

# Direito Formulario

## Pontos de Pratica do Processo

Continuação da Revista Academica da Faculdade de Direito do Recife de 1920, pagina 79

### PONTO 3.

*Das partes interessadas nos actos juridicos ou forenses. Sua capacidade e in'ervenção nesses actos. Representação dos incapazes e das pessoas juridicas. Representação legal convencional ou official.*

31 Uma das cousas a considerar na pratica do direito é a intervenção das pessôas nos actos e factos da vida juridica, intervenção sem a qual esses actos seriam destituídos de todo effeito e valor. Neste caso devem-se considerar as pessôas, taes como são admittidas n'aquelles actos e relações juridicas, isto é, segundo a sua condição de existencia, o modo directo ou indirecto pelo qual intervenham, a sua posição de partes interessadas, ou meramente auxiliares, e a de terceiros que possam ter um direito mais ou menos remoto nos actos e relações que se tenham de exercer.

32 Antes de tudo devem se considerar, como se sabe, duas especies de pessôas diferentes, segundo se trata de um só individuo ou de um grupo, figurando como uma só entidade, comtanto que se trate de representan-

tes da especie humana. Asssim as pessôas se distinguem em *individuaes e collectivias*; as primeiras tambem se chamam pessôas *physicas* ou naturaes, e as outras pessôas *juridicas* ou moraes. Ambas são capazes de direitos e de obrigações e podem, portanto, intervir activa ou passivamente em todos os actos que são objecto e materia da pratica do direito, ou, para usar da expressão consagrada, podem ser *partes directas* ou *interessadas* nos actos e contractos da vida juridica.

33. A existencia das pessôas naturaes é identica á da vida animal, abrange o periodo que vae do nascimento com vida até o momento da morte. (Cod. Civ. arts. 4 e 10). Nesse espaço, de tempo o homem adquire e conserva a sua *personalidade civil*, ficando apto para figurar em todas as relações juridicas; e pode assim adquirir direitos e vantagens e ficar sujeito ás obrigações resultantes da posição, que tenha de occupar, mesmo quando não se considere ainda em condições de assumil-as livre e conscientemente.

34. O começo da existencia da pessoa natural dá-se, assim, com o nascimento com vida, por menor que seja o tempo desta. Somente *os abortos ou os nati-mortos* é que se consideram como destituídos de toda existencia civil ou juridica, ainda que tivessem a vida intra-uterina perfeita até o momento do parto. A determinação precisa deste facto do nascimento com vida, de um recém-nascido, é por isso muito importante na pratica forense, quando se tenha de determinar direitos hereditarios ou a validade de munificencias e doa-

ções. Essa determinação é quasi sempre feita por exame pericial em que se demonstre se o recém-nascido chegou ou não a respirar depois de separado das víceras maternas.

35. A data do nascimento ou do começo da existencia, quando não se trata do caso de aborto, necessita muitas vezes na pratica ser determinada, de modo preciso, com especialização do dia e ás vezes até da hora e minutos. A idade da pessoa, que começa dessa data, é muito importante na determinação da sua capacidade. Por isso as leis civis fazem muito empenho em estabelecer um serviço especial de *registro* dos factos relativos á existencia e capacidade das pessoas, bem como dos factos que influem nos direitos e relações da vida civil (C. Civ. 12). Desse modo a prova do nascimento se faz, regularmente, por meio de certidão do registro civil, e só na falta deste poderá ser feita por algum dos outros meios (Vid. art. 349) admittidos em direito. A certidão do nascimento é sempre feita de modo a provar outros factos não menos importantes, por exemplo a idade, como meio de averiguar a puberdade, a maioridade, o parentesco e até a velhice dos nubentes para o effeito do regimen de bens.

36. Por outro lado para a *reserva* de direitos não é essencial que já se tenha dado o inicio de uma existencia, nem é mesmo preciso ás vezes que se tenha verificado o começo de uma vida futura. Assim, a concepção comprovada dá logar a que se tomem medidas assecuratorias dos direitos do nascituro. (C. Civ. 4 e 462). A mulher gravida tem

direito á posse dos bens que por herança hajam de caber ao seu futuro filho, em casos em que, não tendo ella descendencia, esses bens passariam a outros herdeiros. E ainda mais: é permittido *reservarem-se* direitos e doações a pessoa ainda não concebida. Assim teem todo o valor, e nem podem ser revogadas por ingratição, as doações feitas *em contemplação de casamento futuro* aos filhos que possam provir desse consorcio. (Cod. Civ. arts. 1173 e 1187 n.º IV).

37. A terminação da existencia da pessoa natural é outro facto de consequencias importantissimas na pratica do direito, E' somente pela morte que ella se pode dar; (C. Civ. 10), mas ha casos em que, não se tendo uma certeza de ter morrido a pessoa, presume-se verificada a morte, afim de se tomarem certas medidas a respeito dos bens deixados e das pessoas dos seus herdeiros. E pode então dar-se a successão provisoria (C. Civ. 469) e até mesmo a definitiva (Idem 481 e 482), de pessoa cuja morte não esteja averiguada.

38. O momento da morte da pessoa natural precisa as vezes ser bem determinado. Se morrem no mesmo dia, mas em diversas occasiões, pessoas entre as quaes se tenha de dar reciproca successão hereditaria, é preciso verificar quem morreu em primeiro logar para que a sua herança passe ao sobrevivente e assim tome uma direcção diversa de que tomaria em caso contrario. O facto suscitava grande duvida, quando a morte provinha de uma mesma catastrophe, de modo que não se podesse averiguar a differença de tempo en-

tre as mortes que se déssem. Juristas e legisladores estabeleciam presumpções differentes e complicadas, porém o nosso legislador neste caso decidiu presumir a morte simultanea de todos os commorientes C. Civ. 11.

39. As pessoas juridicas podem ter tanta intervenção nos actos juridicos ou forenses como as pessoas naturaes, pois são capazes de direitos e obrigações. Além das relações *constitucionaes* de sua existencia collectiva, com as dos individuos que as compõem, essas pessoas se apresentam como entidades distinctas capazes de estabelecer relações de ordem privada em que assumem obrigações ou são lhe reconhecidos direitos. Dessas pessoas tomam maior realce as do Direito Publico, tanto externo ou internacional, a que pertencem as diversas nações formando estados independentes, como as de Direito Publico interno, constituídas entre nós, pela União, por cada um dos Estados Federados, e por toda circumscripção territorial, mais ou menos autonoma, como os municipios (Cod. Civ. 13 a 15).

40. Mas as pessoas collectivas que mais communmente intervem nas relações e no convívio da existencia juridica são as de direito privado. Essas podem se distinguir em duas categorias distinctas. São as sociedades de pessoas e as de bens, ou de capitaes. Em ambas há pessoas individuaes que põem os bens em commum para formar uma pessoa collectiva distincta; ms nas primeiras prevalece a consideração pessoal dos individuos, a sua confiança reciproca os serviços que devem prestar, e o credito pessoal de que gozam. Nas outras a as-

sociação visa principalmente os bens ou o capital, e só secundariamente se referem ás entidades pesoaes. No primeiro caso estão as sociedades civis para gozo e vantagem directa dos socios, e as commerciaes com firma ou de solidiedade responsavel, e no segundo caso estão as fundações e as sociedades anonymas.

41. Na applicação pratica do direito, tem mais importancia a distincção entre as sociedades civis e as commerciaes, conforme tenham por fim actos puramente civis, ou actos de commercio, pois differentes serão as leis por que se regem e a jurisdicção a que ficam sujeitas. O começo da existencia de qualquer dessas pessoas collectivas se conta da inscripção em Registro proprio do acto pelo qual são ellas constituídas, C. Civ. 18, e a terminação de sua existencia se dá pela dissolução que tiver a sociedade por acto dos proprios socios ou por outro motivo legal, mas deve tambem constar de registro. Além disso da mesma forma que as pessoas naturaes podem passar por alterações em seu modo de existencia, quanto á idade, ao casamento a insanidade mental ou ausencia, tambem as sociedades collectivas podem soffer alterações em seus estatutos, e essas devem constar do respectivo registro. (C. Civ. 18, paragrapho unico.)

42. A capacidade das pessoas para os actos da vida juridica ou forense se determina conforme a sua natureza e a sua existencia. A capacidade ou aptidão, ou idoneidade em sentido geral, para *adquirir* direitos ou *incorrer* em obrigações não tem limites na esphera do Direito. Reconhecida a existencia da pes-

sôa, pode ella figurar activa ou passivamente, em quaesquer relações jurídicas que não forem attentatorias da convivencia social. E como vimos, ha casos em que a aptidão ou capacidade para adquirir precede mesmo a existencia das pessôas.

43. Só ha portanto interesse em considerar a capacidade das pessôas para a sua *intervenção* nos actos da vida jurídica e forense. Para a perfeição desses actos é preciso antes de tudo a consciencia integral dos actos da vida e a manifestação livre da vontade, principalmente quanto á parte que *assume* obrigação. (C. Civ. 85, 129). E para a manifestação da vontade livre é preciso primeiramente considerar a *capacidade* da pessôa que deve enuncial-a. Para a pessôa individual a lei estabelece gradações e distincções segundo a idade, o *estado mental*, e a liberdade de accção, e para as pessôas collectivas estabelece a sua representação por pessôas individuaes certas e determinadas.

44. A idade em que a capacidade da pessôa individual se considera attinçida é de 21 annos em diante. Antes porém dessa idade podem adquirir capacidade jurídica:

1.º)—os que se tiverem casado ainda que viuvos; 2.º) —os de 18 annos em diante, que forem emancipados pelo progenitor no uso do patrio poder; 3.º) —os orphans dessa mesma idade que obtiverem alvará de emancipação do juiz; 4.º) —os formados em institutos de curso superior; 5.º) —os que viverem livres de patrio poder e de tutela, com estabelecimento e economia separados (C. Civ. 9.)

Preenchidas essas condições adquire o individuo a sua capacidade completa, e se considera habilitado para todos os actos da vida civil. (C. Civ. 3.) Desde então a capacidade, se considera o estado natural, e é *presumida*.

45. Provada porém a incapacidade, pode ella ser absoluta ou relativa. Pela primeira é a pessoa destituida de qualquer intervenção *directa* nos actos e relações jurídicas, e só poderá intervir por meio de seus representantes legaes ; pela segunda a pessoa não deixa de ter intervenção propria e *directa* nos actos que lhe interessam, mas precisa ser nelles assistida ou auxiliada por esses representantes. Os absolutamente incapazes são : 1) os menores de 16 annos ; 2) os loucos ; 3) os surdos-mudos ; 4) os ausentes. São relativamente incapazes : 1) os de mais de 16 annos não emancipados ; 2) as mulheres casadas ; 3) os prodigos ; 4) os selvicolas. A representação dos incapazes é feita pela pessoa a quem a lei confere esse direito ou essa qualidade ; o pai, o tutor, o conjuge, o curador.

46. Reconhecida a capacidade das pessoas, a sua intervenção nos actos da vida jurídica se dá do modo o mais livre possivel ; isto é, a lei não obriga o interessado a utilisarse de intermediarios ou interpostas pessoas para esse fim. E' sabido que no tracto da vida jurídica para os actos civis, commerciaes ou judiciaes ha diversos profissionaes incumbidos de approximar as partes, para encaminhar, facilitar e até redigir os actos em que ellas intervem, e taes são os corretores, os agentes de leilão, os solicitadores, advogados

32

procuradores e afinal os tabelliães de notas e officiaes do registro. Mas somente em casos limitados a intervenção destes dous ultimos é exigida como meio de dar solemnidade e publicidade a certos actos da vida juridica ; em todos os mais é livre ás partes intervirem pessoalmente nos actos em que forem interessados. Em diversas disposições o legislador insiste sobre este ponto. (Cod. Civ. 74, Cod. Com. 45, Reg. 737, art. 793.)

47. A intervenção das partes por meio de representantes é entretanto um facto unico vulgar na vida pratica, e pode-se dar : A) Por uma representação *usual*, nos actos da vida commum, quando é exercida pelas pessôas de uma casa em nome do seu chefe, sem mandato expresso como a mulher, os filhos, os creados, os agentes, prepostos e caixeiros ; B) Por meio de uma representação de caracter formal voluntaria ou convencional, consistente em um mandato previamente estabelecido ; C) Por uma representação *necessaria e official* quando se ferere a partes que não podem ter uma intervenção directa e effectiva nos actos a que se destinam, e a sua representação é determinada por lei.

48. A forma convencional ou voluntaria da representação das partes se dá por meio de um contracto já estudado em direito civil, que é o *mandato*. A propria representação *usual*, de que já falamos, não é mais do que o exercicio de um mandato de forma puramente verbal, ou mesmo tacita. (Vid. Cod. Civ. art. 1290). Quando é escripto o seu instrumento

tem o nome de *procuração* e as suas determinações ou prescripções são os "poderes". Este contracto é dos que podem ser redigidos de forma unilateral, contendo apenas os poderes conferidos e a assignatura do mandante, ao passo que a acceitação do mandatario ou procurador se dá commumente em occasião differente, por forma diversa mais simples, podendo em todo caso ser tacita. C. Civ. 1292.

49. Pode-se constituir procuradores com poderes especiaes para certo e determinado acto e com poderes geraes para representar o mandante em todos os seus negocios ou interesses (C. Civ. 1294). Em qualquer dos casos o mandato pode ser conferido em termos geraes ou conter poderes especiaes e expressos. (C. Civ. 1295). Tambem é importante a distincção entre o mandato commum e para qualquer negocio da vida civil e o *judicial* em que os poderes são conferidos aos profissionaes do fôro, advogados, solicitadores e procuradores judiciaes. A representação nesses casos será feita de conformidade com os poderes conferidos e com a sua extensão, de modo que o procurador não exceda a autorisação que lhe é dada pelo mandante.

50. Ha casos em que se admite a representação sem a prova immediata do mandato. Então o representante trata dos negocios do seu representado sem autorização provada, mas compromette-se a apresentar o instrumento do mandato ou a sua ratificação em tempo util, e assume as consequencias dos actos em que intervem. Tal é o caso do procurador judicial que apresenta-se em juizo sem

a procuração do seu constituinte e é admittido, sob a caução de que os seus actos serão legalizados ou ratificados por procuração que em tempo apresentará, (*caução de rato*). E assim é também o caso da gestão de negocios (C. Civ. 1331) em que uma pessoa intervem na gestão de negocio alheio sem autorisação do interessado. Este assume as obrigações contrahidas em seu nome desde que o negocio seja utilmente administrado ; e em todo caso a sua ratificação produz os effeitos de mandato desde o seu começo (C. Civ. art. 1343).

51. A representação de forma *legal*, ou necessaria dos incapazes se dá sempre que se trata de negocio do interesse delles. E conforme a extensão da incapacidade absoluta ou relativa terá por fim *supprir* ou *auxiliar* a intervenção do representado no acto que lhe diz respeito. As pessoas a quem incumbe essa representação são em primeiro lugar as que pelo parentesco tenham razão para proteger o incapaz ; na falta destes as de idoneidade precisa nomeadas pelo juiz. Taes são : 1.) o pae ou a mãe em relação aos filhos ; 2.) os tutores e curadores em relação aos orfãos ; 3.) um dos conjuges em relação ao outro. Quanto ás pessoas juridicas, em que a incapacidade é toda funcional, a sua representação se dá naturalmente pelos directores administradores ou gerentes.

52. As pessoas *impossibilitadas* de intervenção directa nos actos juridicos e forenses admittem ainda outra especie de representação, derivada da protecção e tutela que o Estado lhes deve e exerce por uma instituição de

caracter judiciario, que é o Ministerio Publico. Essa representação se dá sempre em materia processual : A) em favor das partes impedidas, por meio de curadores *ad hoc*, e de curadores á lide ; B) a bem da justiça publica, por meio dos curadores geraes, dos curadores de orphams e interdictos, dos promotores publicos, e dos curadores de massas fallidas ; C) *em favor da Fazenda Publica*, por mão do Procurador dos Feitos da Fazenda, do Procurador Geral da Republica, do Procurador da Republica nos Estados, do Procurador Geral do Estado e dos Promotores Publicos nas comarcas e municipios.

*Methodio Maranhão*

---