

Marcos Bernardes de Mello

Doutor em Direito pela PUC-SP. Mestre pela Faculdade de Direito do Recife (UFPE).

Professor Emérito da Universidade Federal de Alagoas. Professor Voluntário de

Direito Civil (Graduação) e da disciplina Conceitos Jurídicos Fundamentais

do Curso de Mestrado da Faculdade de Direito de Alagoas (UFAL).

Membro da Academia Alagoana de Letras Jurídicas. Membro do Instituto dos Advogados

Brasileiros e do Instituto dos Advogados de Alagoas. Membro do Instituto Histórico e

Geográfico de Alagoas. Membro da Academia Alagoana de Letras.

TEORIA DO FATO JURÍDICO

PLANO DA VALIDADE

15ª edição

2019

saraiva  *jur*

ISBN 978-85-536-0850-8

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
ANGÉLICA ILACQUA CRB-8/7057**saraiva**
EDUCAÇÃO**saraiva** Av. das Nações Unidas, 7.221, 12º andar, Setor B
Pinheiros – São Paulo – SP – CEP 05425-902**SAC** 0800-0117875
De 2ª a 6ª, das 8h às 18h
www.editorasaraiva.com.br/contato

Mello, Marcos Bernardes de

Teoria do fato jurídico : plano da validade / Marcos Bernardes de Mello. – 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

1. Eficácia e validade do direito 2. Fato jurídico I. Título.

18-2140

CDU 347.13

Índice para catálogo sistemático:

1. Atos jurídicos : Direito civil

347.13

Direção executiva Flávia Alves Bravin
Direção editorial Renata Pascual Müller
Gerência editorial Roberto Navarro
Gerência de produção Ana Paula Santos Matos**Edição** Eveline Gonçalves Denardi (coord.)
Ins Ferrão**Produção editorial** Luciana Cordeiro Shirakawa
Rosana Peroni Fazolari**Arte e digital** Mônica Landi (coord.)
Claudirene de Moura Santos Silva
Fernanda Matajs
Guilherme H. M. Salvador
Tiago Dela Rosa
Verônica Pivisan Reis**Planejamento e processos** Clarissa Boraschi Maria (coord.)
Juliana Bojczuk Fermino
Kelli Priscila Pinto
Marília Cordeiro
Fernando Penteado (coord.)
Mônica Gonçalves Dias
Tatiana dos Santos Romão**Novos projetos** Melissa Rodriguez Arnal da Silva Leite**Diagramação** Markelangelo Design Editorial**Revisão** Amélia Kassis**Capa** Karina Kempter**Produção gráfica** Mari Rampim
Sergio Luiz Pereira Lopes**Impressão e acabamento** Gráfica Paym**Data de fechamento da edição: 18-2-2019**Dúvidas? Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

CL 605467 CAE 645080

ÍNDICE

<i>Apresentação</i>	19
<i>Nota à 15ª edição</i>	23
<i>Nota à 14ª edição</i>	25
<i>Nota à 13ª edição</i>	27
<i>Nota à 11ª edição</i>	29
<i>Nota à 10ª edição</i>	31
<i>Nota à 7ª edição</i>	33
<i>Nota à 6ª edição</i>	35
<i>Nota à 3ª edição</i>	37

TÍTULO I

DA VALIDADE DOS ATOS JURÍDICOS

Capítulo I

NOÇÕES PRELIMINARES

§ 1º Preciões terminológicas.....	39
1. Sentido de validade.....	39
2. Sentido de ato jurídico.....	41
§ 2º Ato jurídico e validade. Validade e invalidade (conceituação)	43
§ 3º Fundamentos da validade.....	45
§ 4º A moderna concepção de validade	47
§ 5º Existir, valer, ser eficaz	52
§ 6º Sobre a impossibilidade de elaboração de uma teoria geral da validade (ou das nulidades)	53
§ 7º Fatos jurídicos que passam pelo plano da validade	56

Capítulo II

DOS PRESSUPOSTOS DE VALIDADE

§ 8º Considerações gerais.....	59
§ 9º Pressupostos relativos ao sujeito.....	61
§ 10. Capacidade de agir do agente	64

1. Idade e capacidade	68
2. Sanidade mental e física	71
3. Condição cultural. O silvícola	74
4. Interdição legal	74
§ 11. Capacidade e legitimação	75
1. Distinções quanto à essência	75
1.1. Legitimação e poder de disposição	76
1.2. Legitimação e poder de adquirir	78
1.3. Legitimação e poder de endividamento	79
2. Distinções quanto às consequências.....	79
§ 12. Perfeição da manifestação de vontade (ausência de defeitos invalidantes)	81
§ 13. Pressupostos relativos ao objeto	82
§ 14. Forma e solenidades substanciais	84
1. No direito material.....	84
2. No direito processual.....	90

TÍTULO II

DA INVALIDADE DOS ATOS JURÍDICOS

Capítulo I

NOÇÕES FUNDAMENTAIS

§ 15. Invalidade e ilicitude	93
§ 16. O caráter ilícito da invalidade	93
§ 17. Invalidade como sanção	96
§ 18. As objeções doutrinárias	97
1. A opinião de Bobbio	98
2. A concepção de Hart	99
3. Outra objeção. Crime e nulidade.....	100
4. Crítica a essas objeções.....	100

Capítulo II

GRAUS DA INVALIDADE

§ 19. Nulidade e anulabilidade.....	104
-------------------------------------	-----

1. Considerações preliminares.....	104
2. Divergências terminológicas. Nulidade absoluta e nulidade relativa	105
3. O problema do <i>ato inexistente</i>	109

Capítulo III

ESPÉCIES DE INVALIDADE

§ 20. Invalidade total e parcial	114
1. Conceituação	114
2. Invalidade e separabilidade de partes do negócio jurídico ..	114
3. A separabilidade de partes.....	117
4. Princípio da incontestação da nulidade.....	119
§ 21. Invalidade substancial (material) e formal.....	119
§ 22. Nulidade <i>de pleno iure</i> e nulidade dependente de alegação	121
§ 23. Nulidade originária, nulidade superveniente e nulidade suspensa (<i>sic</i>).....	123

TÍTULO III

DA NULIDADE

Capítulo I

DAS CAUSAS DE NULIDADE

§ 24. Generalidades.....	127
--------------------------	-----

Capítulo II

DA INCAPACIDADE ABSOLUTA DO AGENTE

§ 25. Menor de dezesseis anos.....	128
§ 26. Interdição legal (?).....	130

Capítulo III

DA INCOMPATIBILIDADE COM A BOA-FÉ E A EQUIDADE

§ 27. Má-fé. Incompatibilidade com a equidade	131
---	-----

Capítulo IV

ILICITUDE, IMPOSSIBILIDADE E INDETERMINABILIDADE DO OBJETO

§ 28. Da ilicitude do objeto (Código Civil, art. 166, II, 1ª parte)	135
1. Conceituação	135
2. Objeto contrário à lei	136
2.1. Infração às normas jurídicas	136
2.2. Infração direta às normas jurídicas	137
2.3. Infração indireta às normas jurídicas (fraude à lei)	139
2.3.1. Noções fundamentais	139
2.3.2. Infração indireta às normas jurídicas e intencionalidade	143
2.3.3. Infração indireta às normas jurídicas e meios empregados	144
2.3.4. Normas jurídicas passíveis de violação indireta (fraudáveis)	147
2.3.5. Infração indireta de norma jurídica (fraude à lei) e figuras assemelhadas	148
2.3.6. Consequências da infração indireta às normas jurídicas	151
3. Objeto imoral. Incompatibilidade com os bons costumes...	153
4. Momento em que se apura a ilicitude	157
§ 29. Impossibilidade do objeto	158
1. Considerações gerais	158
2. Impossibilidade física e jurídica	159
2.1. Impossibilidade física	159
2.2. Impossibilidade jurídica	160
2.3. Momento em que se apura a impossibilidade	163
§ 30. Indeterminabilidade do objeto	164

Capítulo V

ILICITUDE DO MOTIVO DETERMINANTE DO NEGÓCIO JURÍDICO

§ 31. Motivo ilícito.....	166
1. Considerações gerais.....	166
2. Pressupostos da invalidade por motivo ilícito.....	167
3. Dados irrelevantes.....	169
4. Observações críticas.....	169

Capítulo VI

DESRESPEITO A DISPOSIÇÃO LEGAL SOBRE FORMA

§ 32. Desrespeito à forma.....	171
§ 33. Forma e nulidade do instrumento.....	171
§ 34. Publicidade e forma.....	174

Capítulo VII

DA SIMULAÇÃO

§ 35. Simulação invalidante.....	175
1. Conceituação.....	175
2. Espécies de simulação.....	177
2.1. Simulação nocente e inocente.....	177
2.2. Simulação absoluta e relativa.....	177
2.3. Observação crítica.....	178
2.4. Negócio simulado e negócio dissimulado.....	180
§ 36. Simulação e figuras assemelhadas.....	181
1. Simulação e reserva mental.....	181
2. Simulação e negócio jurídico fiduciário.....	182
3. Simulação e fraude à lei.....	182
§ 37. Consequências da simulação invalidante.....	183

1. Soluções	183
2. Ação direta	184
2.1. Simulação absoluta inocente	184
2.2. Simulação relativa inocente	184
2.3. Simulação nocente	184
3. Prova da simulação.....	185
4. Natureza da sentença e seu alcance.....	186
5. Indenizabilidade dos danos	186

TÍTULO IV DA ANULABILIDADE

Capítulo I DAS CAUSAS DE ANULABILIDADE EM GERAL

§ 38. Introdução	187
------------------------	-----

Capítulo II DA FALTA DE ASSENTIMENTO DE OUTREM

§ 39. Considerações gerais.....	190
§ 40. Falta de assentimento assistencial (incapacidade relativa do agente)	192
1. Precisão terminológica	192
2. Natureza e conteúdo do assentimento assistencial	193
3. Causas de incapacidade relativa do agente.....	196
4. Momento em que se apura a capacidade	199
§ 41. Falta de assentimento resguardativo	200

Capítulo III DOS VÍCIOS DA VONTADE

§ 42. Vícios da vontade.....	201
------------------------------	-----

Capítulo IV

DO ERRO

§ 43. Generalidades.....	203
1. Conceituação	203
2. Erro e ignorância	203
3. Erro e manifestação de vontade.....	204
§ 44. Erro invalidante.....	205
1. Erro substancial	206
2. Escusabilidade ou recognoscibilidade do erro (?).....	207
2.1. Observações preliminares	207
2.2. O atual direito nacional.....	208
§ 45. As várias espécies de erro substancial	211
1. <i>Error in negotio</i> (erro sobre a natureza do negócio)	211
2. <i>Error in corpore</i> (erro sobre o objeto)	212
3. <i>Error in persona</i> (erro sobre a pessoa)	215
4. Motivos relevantes (falso motivo)	216
5. Erro de direito (<i>error iuris</i>)	217
6. Erro de cálculo.....	220
§ 46. Peculiaridades relativas ao erro.....	220
1. Cessação da anulabilidade.....	220
2. Ação própria.....	220
3. O réu e sua defesa.....	221
4. Reparabilidade de danos.....	221

Capítulo V

DO DOLO

§ 47. Dolo invalidante.....	222
1. Conceituação	222
2. Pressupostos do dolo invalidante.....	223
3. Dados irrelevantes para caracterização do dolo invalidante	225
4. Dolo positivo e dolo negativo.....	228
5. Dolo em negócio jurídico unilateral.....	228
§ 48. Dolo não invalidante	229
§ 49. Dolo e figuras parecidas.....	229
1. Dolo e erro.....	229

2. Dolo e fraude civil.....	230
3. Dolo e coação.....	230
4. Dolo invalidante, ato ilícito doloso e dolo (fraude) criminal.....	231
§ 50. Peculiaridades relativas ao dolo.....	233
1. Ação própria.....	233
2. Alegação como defesa.....	234
3. A <i>exceptio doli</i>	234
4. Alegação em reconvenção.....	235
5. Inalegabilidade do dolo pelo seu autor.....	235
6. Ônus da prova.....	235
7. A defesa do réu.....	235
8. Reparação de danos.....	236
9. Alcance da decisão.....	237

Capítulo VI DA COAÇÃO

§ 51. Coação invalidante.....	238
1. Conceituação.....	238
2. Pressupostos da coação invalidante.....	239
3. Dados irrelevantes para caracterizar a coação.....	242
§ 52. Ilícito invalidante, ilícito indenizativo e ilícito penal.....	243
§ 53. Peculiaridades quanto à coação.....	244
1. Ação direta.....	244
2. Alegação como defesa.....	245
3. Alegação em reconvenção.....	246
4. Inalegabilidade da coação pelo seu autor.....	246
5. Ônus da prova.....	246
6. A defesa do réu.....	246
7. Reparação de danos.....	247

Capítulo VII DO ESTADO DE PERIGO

§ 54. Do estado de perigo invalidante.....	248
1. Conceituação.....	248

2. Pressupostos do estado de perigo invalidante.....	248
§ 55. Peculiaridades quanto ao estado de perigo	251
1. Ação direta	251
2. Alegação em defesa ou em reconvenção.....	252
3. Ônus da prova.....	252
4. A defesa do réu.....	252
5. Exclusão da anulabilidade	253

Capítulo VIII

DA LESÃO

§ 56. Da lesão invalidante	254
1. Considerações gerais	254
2. Pressupostos da lesão invalidante.....	256
3. Dados irrelevantes para caracterizar a lesão.....	258
§ 57. Peculiaridades referentes à lesão	258
1. Apuração da onerosidade da obrigação.....	258
2. Exclusão da anulabilidade	259
3. Ação direta	259
4. Ônus da prova.....	260
5. A defesa do réu.....	260

Capítulo IX

DA FRAUDE CONTRA CREDORES

§ 58. Conceituação.....	261
1. Conceito	261
2. Pressupostos essenciais	261
2.1. Ato de disposição.....	261
2.2. A insolvência do devedor.....	262
2.3. Anterioridade do crédito ao ato de disposição.....	262
2.4. <i>Eventus damni</i>	263
3. Os elementos não essenciais.....	263
3.1. <i>Consilium fraudis</i>	263
3.2. <i>A scientia fraudis</i>	264
3.3. A onerosidade ou gratuidade	264
3.4. A natureza do crédito.....	265

4. Presunção de fraude.....	265
5. Presunção de boa-fé.....	266
§ 59. Consequências da fraude contra credores.....	267
1. As sanções.....	267
2. Anulabilidade, ineficácia relativa e revogabilidade. Concei- tuações e distinções.....	268
3. Alegação da fraude.....	271
§ 60. Peculiaridades relativas à fraude contra credores.....	271
Ações. Espécies.....	271
I — Dívida civil.....	271
(a) Ação anulatória.....	271
1. Fundamento legal.....	271
2. Legitimação ativa.....	272
3. Legitimação passiva.....	272
4. Terceiro de boa-fé.....	272
5. Concurso de credores.....	272
6. Rito da ação.....	272
7. Ônus da prova.....	273
8. Elisão pelo depósito.....	273
9. Eficácia da sentença.....	273
(b) Ação declaratória de ineficácia relativa.....	273
1. Pressupostos.....	273
2. Legitimação ativa.....	274
3. Legitimação passiva.....	274
4. Eficácia da sentença.....	274
II — No juízo de falências.....	274
1. Diversidade de ações.....	274
2. Legitimação ativa.....	274
3. Legitimação passiva.....	274
4. Rito processual.....	275
5. Alegação em defesa.....	275
6. Eficácia da sentença.....	276

Capítulo X

ANULABILIDADE POR IMPOSIÇÃO LEGAL

§ 61. Espécies de anulabilidade por imposição legal.....	280
--	-----

TÍTULO V

CARACTERÍSTICAS E CONSEQUÊNCIAS DA INVALIDADE

Capítulo I

INTRODUÇÃO

§ 62. Considerações gerais.....	281
§ 63. Princípio da conservação	282

Capítulo II

INVALIDADE E EFICÁCIA

§ 64. Ato nulo e ineficácia jurídica.....	284
1. Precisoões conceptuais	284
2. Eficácia excepcional do ato nulo	284
3. Ineficácia do ato nulo	287
4. Cumprimento de obrigação decorrente de ato nulo.....	288
§ 65. Ato anulável e eficácia jurídica.....	289

Capítulo III

EXTINÇÃO DA INVALIDADE

§ 66. Considerações gerais.....	290
§ 67. Convalidação e invalidade.....	291
1. Nulidade e inconvalidação.....	291
2. Convalidação do ato anulável.....	293
§ 68. Sanação e invalidade	296
1. Insanabilidade e repetibilidade do ato nulo.....	296
2. Sanação da anulabilidade	297
2.1. Confirmação.....	297
2.2. Assentimento posterior	302

Capítulo IV

LEGITIMAÇÃO PARA ALEGAR A INVALIDADE

§ 69. Legitimação para arguir a nulidade.....	303
1. Generalidades	303
1.1. Nas nulidades <i>de pleno iure</i>	303
1.2. Nas nulidades dependentes de alegação.....	304
2. Alegação de nulidade por quem lhe deu causa.....	305
§ 70. Legitimação para arguir a anulabilidade.....	305

Capítulo V

DA DESCONSTITUIÇÃO DO NEGÓCIO INVÁLIDO

§ 71. Desconstituição do negócio jurídico nulo.....	307
1. Do negócio jurídico	307
1.1. Por decisão judicial	307
1.2. Dos efeitos	309
2. Por ato administrativo.....	309
3. Alcance da desconstituição	310
4. Necessidade de desconstituição.....	310
§ 72. Desconstituição do negócio jurídico anulável	312
1. Do ato jurídico.....	312
2. Da eficácia.....	313

Capítulo VI

DA CONVERSÃO

§ 73. Conceituação.....	314
1. Conversão do ato jurídico.....	314
I — De natureza objetiva.....	314
II — De caráter subjetivo.....	315
2. Conversão e nulidade.....	316
3. Conversão e anulabilidade.....	316
§ 74. Espécies de conversão.....	317
1. Conversão substancial	317
2. Conversão formal	317

3. Conversão legal (?).....	318
§ 75. Admissibilidade de conversão nos sistemas jurídicos	321
§ 76. Conversão e sanção	321
Quadro comparativo das principais características da nulidade e da anulabilidade	322
<i>Bibliografia</i>	325
<i>Índice alfabético-remissivo</i>	347