

Cristiano Vieira Sobral Pinto

Sabrina Dourado

PRÁTICA PROCESSUAL CIVIL

em Síntese

3ª edição

revista, atualizada e
ampliada

2022

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

1

LINDB, das Pessoas, dos Bens e do Negócio Jurídico

1. INTRODUÇÃO (DL 4.657/1942 DA LINDB)

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro é um Decreto-Lei de 1942 (DL 4.657/1942), recepcionado como lei ordinária em razão da inexistência dessa espécie normativa na atual Constituição da República. É um Código de normas, ou seja, uma lei que trata da própria lei, introduzindo, assim, o ordenamento jurídico.

Nesse sentido, tem como função regulamentar a vigência e a revogação de lei, tratar da interpretação e da integração do sistema jurídico e ainda apresentar soluções para o conflito de normas no tempo e no espaço. Nessa função, ultrapassa o âmbito do Direito Civil, vinculando o direito privado como um todo e alcançando até o direito público.

Como introduz todo o ordenamento jurídico e não apenas o sistema jurídico civil, em boa hora, ao final do ano de 2010, deixou de chamar Lei de Introdução ao Código Civil, passando a ser chamada de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

2. DIREITO OBJETIVO E SUBJETIVO

O direito objetivo é *norma agendi*, isto é, uma norma de conduta que regula as relações juridicamente relevantes fixadas em abstrato, como, por exemplo, o art. 186 do Código Civil (ato ilícito subjetivo): “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Já o direito subjetivo é o chamado *facultas agendi*, ou seja, existem no mundo concreto poderes de seu titular para exigir ou pretender de alguém um comportamento específico.

O direito subjetivo e o direito objetivo são aspectos de um único conceito, compreendendo a *facultas* e a *norma*: os aspectos individual e social, respectivamente.

3. FONTES DO DIREITO

Constituem fontes do Direito:

- a) *Lei (fonte primária)*: o direito pátrio adota o sistema romano-germânico, tendo por orientação a predisposição legislativa e posterior adequação do fato à norma. As leis podem ser: cogentes, que são leis de ordem pública, de caráter obrigatório; ou dispositivas, que são aquelas que deixam a conduta das partes ao seu arbítrio.
- b) *Costumes (fontes secundárias)*: os costumes dizem respeito às regras sociais que se incorporaram a uma comunidade. Variam de um local para o outro. Quem alega o costume deve provar sua existência. Se constituem como uma norma criada, imposta pelo uso social.
- c) *Jurisprudência*: constitui decisões reiteradas em um determinado sentido. A doutrina majoritária entende que esta não é fonte formal do direito, tendo em vista que julga o caso concreto.
- d) *Doutrina*: entende-se majoritariamente que não é fonte formal de direito.
- e) *Princípios Gerais de Direito*: a compreensão doutrinária clássica propõe que estes devem ser aplicados somente quando esgotadas as possibilidades de uso de analogia e dos costumes. Atualmente, os princípios servem de base para toda a aplicação do ordenamento jurídico, ou seja, todo o sistema legal os tem por fundamento, orientando na solução de casos concretos.

4. LACUNA DA LEI (ART. 4.º DA LINDB)

Há entendimento de que existe lacuna na lei, denominada formal, inexistindo, por outro lado, lacuna no direito, denominada de lacuna material. A hipótese de existência de lacuna na lei pode ser assim suprida:

- a) critério cronológico – norma posterior prevalece sobre a anterior;
- b) critério da especialidade – norma especial prevalece sobre a geral; e
- c) critério hierárquico – norma superior prevalece sobre norma inferior.

Havendo conflito entre norma-regra, aplicam-se os métodos hermenêuticos que nada mais são que os critérios cronológico, da especialidade e hierárquico. Todavia, é possível se falar em derrotabilidade (*defeseability*) ou superabilidade da norma-regra.

Compreende-se por derrotabilidade quando as regras em situações excepcionais não cumpram o objetivo ou a finalidade constitucional, devendo ser derrotadas e, conseqüentemente, afastadas do caso concreto, não formando jurisprudência.

5. VIGÊNCIA E REVOGAÇÃO DE LEI (ARTS. 1.º A 3.º DA LINDB E ART. 8.º DA LC 95/1998)

5.1 Vigência

Vigência de lei é o período de tempo em que ela produz seus regulares efeitos. Quando se trata de uma norma de pequena repercussão, ela pode entrar em vigor na data da sua própria publicação. No entanto, sendo uma norma de grande repercussão, demanda um tempo para que as pessoas se adaptem a uma nova realidade jurídica em que estarão obrigadas a cumprir e também para o próprio Estado se aparelhar para fiscalizar seu cumprimento. Esse período que pode existir entre a publicação da lei e sua entrada em vigor é chamado de *vacatio legis*.

Durante o prazo da *vacatio*, **a lei não tem obrigatoriedade** e deve ser computada de acordo com o § 1.º do art. 8.º da Lei Complementar 95/1998:

Art. 8.º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula “entra em vigor na data de sua publicação” para as leis de pequena repercussão.

§ 1.º A contagem do prazo para entrada em vigor das leis que estabeleçam período de vacância far-se-á com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral.

Salvo disposição em contrário na própria lei, que pode inclusive suprimir a sua *vacatio legis*, ela entra em vigor em todo o território nacional 45 dias depois de oficialmente publicada (art. 1.º, *caput*, da LINDB). Todavia, nos Estados estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, inicia-se três meses depois de oficialmente publicada.

Os atos normativos administrativos (decretos, resoluções e regulamentos) entram em vigor na data de sua publicação no órgão oficial da imprensa, de acordo com o Decreto 572, de 1890, e o *caput* do art. 8.º da Lei Complementar 95/1998.

O art. 1.º da LINDB não sofreu revogação frente ao art. 8.º da Lei Complementar 95/1998. A regra desse dispositivo tornou-se **residual**, aplicando-se somente quando o legislador não estabelecer prazo diverso e na hipótese de a lei ser de grande repercussão, todavia, apenas as leis de pequena repercussão podem entrar em vigor na data de sua publicação.

5.2 Revogação

Revogação de lei é o ato que põe fim à sua vigência. Uma lei só pode ser revogada por lei, pois os costumes não lhe retiram a vigência. Cuidado com as leis de vigência temporária, que são editadas para terem vigor por certo período de tempo ou durante determinada situação. Elas não precisam de outra lei para serem revogadas, mas também são revogadas por lei, uma vez que a própria lei traz a sua revogação.

São dois os tipos de revogação: ab-rogação (revogação total) e derrogação (revogação parcial).

A derrogação é, em realidade, uma modificação da lei, pois esta não perde a sua vigência, mas apenas parte dela a perde.

Como a lei só é derogada por lei, o art. 1.º, § 4.º, da LINDB diz que as correções a texto de lei já em vigor consideram-se leis novas. Entretanto, se essas alterações forem feitas durante o período de *vacatio legis* da lei, não será uma lei nova a derogando, mas mera causa interruptiva do prazo de *vacatio*, pois a sua contagem se reiniciará da publicação do novo texto da lei.

A revogação pode ser expressa ou tácita, ou seja, pode uma lei ser revogada até mesmo sem vir expresso no texto da nova lei. Nos termos do art. 2.º, § 1º, da LINDB, haverá revogação tácita quando lei posterior regular inteiramente matéria de que tratava a lei anterior ou que com ela seja incompatível.

Para uma lei posterior revogar uma anterior, é fundamental saber se estamos diante de leis gerais ou especiais. Lei geral é a lei que trata de diversos temas, tais como o Código Civil, enquanto que lei especial trata de um tema específico, como, por exemplo, a lei do inquilinato. Para haver revogação de uma lei anterior pela entrada em vigor de uma nova lei, devem elas ser do mesmo tipo. Como estamos falando de ab-rogação e derrogação, significa que lei geral não revoga nem modifica lei especial, da mesma forma que lei especial não revoga nem modifica lei geral (art. 2.º, § 2.º, da LINDB).

Em regra, não se admite repristinação no Brasil. Repristinação é a restauração da lei revogada em razão da revogação da lei revogadora. Imagine uma lei A revogada por uma lei B, que é revogada por uma lei C. Significa que, em regra, a lei A não será restaurada. Poderá haver repristinação, mas apenas se vier expresso na lei revogadora.

Atenção

Repristinação x Efeito repristinatório: o efeito repristinatório se configura quando não há o renascimento de uma lei já revogada, mas sim a reprodução do texto normativo. Exemplo: A Lei X é revogada pela Lei Y. Posteriormente, a Lei Z revoga a Lei Y, sem declarar o renascimento (repristinação) de X. Todavia, a Lei Z produz, em seu texto, todas as disposições normativas que antes constavam na Lei X.

Enquanto uma lei está em vigor, todos nós estamos obrigados a cumpri-la. Nesse sentido, o art. 3.º da LINDB proíbe o chamado erro de direito, ou seja, que alguém deixe de cumprir a lei alegando que não a conhece. Saiba, no entanto, que essa regra não é absoluta, admitindo-se, em nome da boa-fé, que os diversos ramos do direito criem exceções a ela. O Direito Civil criou uma exceção referente à possibilidade de anulação de um contrato com base no desconhecimento da lei, desde que de boa-fé, conforme prevê o art. 139, III, do CC. Sobre o tema, remetemos sua leitura para a parte geral do direito civil, neste livro, quando da análise dos defeitos do negócio jurídico.

Importante

Sobre o princípio *iura novit curia*: Ao juiz não é dado desconhecer a lei, significa que, em tese, as partes podem apresentar ao magistrado para julgamento somente e exclusivamente fatos. São exceções a esse princípio: os direitos estrangeiro, estadual, municipal e consuetudinário.

6. INTERPRETAÇÃO E INTEGRAÇÃO DE LEI (ARTS. 4.º A 6.º DA LINDB)

6.1 Interpretação de lei

Interpretar uma lei é entender o que ela realmente nos quer dizer, qual o seu verdadeiro sentido, qual o seu verdadeiro alcance. A interpretação pode ser classificada sob diferentes critérios.

Quanto à origem, a interpretação pode ser: autêntica, doutrinária ou judicial. Interpretação autêntica é aquela feita pela própria lei, pois já se quer estancar qualquer dúvida sobre o texto legal. É o caso do CP, que define, em seu art. 327, o que significa funcionário público para efeitos de crimes por ele praticados. Interpretação doutrinária é feita pelos estudiosos do direito, o que não vincula os julgamentos, razão pela qual podemos ter várias correntes doutrinárias a respeito de um tema jurídico. Por fim, interpretação judicial é aquela feita pelo juiz nos autos de um processo, pois, se feita fora dele, estaremos diante de uma interpretação doutrinária.

Quanto aos meios, a interpretação pode ser literal, sistemática ou teleológica. Interpretação literal ou gramatical é aquela para entender o que o texto normativo quer dizer em sua literalidade apenas. Já a interpretação sistemática é interpretar um dispositivo legal em confronto com os demais dispositivos legais do sistema jurídico. A interpretação sistemática prevalece sobre a interpretação literal, pois um dispositivo legal não existe por si só, não é uma ilha, mas sim parte integrante de um sistema, que deve ser coerente e harmônico. Assim sendo, se texto legal tem um sentido em sua literalidade, mas outro sentido enquanto integrante de um sistema, este deve prevalecer.

Sobre a interpretação literal e até sistemática, prevalece a interpretação teleológica, que significa interpretar uma lei buscando a sua finalidade, o seu objetivo social, o porquê de ela ter sido criada. É regra a prevalecer tanto de interpretação da lei como de sua aplicação, como preceitua o art. 5.º da LINDB, segundo o qual, na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Como visto, interpretar uma lei é buscar o seu verdadeiro alcance, pois seu sentido nem sempre se esgota em sua literalidade. Assim, quanto ao alcance, a interpretação pode ser declarativa, restritiva ou extensiva. A interpretação será declarativa quando o trabalho hermenêutico fizer concluir que a lei disse exatamente o que queria dizer. No entanto, haverá interpretação restritiva quando se restringir o seu alcance, pois a literalidade da lei disse mais do que queria, enquanto que a interpretação extensiva amplia o seu alcance da literalidade da lei, pois esta diz menos do que sua finalidade sinaliza.

6.2 Integração de lei

É importante não confundir interpretação e integração de lei. Na interpretação existe uma lei e procuramos descobrir o seu verdadeiro sentido e alcance, enquanto que na integração não há lei para o caso concreto, o que chamamos de anomia. O juiz deve suprir a lacuna da lei, ou seja, integrar o sistema, pois não pode proferir uma decisão *non liquet* (não decide alegando não ter lei). Para isso, a LINDB, em seu art. 4.º, traz três instrumentos de integração: analogia, costumes e princípios gerais de direito.

A lei traz uma ordem de hierarquia que deve ser respeitada na escolha da técnica a ser utilizada. Em primeiro lugar, usa-se a analogia, em que se procura suprir a lacuna da lei buscando uma regra em instituto semelhante. A doutrina relaciona algumas espécies de analogia:

- *Analogia in legis (legal)*: é a aplicação de uma norma preexistente a caso semelhante que não possua norma específica.
- *Analogia iuris (jurídica)*: é o emprego de um conjunto de normas próximas com o fim de extrair elementos que possibilitem a analogia, recorrendo-se ao ordenamento jurídico como um todo.

Não havendo regra em instituto análogo, parte-se para os costumes, buscando integrar o sistema com prática reiterada de atos pelas pessoas, que acreditam ser obrigatórios. Os costumes podem ser:

- *Praeter legem*: é aplicado subsidiariamente no caso de omissão da lei. Seu emprego se dá quando da existência de lacuna na lei.
- *Secundum legem*: aplica-se por determinação do próprio legislador.

Nosso sistema jurídico não admite os costumes quando possam vir a prejudicar a pessoa, sendo, portanto, *contra legem*. O costume *contra legem* estimula a não aplicação da lei pelo seu desuso. Seu uso constitui abuso de direito. O *desuetudo* diz respeito ao não uso de uma lei por um longo período ou quando a lei é suprimida pelo costume.

Destaca-se que o desuso da lei não implica a perda da sua eficácia. Trata-se apenas de um exemplo de costume *contra legem*. Outro exemplo de costume *contra legem* é o *ab-rogatório* (*consuetudo ab-rogatória*), que se dá após a norma legal ter gozado de eficácia por determinado período; a evolução dos valores sociais acaba por negá-la, criando o costume que se opõe à lei.

O direito brasileiro atribui à norma escrita uma hegemonia sobre o costume. O art. 2.º da LINDB dispõe que a lei será alterada ou revogada por outra lei.

Importante

A norma rejeita a revogação pelo costume.

Busca-se uma solução nos princípios gerais do direito, enquanto normas fundantes do sistema, trazendo regras gerais e abstratas que norteiam a compreensão do sistema jurídico, tal como princípio da boa-fé objetiva ou da função social.

Nesta esteira, importa mencionar **o princípio da equidade**, que é a busca pelo justo, dando a cada um o que lhe é de direito, sendo possível sua instrumentalização quando houver previsão legal, conforme determina o art. 140, parágrafo único do CPC/15: “O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei”. Importa mencionar que é **elemento auxiliar ao processo de colmatação** de lacunas.

Atenção

Não confunda integração de lei com sua interpretação extensiva. Haverá integração quando não houver lei, sendo a lacuna suprida pela analogia, costumes e princípios gerais de direito. Já a interpretação extensiva é caso de interpretação da lei, ou seja, existe uma norma e buscamos o seu verdadeiro sentido e alcance. Por isso, podemos afirmar que, na interpretação extensiva, a solução não está na literalidade da lei, mas em seu espírito, enquanto na integração a solução não está na sua literalidade nem em seu espírito, pois simplesmente não há lei.

7. EFICÁCIA DA LEI NO TEMPO (ART. 6.º DA LINDB)

O *princípio da continuidade das leis* dispõe que a lei produzirá seus efeitos até que outra lei a revogue ou a modifique, estando esculpido no art. 2.º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “só lei tem condão de revogar lei”. Constitui exceção a essa matéria a *lei temporária* (como leis orçamentárias, leis para o congelamento de preços), que é aquela que traz em seu bojo o prazo de sua vigência, que, findado, sofre revogação automática, sem necessidade de redação de uma nova lei.

Assim, em nome da segurança jurídica, uma lei deve produzir seus efeitos a partir do momento em que ela entra em vigor, não podendo afetar atos anteriores, que foram praticados em conformidade com a lei naquele momento em vigor.

Por isso vigora, em regra, o princípio da irretroatividade da lei. É o que se depreende da leitura do art. 6.º da LINDB, que afirma que a lei em vigor produz efeito imediato e geral, mas respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Exemplo: como noticiado à época, o assassinato de Daniela Perez, filha da novelista da rede globo de televisão Gloria Perez, fez com que o homicídio qualificado se tornasse crime hediondo, a partir de um pleito popular ao Congresso Nacional. Nessa época, não havia progressão de regime na prática de crimes hediondos, mas o autor desse crime, Guilherme de Pádua, conseguiu o benefício. Como explicar? A lei que incluiu o homicídio no rol de crimes hediondos é posterior à prática desse crime, ou seja, a lei não podia retroagir para se aplicar ao seu caso, pois ele tinha o direito adquirido de progredir de regime, só sendo aplicada a fatos que lhe são posteriores.

Em direito penal, aprendemos que a lei pode retroagir quando para benefício do réu. A razão é simples: nesse caso pode retroagir, pois não atinge direito adquirido do autor do crime. Como exemplo, imagine que logo após a prática de um homicídio, este crime se torne hediondo. O seu autor não pode progredir de regime. No entanto, anos depois houve alteração legislativa, permitindo a progressão de regime para crimes hediondos, embora com prazos diferenciados. Com a entrada em vigor dessa lei, esse criminoso poderá progredir de regime, pois haverá irretroatividade da lei, por ser para seu benefício, pois não atinge direito adquirido seu.

Conclusão: adotamos no Brasil o princípio da irretroatividade limitada ou temperada da lei, pois, embora a irretroatividade seja a regra, uma lei até pode retroagir, desde que não despreste o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

8. CONFLITO DE LEI NO ESPAÇO (ARTS. 7.º A 19 DA LINDB)

Alguns casos podem dar margem à aplicação do ordenamento jurídico de mais de um Estado. A LINDB prevê algumas regras para dirimir esse conflito, estabelecendo, à luz do direito brasileiro, qual sistema jurídico deve prevalecer no caso concreto. Se incompatível com a regra de outros Estados, a solução terá que ser dada, nos termos postos pelo direito internacional, pelas cortes internacionais e

pelo trabalho de diplomacia. Para a prova, compete a nós conhecer as regras tratadas na Lei de Introdução.

Atenção

Se houver dúvida na lei a ser aplicada, prefira a lei do domicílio da pessoa em detrimento da lei da sua nacionalidade, pois o mais importante para o direito é o lugar onde a pessoa reside com ânimo definitivo, e não o lugar onde simplesmente nasceu.

Podemos sintetizar os casos previstos na LINDB nas seguintes regras:

- a) **Estatuto pessoal (art. 7.º, *caput*, da LINDB)**: se a questão diz respeito ao estatuto pessoal, ou seja, a questões ligadas à essência da pessoa, como personalidade jurídica, capacidade jurídica, nome e questões gerais de direito de família, aplicamos a lei do seu domicílio. Exemplo: apenas por hipótese, imagine que a maioridade civil seja alcançada na França aos 21 anos e um francês domiciliado no Brasil tenha 19 anos de idade. Ele é uma pessoa capaz ou incapaz? O problema se apresenta na medida em que é capaz para a lei brasileira, mas incapaz para a lei francesa. Nos termos da LINDB, ele é uma pessoa capaz, pois aplicamos a lei brasileira em razão de ele ter aqui o seu domicílio.
- b) **Impedimentos e formalidades para o casamento (art. 7.º, §§ 1.º e 2.º, da LINDB)**: se o casamento é no Brasil, não importa, para esses temas, onde os nubentes nasceram ou onde têm domicílio, pois aplicamos a lei brasileira para as formalidades do casamento e também para as causas que impedem o casamento. A lei brasileira adota o sistema do *ius loci celebrationis*, observa-se a regra do **local da celebração**. Só será aplicada a lei estrangeira a um casamento no Brasil quando se optar pelo casamento consular.
- c) **Invalidade do casamento e regime de bens do casamento (art. 7.º, §§ 3.º e 4.º, da LINDB)**: se a questão é sobre invalidade do casamento, seja sua nulidade ou anulabilidade, bem como as regras do regime de bens do casamento, aplicamos a lei do domicílio dos nubentes. Se diferentes forem, aplicamos a lei do primeiro domicílio conjugal.

Importante

A questão dos bens na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro é tratada da seguinte forma:

- a) Aplica-se a lei do país em que estiverem situados, ou seja, a regra da **lex rei sitae**.
- b) Os bens móveis não se sujeitam à regra da **lex rei sitae**.

10. FLUXOGRAMAS



