana não basta. Hoje, precisamos mais do que um reconhecimento dos direitos inerentes à pessoa humana: de

---

<sup>14</sup> TOBEÑAS, Juan Castan. *Op. cit.*, p. 51.

sua efetiva promoção. Mais do que ser reconhecidamente humanos, precisamos manter nossa humanidade.

A problemática da noção jurídica de pessoa humana é um dos temas mais relevantes da ciência e da filosofia do Direito. O interesse na matéria suplanta os marcos puramente científicos, para se integrar num contexto especificamente humano. A discussão do tema, mais que para o jurista, é importante para o ser humano como tal, pois que diz respeito a sua própria situação no mundo.

Entendemos que a pessoa tem, necessariamente, que ocupar o centro de qualquer ordem jurídica, pena de retirarmos a alma do Direito, de o desvincularmos de qualquer sentido real.

Não obstante, reconhecemos também quão árdua é a tarefa não somente de positivar, mas de efetivamente promover a dignidade da pessoa humana, numa sociedade tão complexa como esta em que vivemos.

De fato, há o direito de todos e há o direito de cada um, entrelaçando-se e se limitando mutuamente. Há uma velocidade vertiginosa dos fatos e da ciência, colocando a pessoa humana em situações antes inimagináveis.

Cronologicamente estamos no século XXI, mas a realidade é atemporal. O continente africano experimenta graves violações à dignidade humana, assim como no Vale do Jequitinhonha (MG) crianças são exploradas em minas de carvão como no século XIX.

De outro lado, nos países desenvolvidos discute-se o destino dos embriões excedentários e a venda de órgãos como “coisas de origem humana”.

Superado o jusnaturalismo e o juspositivismo, como nós, pessoas humanas, força motriz do fenômeno jurídico, podemos assegurar um desenvolvimento livre e sadio da personalidade de cada um, a partir de uma compreensão plena do conceito de pessoa humana, contudo imersa numa coletividade na qual cria e realiza suas potencialidades em estado de permanente autocriação? Essa é a grande questão com a qual deparamos.

Pela riqueza de seu conteúdo axiológico e por estar em constante renovação, a pessoa natural não pode ser tutelada pela simples positivação de direitos, mas por uma fórmula geral cuja amplitude possa abarcar a plenitude de significados encerrados no conceito de pessoa humana.

Afinal, a pessoa humana é o princípio do Direito e a sua proteção é o eterno problema do Direito. Até agora a história humana foi marcada pelo flagelo, pelo sofrimento e pela discriminação. A nós juristas cabe definir que direito queremos para

este milênio e que valores devem permear a construção de um novo mundo, tornando possível dar a partida para uma nova ordem de fraternidade e respeito à pessoa humana.

Por tudo o que se disse, conclui-se ser a pessoa humana uma longa construção jurídica, que tem início na máscara teatral e culmina com o ser dotado de dignidade, que é o centro do ordenamento jurídico dos Estados de Direito.

Mas qual seria a essência da pessoa humana? Não seria, no fim das contas, a de sujeito de direitos? Mesmo tendo em vista a compreensão plena do conceito de pessoa humana, imersa numa coletividade na qual cria e realiza suas potencialidades em estado de permanente autocriação. Mesmo tendo em vista que pela riqueza de seu conteúdo axiológico e por estar em constante renovação, a pessoa natural não pode ser tutelada pela simples posituação de direitos, mas por uma fórmula geral cuja amplitude possa abarcar a plenitude de significados encerrados no conceito de pessoa humana. Mesmo tendo tudo isso em vista, o que restaria, se retirássemos tudo o mais, que não fosse essencialmente jurídico? Deve-se ter em conta que, não fosse o ordenamento jurídico, a ideia de pessoa, rigorosamente, não haveria. Tendo isso em conta, o que resta é o sujeito de direito, em toda a sua riqueza, com toda a sua potencialidade e sua realidade.

Temos que ter em vista que, além das pessoas naturais (físicas), há as pessoas jurídicas, e também elas são ontologicamente sujeitos de direito.

Quer queiramos ou não, para o Direito, a pessoa é o sujeito de direito, ou seja, aquele elemento da sociedade que, por suas qualidades inatas, adquire a prerrogativa de ser titular de direitos e deveres, de conformidade com a ordem jurídica. Não um simples sujeito de direitos, mas um ser complexo, inserido num meio complexo, titular de direitos e deveres também complexos, que lhe garantem ocupar o epicentro do ordenamento jurídico. Esta, no fim de tudo, é a visão de pessoa resultante de todas as teorias preocupadas com sua essência. Ser pessoa é, antes de tudo, ser sujeito de direito.<sup>15</sup>

## **2. ENTES SEM PERSONALIDADE**

Além das pessoas, no Direito Brasileiro, mas não só nele, há certos entes, certos seres abstratos, que, considerados extrinsecamente, recebem em alguns casos o tratamento dado às pessoas, embora não o sejam.

Para essas entidades, a doutrina formulou, ao longo dos anos, vários nomes, embora nenhum deles retrate com fidelidade a verdadeira natureza desses entes.

E qual sua natureza? Se não são pessoas, são entes, são seres que gozam de direitos e possuem deveres.

Ontologicamente, não são pessoas, apesar de, em várias situações, serem tratados como se o fossem. Seriam, então, quase pessoas. “Quase” no sentido original da palavra, que significa “como se fosse”. Uma “quase pessoa” seria um ente que, sem ser pessoa, é tratado “como se fosse” pessoa. A teoria da quase pessoa, oriunda de uma analogia com a teoria dos quase contratos do Direito Romano, fala muito e não diz nada. Que significa ser uma quase pessoa? Receber tratamento de pessoa, sem o ser. Ora, isso não explica a natureza desses entes, assim como a figura do “quase contrato” não explicava a natureza dos fatos jurídicos que recebiam tratamento de contrato, embora não o fossem.

Outra teoria, a dos entes despersonalizados tampouco explica o fenômeno. São entes, entidades, organismos jurídicos sem personalidade, que recebem o tratamento de pessoas. A única diferença desta teoria em relação à precedente é que se lhes reconhece aqui a natureza de organismos, de entidades. Mas não se explica qual a natureza dessas entidades, a qual lhes garante, em algumas situações, tratamento de pessoa, mesmo sem o serem.

Há quem se refira ao fenômeno, utilizando-se da expressão “grupos com personificação anômala”.<sup>15</sup> A expressão não é das mais felizes por duas razões. Em primeiro lugar, há casos em que não há grupos de pessoas, mas apenas acervo patrimonial, como a herança jacente. Em segundo lugar, a expressão “personificação anômala” traduz a ideia de que se trata de um organismo que deveria ter adquirido personalidade, mas não o fez da forma correta, constituindo, assim, uma anomalia. Isto pode até ocorrer em relação às sociedades irregulares, mas não nas demais hipóteses.

Há quem fale em entes de personalidade reduzida. Na verdade, a personalidade ou é ou não é. Não se pode admitir redução de personalidade. O que se pode admitir é redução de capacidade, jamais de personalidade.

Por fim, há os que se refiram a esses entes como entes de personalidade judiciária. Ocorre, porém, que a esfera dos sujeitos sem personalidade não se reduz à esfera

---

<sup>15</sup> PONTES DE MIRANDA. Francisco C. *Tratado de direito privado. Parte geral*. 1 ed. Campinas: Bookseller, t.1, 1999. p. 207.

<sup>16</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2003, v. I, p. 265.

judiciária. Possuem direitos que independem de qualquer atuação processual, como o direito à vida do nascituro.

Na falta de tese melhor, a expressão entes sem personalidade descrevia razoavelmente o fenômeno. A verdade é que este problema só surge dada nossa ânsia por conferir ao Direito sistematicidade e lógica formal, mais adequadas a outras ciências. Se não estivéssemos muito preocupados com classificações rigorosas, este problema não teria surgido. De qualquer forma, é característica de nosso sistema essa metodologia científica, que, no mais das vezes, é muito útil, conferindo certa segurança ao ordenamento legal.

### 3. SUJEITOS DE DIREITO SEM PERSONALIDADE

A melhor tese para solucionar a questão é a dos sujeitos de direitos sem personalidade. A tese teve berço na lavra de Tércio Sampaio Ferraz Júnior<sup>17</sup> e foi desenvolvida pelo professor mineiro, Cláudio Henrique Ribeiro da Silva.<sup>18</sup> E, na verdade, como o ovo de Colombo, é muito simples, podendo ser exposta em poucas linhas. Começa por fazer a distinção entre pessoas e sujeitos de direitos. Toda pessoa é sujeito de direitos, mas nem todo sujeito de direitos é pessoa. Há casos em que o ordenamento jurídico atribui direitos a entes despidos de personalidade, como o nascituro e a herança jacente, sem lhes atribuir personalidade. São, pois, sujeitos de direitos sem personalidade. Essa é, sem dúvida, a melhor tese para solucionar o problema criado pela atribuição de direitos a entes não personificados. São sujeitos sem personalidades.

Tradicionalmente, é dogma na doutrina jurídica que só as pessoas são sujeitos de direitos. A partir da concepção de que a essência da personalidade é a qualidade de ser sujeito de direito, a partir daí, erroneamente, partiu-se do pressuposto de que só as pessoas seriam sujeitos de direitos. O pressuposto é, obviamente, falso. Qual seria seu fundamento? Dizer que a pessoa é ontologicamente um sujeito de direitos está correto. Mas daí dizer que o sujeito de direitos é ontologicamente pessoa não faz sentido. Pessoa é uma coisa, sujeito de direitos é outra. Sujeito de direitos é o titular de direitos e

---

<sup>17</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2001.

<sup>18</sup> SILVA, Claudio Henrique Ribeiro da. *Apontamentos para uma teoria dos entes despersonalizados*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 809, 20 set. 2005.

deveres na ordem jurídica. Pessoa é essencialmente isso, mas é muito mais, como podemos averiguar. Assim, toda pessoa é essencialmente um sujeito de direitos, mas o sujeito de direitos não é essencialmente pessoa. A essência dos sujeitos de direitos não é a personalidade, mas a titularidade de direitos e deveres na esfera do Direito. Isso significa que pode exercer, que goza de direitos e possui deveres, que lhes podem ser exigidos.

Partindo, pois, da concepção de que nem todo sujeito de direito será pessoa, chegamos à conclusão lógica de que os entes ditos sem personalidade, mas tratados como se fossem pessoas, por serem titulares de direitos e deveres, são, na verdade, e ontologicamente, sujeitos de direitos, exatamente por comungarem a mesma essência, serem titulares de direitos e deveres.

De todas as hipóteses aventadas em nossa doutrina jurídica, algumas são efetivamente de sujeitos de direitos sem personalidade; outras, não. Nestes casos, podemos entender que não se trata propriamente de recorrer à teoria dos sujeitos não personificados. Como exemplo, podemos citar os condomínios de apartamentos. Em outros casos, porém, tal não ocorre, e a teoria dos sujeitos não personificados há de ser aplicada. Vejamos as principais hipóteses. Primeiro, aquelas que podemos resolver sem abandonar a lógica tradicional do sistema jurídico. Em seguida, as demais. Por fim, um caso que está completamente fora da esfera dessa discussão, pelo menos no ordenamento brasileiro.

#### **4. CASOS DE FÁCIL SOLUÇÃO OU DE APARENTE APLICAÇÃO DA TEORIA DOS SUJEITOS SEM PERSONALIDADE**

O primeiro caso de fácil solução seria o do condomínio. De fato, por razões de praticidade, de economia de palavras e de esforços, referimo-nos ao condomínio, como se fosse corpo autônomo, com personalidade distinta da dos condôminos. Até mesmo o Código de Processo Civil cedeu à prática reiterada desse uso, referindo-se ao fato de que o condomínio será representado em juízo pelo síndico.

No entanto, o que é “o condomínio”? Condomínio é uma situação jurídica em que duas ou mais pessoas detêm os mesmos direitos e deveres de dono sobre uma mesma coisa, a um só tempo.

Sendo assim, condomínio não é pessoa, é situação jurídica. Pessoas são os condôminos. Por razões práticas, reiterou-se no dia-a-dia dos tribunais o costume de se designar os condôminos pelo termo genérico “condomínio”. Destarte, quando se utilizava a palavra “condomínio”, num contexto personificado, estar-se-ia, na verdade, referindo-se ao conjunto de condôminos. Essa prática tem sua razão de ser. Imaginemos um edifício com milhares de apartamentos ou de salas, como é bastante comum em nossas grandes cidades. Seria absolutamente inviável que, se para acionar esses condôminos, fosse necessário listar o nome de cada um. Assim, utiliza-se do coletivo “condomínio” para se designar os condôminos, que serão, estes sim, representados pelo síndico.

No caso do condomínio, como fica claro, não se trata de invocar a teoria dos sujeitos de direitos sem personalidade. Não se trata de sujeito de direitos sem personalidade. Sujeitos de direitos são os condôminos, pessoas físicas ou jurídicas.

Outra hipótese de simples solução é a do espólio. O raciocínio é o mesmo que se desenvolveu relativamente ao condomínio. Quando, por exemplo, dispõe o art. 12 do Código de Processo Civil ser o espólio representado em juízo pelo inventariante, o que quer dizer, na realidade, é que os herdeiros serão representados pelo inventariante. Espólio é, portanto, nestes contextos personificados, coletivo de herdeiros.

De fato, há defuntos que deixam dezenas de herdeiros, alguns nem mesmo conhecidos. Seria, aqui também inviável que, se para acionar esses herdeiros, houvesse a necessidade de se arrolar o nome de cada um. Utiliza-se, pois, do coletivo “espólio” para se designar os herdeiros, estes sim, sujeitos de direitos, representados pelo inventariante.

Mais outro caso de fácil solução é o das sociedades de fato ou irregulares. Uma sociedade pode não adquirir personalidade por duas razões. Por não se registrar, ou por se registrar irregularmente, como quando seus estatutos contiverem problemas tais que inviabilizem a personificação.

Tratando-se de sociedades de fato ou irregulares, chamadas de sociedades em comum pelo art. 986 do Código Civil, o raciocínio será o mesmo usado para o condomínio e para o espólio. A pessoa não é a sociedade, mas os sócios, que serão representados pelo administrador.

Suponhamos que A, B e C constituam, verbalmente, uma sociedade para montar uma loja de tecidos. Iniciam seus negócios, sem registrar a sociedade. Dão até um nome

à sociedade. Para todo mundo, aquela sociedade é regular. Só que, verdadeiramente, não é. Supondo que um dos credores dessa “sociedade” irregular não seja pago, e supondo que este mesmo credor a acione judicialmente, a ação será processada normalmente, como se a sociedade fosse regular. Isto porque, perante terceiros de boa-fé, protege-se a aparência de regularidade. No final das contas, porém, quem responderá serão os “sócios” dessa “sociedade” que não se personificou e que, portanto, não se tornou sujeito de direitos.

Tratando-se, porém, de sociedade em conta de participação, que também é sociedade não personificada, a hipótese será outra, uma vez que a sociedade é oculta, não tendo existência oficial. Quem exerce as atividades sociais é um sócio ostensivo, em nome de quem todos os atos são praticados. Só ele responde, tendo direito de regresso contra os sócios ocultos, com base no contrato social. Estes, por sua vez, também poderão acionar o sócio ostensivo, com base no contrato social, que só vale entre os sócios, não gerando personalidade para a sociedade, que jamais será acionada ou acionará em juízo. Todas as ações serão propostas pelo sócio ostensivo contra terceiros ou contra os sócios ocultos, ou contra o sócio ostensivo, por terceiros ou pelos sócios ocultos. O mesmo se diga dos atos praticados pelo sócio ostensivo, que os exerce em seu próprio nome, por eles respondendo pessoalmente.

Assim, quando o Código de Processo Civil se refere às sociedades não personificadas, tem em mira exclusivamente as sociedades de mão comum.

Por fim, outro caso de fácil solução, em que tampouco é necessário se invocar a teoria dos sujeitos sem personalidade, é o dos órgãos públicos ou privados sem personalidade, como o Ministério Público, o Exército, a Polícia Militar, os ministérios, as escolas mantidas por outras entidades etc.

Em todos esses casos, tratando-se de ações judiciais, quem está acionando ou quem se está acionando é o órgão personificado, como o Estado, a União, a entidade mantenedora etc. Por razões de praticidade, aceita-se que a ação se dirija aparentemente contra o órgão não personificado, representado por seus administradores (o Procurador Geral, o Comandante, o Ministro, o reitor etc.). Na realidade, a ação, de Direito, está sendo dirigida contra o órgão personificado, que se faz representar pelo administrador do órgão não personificado. Tecnicamente, o mais correto será acionar o órgão personificado. Este poderá apontar como representante, o administrador do órgão não personificado em torno do qual gira a controvérsia. Como exemplo na esfera cível,



podemos citar a ação contra a sociedade mantenedora de uma universidade, que poderá, se quiser, indicar o reitor como representante legal no processo.

## **5. CASOS DE APLICAÇÃO EFETIVA DA TEORIA DOS SUJEITOS SEM PERSONALIDADE**

Os casos mais importantes, para cuja solução é necessário se invocar a teoria dos sujeitos de direito sem personalidade, são três, a saber, o nascituro, a herança jacente e a massa falida.

Em ambos os casos, não se cuida de um grupo de pessoas representadas por alguém, como o condomínio, o espólio etc. Cuida-se ou bem de um ser humano em gestação, pessoa *in potentia*; ou bem de um acervo patrimonial, de fato, acéfalo; quando nada, sem aparência de possuir dono.

O nascituro é um ser humano, em gestação no útero materno. O art. 2º do Código Civil é bem claro ao dispor que a personalidade humana começa do nascimento com vida. Sendo assim, o nascituro não é pessoa. Como entender, então, que possa ter direitos, como o direito à saúde, à vida, direitos sucessórios e outros? E é o próprio art. 2º do Código Civil que diz estarem a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. A explicação é muito simples: conquanto não seja pessoa, por não ter nascido, o nascituro já goza de direitos; é, portanto, sujeito de direitos sem personalidade.

A massa falida, por outro lado, consiste nos haveres e deveres do falido, que serão administrados por um síndico, a fim de, em última instância, satisfazer os direitos dos credores. De fato, não é o falido que é acionado. Ele mesmo pode acionar ou ser acionado pela massa. Para entender esse fenômeno é, realmente, necessária a teoria dos sujeitos sem personalidade. A massa seria, assim, um sujeito de direitos sem personalidade, que, apenas para efeitos práticos, é titular de direitos e deveres.

O mesmo se diga da herança jacente, consistente nos haveres e deveres de um morto, que, aparentemente, não deixou sucessores.

Nestas hipóteses, como resta claro, sem a teoria, o fenômeno seria inexplicável, incompreensível para a dogmática.

## 6. A FAMÍLIA

À guisa de conclusão, citamos o caso da família, mencionada por alguns como sujeito sem personalidade.<sup>19</sup> Em Direito estrangeiro, este pode ser o caso, mas não no brasileiro.

Para ser considerado sujeito de direitos sem personalidade, é fundamental que a entidade, sem ser pessoa, tenha pelo menos alguns direitos e/ou deveres. Ora, o Direito Brasileiro, em nenhum momento, cuida da família como sujeito de direitos. Sem dúvida, confere-lhe tratamento de entidade, de grupo, de instituição, mas jamais de titular de direitos e deveres. Titulares de direitos e deveres são os membros da família. Conseqüentemente, a família, nem aparentemente, pode ser considerada sujeito de direitos sem personalidade no sistema jurídico pátrio.

## 7. CONCLUSÃO

De todas as teorias que se aventaram para explicar porque alguns entes sem personalidade podem efetivamente ser titulares de direitos e deveres, a que melhor se ajusta à nossa dogmática jurídica é a dos sujeitos de direitos sem personalidade.

Em sua essência, sujeito de direitos são todos os entes jurídicos que gozam de direitos e possuem deveres na ordem jurídica. Não necessariamente serão pessoas, embora ontologicamente as pessoas sejam sujeitos de direitos.

Com isso em mente, fica fácil explicar, tendo em vista os conceitos correntes de pessoa, de sujeito de direitos, de titular de direitos, o tratamento legal conferido a certos entes que, sem ser pessoas, são titulares de direitos e deveres, tais como o nascituro, a massa falida e a herança jacente. Resolve-se, assim, de maneira muito simples, uma

---

<sup>19</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil, cit.*, v. I, p. 265. PEREZ, Gabriel Netuzzi. *A pessoa jurídica e a quase pessoa jurídica*, Monografia apresentada para a disciplina “Direito Civil”, no Curso de Especialização da Faculdade de Direito da USP, p. 37. OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes de. *Teoria geral do direito civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 329/330.

questão que despertava muitos debates doutrinários.

## REFERÊNCIAS

BEUCHOT, Maurício. *La persona y la subjetividad em la filologia y la filosofia* in Revista Latinoamericana de Política, Filosofia y Derecho, nº 16, México: Universidade Nacional Autónoma de México, 1996.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos de personalidade*. 2 ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico – lições de filosofia do direito*. Ed. Ícone, 1995.

CAENEGEM, R.C. Van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. Ed. Martins Fontes, 1995.

CAMPOS, Diogo Leite de. *Lições de direitos da personalidade*. 2 ed., Coimbra, 1992.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional*. Coimbra: Almedina, 1996.

CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. 3 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1957.

DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da personalidade*. Lisboa: Moraes, 1961.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2001.

FUSTEL DE COULANGES, Numa Denis. *A cidade antiga; estudos sobre o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. Trad. Edson Bini, São Paulo: Edipro, 1998.

KELSEN, Hans. *Teoria do direito e do estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, v.1, 1968.

OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes de. *Teoria geral do direito civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

PEREZ, Gabriel Netuzzi. *A pessoa jurídica e a quase pessoa jurídica*, Monografia apresentada para a disciplina “Direito Civil”, no Curso de Especialização da Faculdade de Direito da USP.

NASCIMENTO, Rosilene. *Pessoa natural – abordagem histórico-filosófica*. In: FIUZA, César (coord.). *Curso avançado de direito civil*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

SILVA, Claudio Henrique Ribeiro da. *Apontamentos para uma teoria dos entes despersonalizados*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 809, 20 set. 2005.

TOBEÑAS, Juan Castan. *Los derechos del hombre*. Madrid: Ed. Reus, 1969.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2003, v. I.