

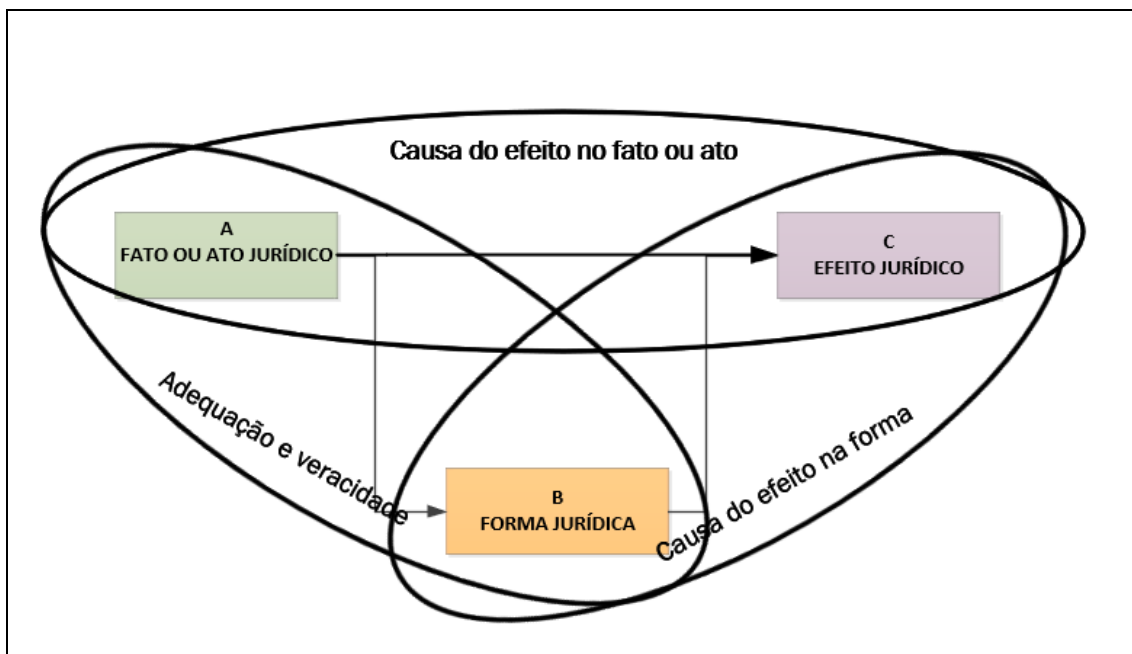
3. DIAGRAMA DA ORDEM JURÍDICA. RELAÇÕES HORIZONTAIS

Luiz Walter Coelho Filho

Advogado

Os elementos da Ordem Jurídica são o fato ou ato, a forma e o efeito. Quando examinados aos pares formam três relações por combinação (Figura 1). A forma deve ser adequada e verdadeira enquanto representação do fato ou ato ($A \rightarrow B$). A forma pode ou não ser causa do efeito jurídico ($B \rightarrow C$). O fato ou ato podem ou não ser causa do efeito jurídico ($A \rightarrow C$). Essas três relações entre os elementos serão examinadas nesse artigo.

Figura 1. Diagrama das relações horizontais entre os elementos

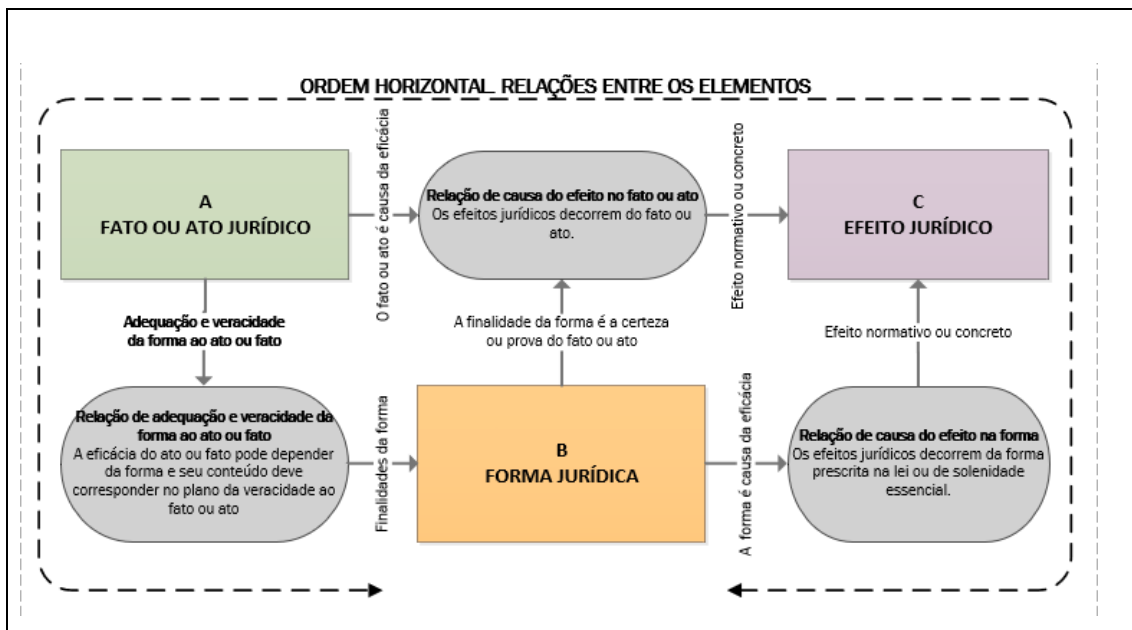


A Figura 2 detalha com mais precisão a relação que existe entre os elementos da Ordem Jurídica.

Parece interessante destacar que o fato ou ato jurídico sempre existe; a forma, nem sempre existe; e o efeito existirá sempre com causa no fato ou ato ou na forma.

A matéria-prima do Direito é o fato ou o ato e a ordem evolui a partir dessa premissa lógica imposta pela realidade, podendo ou não transitar pela forma, o que depende do caso concreto.

Figura 2. Ordem horizontal. Relação entre os elementos



A relações (AB), (AC), e (BC) serão examinadas nos tópicos seguintes. A ordem horizontal (A,B,C) foi objeto de artigo anterior publicado no *Migalhas*.

1. RELAÇÃO DE ADEQUAÇÃO E VERACIDADE (AB)

A forma existe por dupla finalidade: a) assegurar certeza e prova do fato ou ato, o que favorece a segurança e eficácia jurídicas; b) instrumentalizar o fato ou ato, substituindo-os como causa da segurança e eficácia jurídicas. Exemplos ilustram essa conclusão.

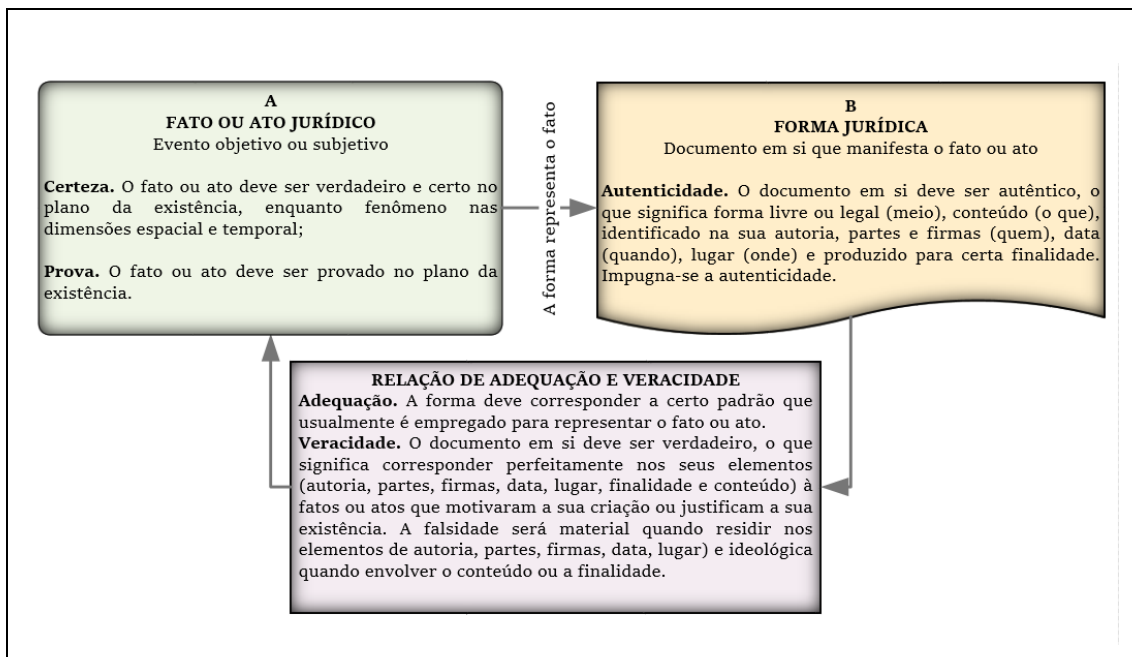
O texto da lei prova o conteúdo da deliberação do Legislador, os aspectos temporais e espaciais do ato e manifesta essa vontade, tornando-se causa imediata da norma. O registro da transferência da propriedade na matrícula do imóvel prova a existência do ato (escritura) e manifesta a propriedade como causa da sua eficácia.

O instrumento do contrato prova o conteúdo do ajuste ou pacto, que são os sujeitos, tempo, modo e condições do negócio, mas não é causa da eficácia, mas prova do ato que está instrumentalizado.

Se não houver forma do ato ou da prova do fato, haverá maior incerteza sobre a verdade, o que compromete a segurança e eficácia do Direito. Em razão dessa premissa, pode-se afirmar que a forma deve ser: a) adequada para representar o fato ou ato; b) verdadeira, enquanto correlação entre o real e o conteúdo reproduzido.

A relação de adequação e veracidade está representada na Figura 3 com descrição mais detalhadas do conteúdo dos conceitos e da relação de adequação e veracidade.

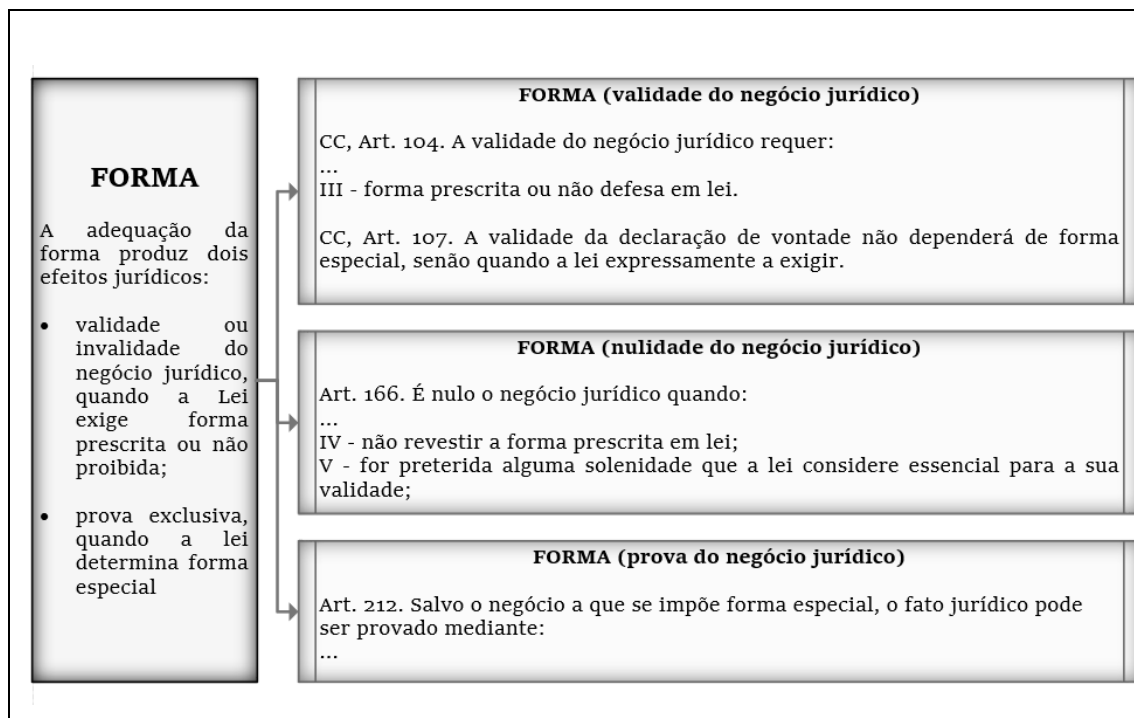
Figura 3. Ordem horizontal. Relação entre fato ou ato e forma



Adequação. Pode ser definido como o padrão da forma do fato ou ato. O instrumento de contrato é a forma típica dos negócios jurídicos. A escritura pública é a forma adequada dos atos que exigem instrumento público. A lei é a forma adequada dos atos normativos emanados do Poder Legislativo.

O exame conjunto das normas contidas no Código Civil sobre validade (Art. 104, III), nulidade (Art. 166, IV e V) e prova e dos negócios jurídicos (Art. 212) permite duas conclusões nítidas sobre esse requisito da adequação da forma.

Figura 4. Forma. Validade, nulidade e prova



A primeira conclusão indica que a validade ou nulidade do ato depende da observância ou não observância da forma prescrita (obrigatória comissiva) ou não defesa em lei (obrigatória omissiva). Não fazer o que a Lei manda é proibido. Fazer o que a lei manda não fazer também é proibido. Portanto, a adequação é requisito de validade do ato ou mais especificamente do negócio jurídico, na linguagem empregada no Código Civil.

A segunda conclusão indica que determinados atos exigem prova exclusiva através de forma especial (CC, Art. 212). O Código de Processo Civil define: “Quando a lei exigir instrumento público como da substância do ato, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta” (Artigo 406). Essas duas previsões normativas estabelecem que a prova do fato ou ato não será admitida quando for exigido forma especial. Não se trata apenas de requisito de validade do ato, mas também de prova do ato.

A validade do ato diz respeito ao atendimento aos requisitos legais para a sua criação, modificação ou extinção, enquanto forma. A prova do ato é algo que está limitado à certeza de existência. Por exemplo, a cópia fotográfica do título de crédito não supre a ausência do original nos casos em que a lei condiciona o exercício do direito à sua exibição (Código Civil, Artigo 223, parágrafo único).

Veracidade. Trata-se da correlação entre fato ou ato e forma na perspectiva da expressão da verdade. O conteúdo da forma deve exprimir o fato ou o ato que está reproduzido.

A busca da verdade é fundamental no Direito. A partir dela, a norma certa é aplicada. O fato deve ser verdadeiro. A forma deve ser autêntica. A relação entre o fato e a forma, tratando-se dos atributos de cada um, deve ser adequada e veraz.

Em primeiro exame, o fato ou ato deve ser verdadeiro e certo, o que define existência com data, lugar, pessoas e circunstâncias, quase sempre para cumprir alguma finalidade.

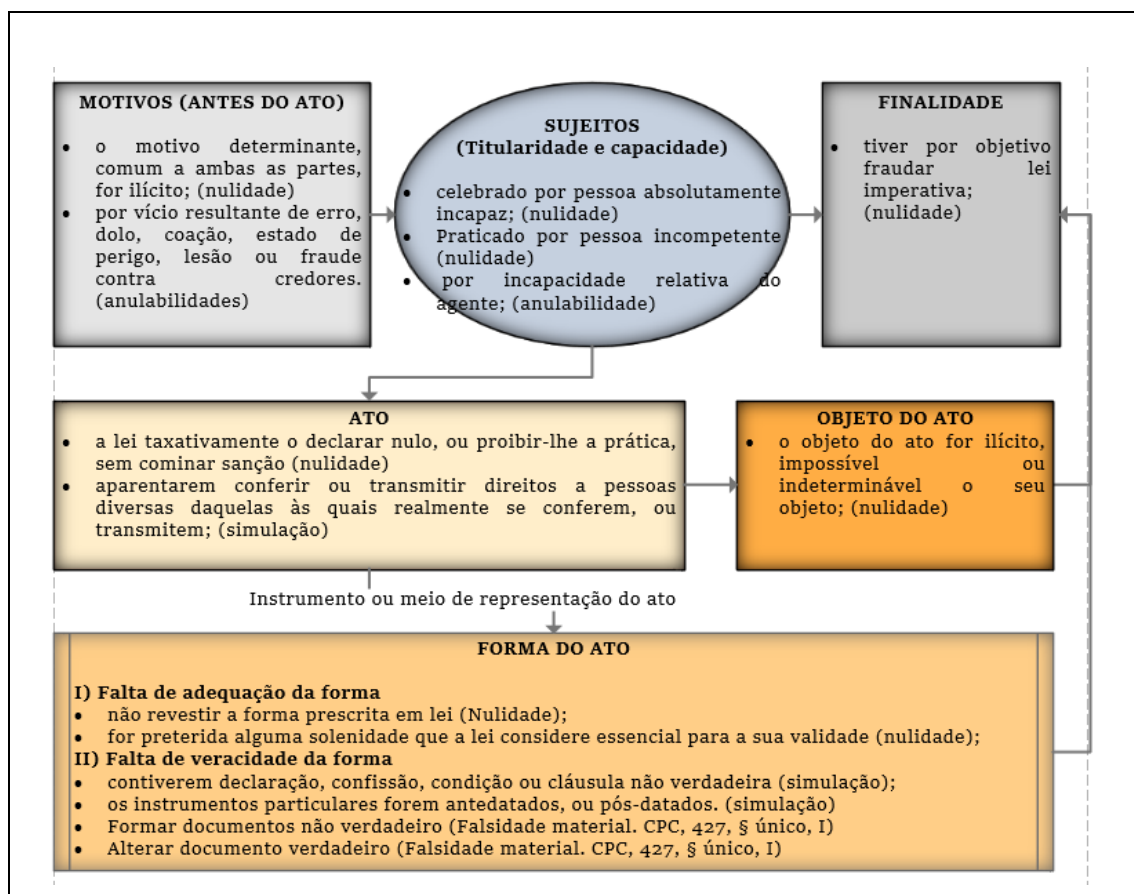
Em seguida, a forma manifesta ou representa o fato ou ato mediante documento dotado de autenticidade: meio, conteúdo, finalidade, lugar, data, partes, autoria e firma.

Por fim, o documento deve ser adequado como padrão e corresponder ao fato nos seus diversos elementos.

A invalidade do ato ou da forma. A relação entre ato e forma enseja a reflexão sobre a existência, motivos, finalidades e prova dos atos em si, bem como sobre a existência, adequação, veracidade e prova da forma do ato. Essa relação é complexa e sua finalidade primordial é assegurar que os atos e forma respectivos sejam verdadeiros e aptos a produzir efeitos relacionados com as finalidades de segurança e eficácia jurídicas.

Nesse contexto, destaca-se o exame da questão da validade do ato e da forma. A reflexão sobre esse tema pode ser conduzida a partir do modelo lógico do ato humano (Figura 5). Aparentemente, esse modelo oferta compreensão mais estruturada sobre a questão.

Figura 5. Modelo lógico do ato jurídico. Invalidade do negócio jurídico (CC, Arts. 166 e 167)



O modelo lógico do ato humano define que pessoas a partir de certa titularidade de deveres e direitos exercem tais deveres e direitos; o que decorre de motivos visando certa finalidade; tal exercício se manifesta

como ato que recai sobre determinado objeto; e esse exercício pode ou deve se manifestar revestido de forma. Esses elementos do modelo lógico do ato jurídico serão brevemente comentados.

O sujeito deve ser dotado de titularidade de deveres e direitos e capacidade para exercê-los. Duas questões parecem vitais nesse ponto e podem ser apresentadas como indagação: a) a titularidade de direitos ou deveres existem como causa necessária ao exercício de tais direitos ou deveres? b) se a titularidade de direitos e deveres existem, quem os exercem detém capacidade para tal finalidade?

Em relação à primeira indagação, pode-se concluir que não é possível reconhecer validade e eficácia à atos exercidos por quem não detém titularidade de direitos e deveres sobre o objeto jurídico. Nessa regra geral, podem ser exemplificadas a lei editada por autoridade incompetente, a venda a *non domino*, a venda de objeto furtado e tantas outras hipóteses em que tecnicamente não é possível estabelecer a relação necessária entre titularidade e exercício da titularidade.

Em relação à segunda pergunta, parece óbvio que pode existir titularidade de direitos e deveres sem capacidade para o exercício. O exemplo clássico é o incapaz. Nesse caso, também está presente a questão da validade e ineficácia do ato.

Interessante questão desdobra das indagações formuladas: em que circunstâncias o ato praticado por quem não detém titularidade de direitos e deveres é ineficaz ou inválido? O criminoso que vende objeto que não lhe pertence pratica ato ineficaz ou inválido?

Essa distinção é interessante porque a declaração de invalidade é sempre ônus para quem é prejudicado pelo ato. Por exemplo, recuperar celular que foi furtado e vendido a terceiro, não exige a desconstituição do ato de venda para recuperação do objeto. Nesse caso, a ineficácia brota diretamente do ato.

Em outras situações, a desconstituição do ato ou até mesmo o exame da invalidade como matéria prejudicial é necessário para o reconhecimento da ineficácia do ato. Quando a forma é essencial à formação dos efeitos jurídicos (lei, registro público), o reconhecimento da invalidade aparentemente é necessário, o que resulta muitas vezes na modulação ou não dos efeitos jurídicos.

Esse tema é muito amplo na sua casuística e nas variações segundas os efeitos abstratos ou concretos que o ato inválido ou ineficaz possa produzir, mas um ponto lógico é comum à todas essas questões: os sujeitos do ato devem ter a titularidade de deveres e direitos sobre o objeto do ato para que possam exercê-los e a inobservância dessa regra modela a invalidade ou a ineficácia do ato.

Os motivos dos sujeitos para estabelecerem o ato devem ser lícitos e não podem decorrer de vícios na formação e manifestação de vontade desse ato. O sujeito de direito quase sempre age por motivação. As pessoas podem agir por necessidade (satisfazer algo determinado pelo corpo), por interesse (obter vantagem para si), por dever (cumprir aquilo que lhe é imposto pela consciência ou lei) ou vontade (satisfazer desejo ou razão orientada pela consciência).

Quando as partes agem por motivo ilícito, o ato é inválido. Quando existem vícios na formação da vontade, o ato pode ser anulado.

A finalidade deve ser conforme com lei imperativa e sem objetivo de fraude. Em regra, os atos jurídicos são finalísticos. Existem por uma causa (motivo) e para um fim (finalidade). Quando a norma impõe certa conduta obrigatória, a tentativa de contornar essa imposição enseja a invalidade do ato.

O ato deve ser válido perante a lei. O ato será inválido se for proibido por lei (i); se a lei declarar sua nulidade (ii); ou se houver simulação, pela

aparência de transmissão de direitos a pessoas diversas daquelas que realmente conferem ou transmitem (iii).

O ato deve recair sobre objeto lícito, possível e determinado. Se o objeto for ilícito, o ato será nulo. Contrato de compra e venda de maconha se manifesta como objeto ilícito, o que pode resultar na sua invalidade e consequente ineficácia como relação de dever e direito. Os efeitos obrigacionais não se manifestam, mas a ilicitude no plano criminal se manifesta através da imposição de sanção. Objeto impossível é aquele que não pode ser alcançado. Objeto indeterminado seria o ato que recai sobre algo que não está identificado com certa precisão no plano da realidade.

A forma deve ser adequada e veraz. O negócio jurídico será nulo por *falta de adequação* quando não revestir a forma prescrita na lei (i) ou for preterida alguma solenidade essencial (ii). O negócio jurídico será nulo por *falta de veracidade* quando contiver cláusula, condição, confissão ou declaração não verdadeira (i); as datas não corresponderam ao tempo do fato (ii); o documento em si não for verdadeiro (iii); ou o documento verdadeiro for alterado (iv).

Essa breve síntese evidencia a complexidade dos requisitos de validade do ato em si e da sua forma, exigindo exame cuidadoso sempre com a finalidade de assegurar que a partir da verdade os efeitos de segurança e eficácia possam se manifestar.

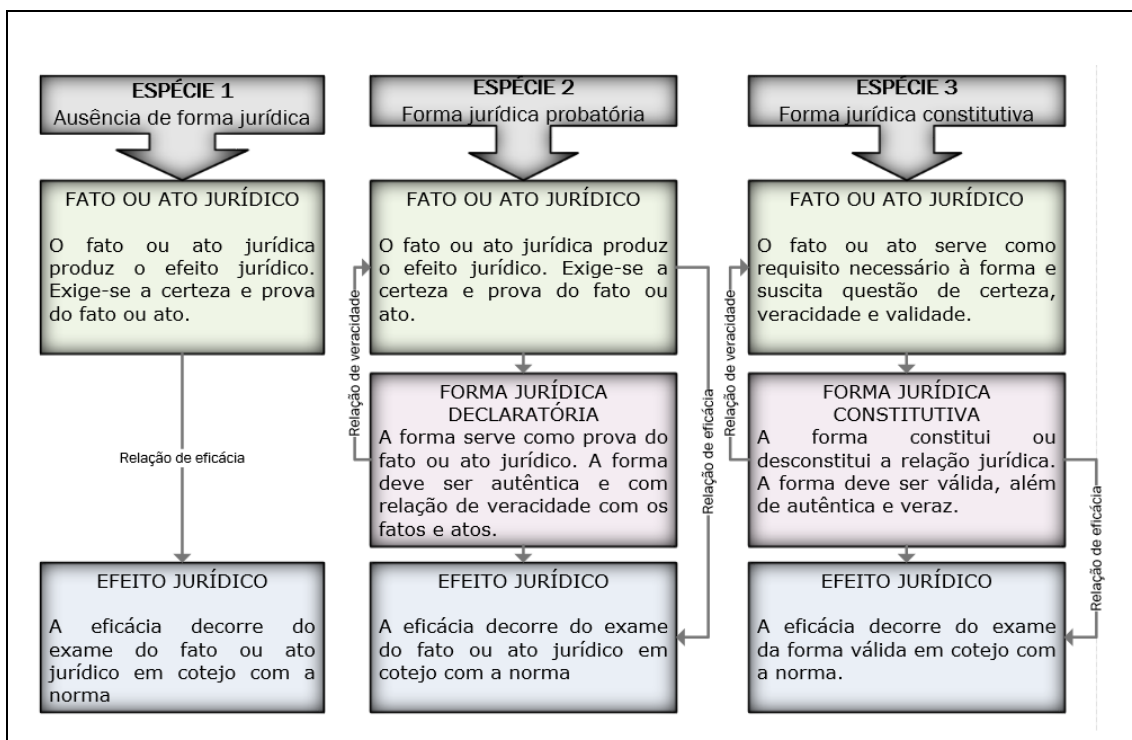
2. RELAÇÃO DE CAUSA DO EFEITO (A→C ou B→C)

Essa relação trata da causa do efeito jurídico. O fato (ou ato) jurídico muitas vezes é suficiente como causa do efeito jurídico. Em outras situações, a forma jurídica é essencial à formação do dito efeito. Isso significa reconhecer que a eficácia jurídica pode ter origem direta no fato (ou ato) ou na forma jurídica, mas a causa será sempre única: o fato (ato) ou a forma. Essas possibilidades estão reproduzidas na Figura 6.

A criança recém-nascida imediatamente ingressa como sujeito de direito, tornando-se titular do direito à vida, liberdade e dignidade. Reconhece-se o efeito do fato. Não há forma jurídica necessária para que a criança seja sujeito de direito. A relação jurídica que emerge do nascimento pode ser assim declarada: o nascituro pode gozar da vida, liberdade e dignidade e os demais sujeitos devem respeitar essas garantias. O registro de nascimento pode ser interpretado como formalidade necessária para a cidadania ou outros direitos, mas não prejudica os direitos fundamentais que emergem do fato do nascimento.

Outro exemplo! A promulgação da lei não é ato suficiente à produção dos efeitos jurídicos das normas declaradas. Exige-se o objeto da promulgação: o texto. Esse documento tem forma solene e processo específico para que seja aceito como autêntico, válido e causa da relação jurídica que constitui, modifica ou extingue relações jurídicas.

Figura 6. Relações de causa do efeito jurídico



O exame da relação entre os conceitos (fato, forma e efeito) permite concluir que três situações possíveis podem ocorrer (Figura 6):

- a) *o efeito tem causa no fato ou ato* e não exige forma criada pelo homem com essa finalidade (nascimento). Na coluna denominada Espécie 1, o fato ou ato jurídico produz efeitos sem forma jurídica que o declare. O nascimento é fato jurídico que produz relação jurídica imediata. A criança pode exercer, através dos seus pais, a liberdade e dignidade e todos devem respeitar;
- b) *o efeito tem causa no fato ou ato* e a forma é auxiliar ou necessária como elemento de prova (direitos derivados do registro de nascimento). Na coluna denominada Espécie 2, o fato ou ato jurídico produz efeitos e a forma jurídica serve como prova. O registro do nascimento da criança serve à finalidade da aquisição plena de direitos que exigem tal ato (cidadania e outros atributos).
- c) *o efeito tem causa na forma* e o fato ou ato constitui elemento de exame da veracidade (registro de propriedade e eficácia real). Na coluna denominada Espécie 3, a forma jurídica produz efeitos jurídicos e deve estar relacionada a fato ou ato por relações de veracidade e validade. O contrato de compra e venda de imóveis exige escritura pública para produzir efeitos jurídicos de transmissão de direitosⁱ.

Tomando como premissa que fatos e atos devem ser verdadeiros, o que permite a obtenção da conduta ideal no real, pode-se concluir que a forma serve à certeza da verdade, o que significa segurança jurídica no que toca aos efeitos (relação jurídica).

Aspecto interessante é a diferença quantos aos efeitos jurídicos que podem ocorrer, dependendo da ausência ou presença válida da forma. Observem a gradação:

- i) *aquisição de posse sem instrumento*. A posse de imóvel adquirida mediante ajuste verbal é ato que produz efeitos

apenas entre as partes. Trata-se de fato sem qualquer interferência da forma;

- ii) *aquisição de posse com instrumento particular*. A posse de imóvel adquirida mediante instrumento particular também é ato que produz apenas efeitos entre as partes, servindo o documento como prova da especialização do objeto da compra e venda. A forma serve à finalidade de certeza e prova do ato;
- iii) *aquisição de imóvel por escritura pública*. O imóvel adquirido mediante instrumento público é ato que também produz efeito entre as partes, servindo a escritura pública como instrumento hábil ao registro da propriedade. A forma habilita, em regra, o registro, sendo documento necessário à aquisição da propriedade;
- iv) *a escritura pública registrada*. O ato completa a aquisição e constitui a propriedade. A eficácia passa a ser contra todos (erga omnes). A forma define a amplitude do efeito jurídico.

Nesse exemplo, percebe-se que o ato ou a forma podem produzir diferentes efeitos jurídicos ao recair o ajuste sobre determinado objeto (a compra e venda de um imóvel).

Em síntese, em cada ordem vertical (fato ou ato → forma → efeito) deve-se examinar e identificar onde está a causa do efeito jurídico, que será sempre um ou outro (fato ou ato ou forma).

3. CONCLUSÕES

A Ordem Horizontal é composta pelo fato ou ato (A), a forma (B) e os efeitos jurídicos (C). Quatro relações lógicas podem ser identificadas entre os três elementos (A, B, C).

A primeira relação ($A \rightarrow B \rightarrow C$) envolve os três elementos e se manifesta como ordem necessária. A matéria-prima do Direito é o fato ou o ato. A forma pode existir ou não. O efeito jurídico é a consequência final de um ou outro. Essa relação foi examinada em outro artigo publicado no Migalhas.

A segunda relação (A, B) envolve os dois primeiros elementos: fato ou ato e forma. Essa relação é de adequação e veracidade e tem por finalidade assegurar certeza e prova do fato ou ato, enquanto verdade. *Adequação* consiste no padrão ou molde da forma do fato ou ato. *Veracidade* é a correlação entre fato ou ato e forma na perspectiva da expressão da verdade.

A terceira e quarta relações ($A \rightarrow C$ ou $B \rightarrow C$) tratam da causa do efeito jurídico que pode ocorrer no fato ou ato ou a partir da forma. A relação jurídica, enquanto efeito jurídico, tem causa única. Se a causa reside no fato ou ato, a forma será instrumental e probatória. Se a causa reside na forma, o fato ou ato será requisito de validade da forma.

No âmbito da relação de adequação e veracidade (A, B), pode-se afirmar que a forma existe para dupla finalidade: a) assegurar certeza e prova do fato ou ato, o que favorece a segurança e eficácia jurídicas; b) instrumentalizar o fato ou ato, substituindo-os como causa da segurança e eficácia jurídicas.

Se não houver forma do ato ou da prova do fato, haverá maior incerteza sobre a verdade, o que compromete a segurança e eficácia do Direito. Em razão dessa premissa, pode-se afirmar que a forma deve ser: a) adequada para representar o fato ou ato; b) verdadeira, enquanto correlação entre o real e o conteúdo reproduzido.

Adequação é requisito de validade do ato ou mais especificamente do negócio jurídico, na linguagem empregada no Código Civil. Segunda conclusão que determinados atos exigem prova exclusiva através de determinada forma especial (CC, Art. 212).

A busca da verdade é fundamental no Direito. A partir dela, a norma certa é aplicada. O fato deve ser verdadeiro. A forma deve ser autêntica. A relação entre o fato e a forma, tratando-se dos atributos de cada um, deve ser adequada e veraz.

O modelo lógico do ato humano define seis diferentes perspectivas para exame da invalidade do negócio jurídico: a) *o sujeito deve ser dotado de titularidade de deveres e direitos e capacidade para exercê-los*; b) *os motivos dos sujeitos para estabelecerem o ato devem ser lícitos e não podem decorrer de vícios na formação e manifestação de vontade desse ato*; c) *a finalidade deve ser conforme com lei imperativa e sem objetivo de fraude*; d) *o ato deve ser válido perante a lei*; e) *o ato deve recair sobre objeto lícito, possível e determinado*; f) *a forma deve ser adequada e veraz*.

A complexidade dos requisitos de validade do ato em si e da sua forma exige cuidadoso exame sempre com a finalidade de assegurar que a partir da verdade os efeitos de segurança e eficácia possam se manifestar.

No âmbito da relação de causa do efeito jurídico, O fato (ou ato) jurídico muitas vezes é suficiente como causa do efeito jurídico. Em outras situações, a forma jurídica é essencial à formação do dito efeito. Isso significa reconhecer que a eficácia jurídica pode ter origem direta no fato (ou ato) ou na forma jurídica, mas a causa será sempre única: o fato (ato) ou a forma.

Os elementos de duas ordens horizontais se relacionam entre si e formam a ordem vertical, tema que será objeto do próximo e último artigo da série.

ⁱ Código Civil. Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.