

REVERBERAÇÕES CULTURAIS NA AUDIÊNCIA PÚBLICA DE ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL REALIZADA NA FACULDADE DE DIREITO DA UFRGS

CULTURAL REVERBERATIONS AT THE PUBLIC HEARING TO UPDATE THE CIVIL CODE HELD AT THE UFRGS LAW SCHOOL

Lucas de Oliveira Melo¹

Marcos Vinicius de Castilho Santos²

Romero Assis de Oliveira³

¹ Discente do curso de Ciências Jurídicas e Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

² Discente do curso de Ciências Jurídicas e Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

³ Discente do curso de Ciências Jurídicas e Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

RESUMO

As atualizações legislativas compõem um fenômeno jurídico marcado pelo reencontro da normatividade com a vida comum. Entre fontes e discursos, existem reflexões que, no direito, posicionam a doutrina como autoridade em torno do direito positivo. Este trabalho, assim, tem em vista investigar a presença de reverberações culturais no movimento de atualização do Código Civil, a partir da conferência realizada na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Para isso, serão documentados três discursos ali presentes, com a concomitante avaliação da presença de seus modelos dogmáticos. Em uma análise preliminar, dá-se destaque à defesa de uma evolução da responsabilidade civil, da consideração de vulnerabilidade dos superendividados em contratos civis e ao movimento antirracista.

PALAVRAS-CHAVE

Reforma legislativa – Código Civil – Doutrina – Discurso jurídico.

SUMÁRIO

Introdução. 1. As sessões da audiência pública no Rio Grande Do Sul. 1.1 A indenização com função punitiva na responsabilidade civil. 1.2 Onerosidade excessiva nos contratos civis. 1.3 Direitos de personalidade ante as heranças escravistas. Conclusão. Referências.

REFERÊNCIA: MELO, Lucas de Oliveira; SANTOS, Marcos Vinicius de Castilho; OLIVEIRA, Romero Assis de. Reverberações culturais na audiência pública de atualização do Código Civil realizada na Faculdade de Direito da UFRGS. *Res Severa Verum Gaudium*, Porto Alegre, v. 9, n. 2, p. 171-195, abr. 2025.

INTRODUÇÃO

A proposta de reforma do Código Civil, que tramita no Congresso Nacional, adotou, dentre outras estratégias, a criação de uma comissão de juristas formada por intelectuais de diversas universidades do Brasil. Além disso, propôs a realização de reuniões ordinárias e audiências públicas nas regiões Nordeste, Sudeste e Sul para debater as necessidades de regulamentação a serem acolhidas. Essas abordagens indicam uma aproximação da atividade normativa estatal com a sociedade⁴, cujo início deu-se já na redação do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, o fenômeno de atualização legislativa traduz a necessária revisita do poder legislativo às fontes do direito além da lei. Tal reencontro, para tanto, perpassa a estruturação de diálogos, que constroem um elo discursivo entre o poder estatal e a pluralidade de manifestações normativas da vida comum.⁵

⁴ Na esteira do jurista Alfredo de J. Flores, com o advento do Estado Social e a crescente intervenção estatal, verifica-se a “socialização do Estado e a estatização da sociedade civil” (Flores, 2015, p. 276), pelo que melhor se entende o movimento de aproximação da produção do direito da realidade social.

⁵ Conforme a teoria discursiva do direito “não é a forma do direito, enquanto tal, que legitima o exercício do poder político, e sim a ligação com o direito legitimamente estatuído. E, no nível pós-tradicional de justificação,

Uma ponte que interliga essas duas perspectivas é a doutrina jurídica. A par das discussões de sua natureza, tem-se que um importante marco de sua legitimidade, entre os juristas, ocorre com o conceitualismo alemão do século XIX. Por meio de investigação histórica, a corrente liderada por Friedrich Carl von Savigny criticou o processo de codificação, por considerar que os “códigos tendiam a ficar obsoletos e o direito não poderia ficar neles cristalizados”, e que o direito era “fruto de um desenvolvimento espontâneo, paralelamente ao dos costumes e da língua, que se adapta aos dados civilizatórios próprios a cada país”.⁶ Tal metodologia influencia o movimento de codificação civil no Brasil⁷, de modo a constituir uma cultura jurídica modelar.

No ponto, necessário faz-se considerar a distinção que Miguel Reale propõe entre as fontes do direito e a doutrina, na medida em que aquelas produzem “modelos jurídicos prescritivos, ou mais simplesmente, modelos jurídicos, isto é, estruturas normativas que, com caráter obrigatório, disciplinam as distintas modalidades das relações sociais”, enquanto esta

produz modelos dogmáticos, isto é, esquemas teóricos, cuja finalidade é determinar: a) como as fontes podem produzir modelos jurídicos válidos; b) que é que estes modelos significam; c) como eles se correlacionam entre si para compor figuras, institutos e sistemas, ou seja, modelos de mais repertório.⁸

Já Judith Martins-Costa leciona que a autoridade epistemológica da doutrina está em uma orientação e reflexão produzida por um conjunto de juristas, com o intuito de “explicitar, confirmar, sistematizar, propor, e corrigir, os modelos prescritivos (legais, jurisprudenciais, costumeiros, negociais) em vigor”. Ou ainda, para “antecipar possibilidades de sentido e soluções práticas que venham a atender as necessidades sociais, e - principalmente - ao formular e permitir a sobrevivência - de modelos orientadores, provendo a comunidade jurídica com representações, indicações e proposição de comportamentos”⁹. O estímulo à

só vale como legítimo o direito que conseguiu aceitação racional por parte de todos os membros do direito, numa formação discursiva da opinião e da vontade (1997, p. 172). HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. 1. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

⁶ FACCHINI NETO, Eugênio; HAERBELIN, Martín. O estilo jurídico alemão: breves considerações sobre alguns fatores determinantes. *Revista da AJURIS*, v. 41, n. 133, mar. 2014, p. 260.

⁷ Na história civilista brasileira, é possível rememorar os estudos desenvolvidos por Teixeira de Freitas, ainda no início do século XIX, para elaborar o Esboço do Código Civil Brasileiro. Posteriormente, destaca-se o trabalho doutrinário de Clóvis Bevilacqua para a redação do Código Civil de 1916, a partir do movimento intelectual denominado *Escola de Recife*, de influência germanófila. Cf. COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O direito civil brasileiro em perspectiva histórica e visão de futuro. *Revista dos Tribunais*, vol. 77, n. 628, p. 07-18, fev. 1988 / *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, vol. 25, n. 97, p. 163-180, jan./mar. 1988, p. 10-11.

⁸ REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 176.

⁹ MARTINS-COSTA, Judith. A autoridade e utilidade da doutrina: a construção de modelos doutrinários. In: MARTINS-COSTA, Judith (ed.) *Modelos de direito privado*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 32.

propulsão de modelos dogmáticos, assim, realça metodologias que auxiliam a realização do Código pelos juristas.

Em especial, dá-se enfoque ao caso do atual Código Civil, que trabalha com a metodologia de cláusulas gerais. Na linha do que também propõe a supracitada autora, é preciso refinar a moldura de incidência da norma para que se evite uma concepção *assistemática* do sistema normativo¹⁰. Dado que a regulação estatal encontra adaptatividade na vida comum, a presença da doutrina e da jurisprudência nessa conjuntura é fundamental para torná-la consistente e harmônica. As contribuições fornecidas pela doutrina, assim, tendem a auxiliar a operabilidade do código, diante de sua vagueza prescritiva ou incompletude de sentidos.¹¹

Mas, não é qualquer doutrina, como se pretende defender. A pluralidade de discursos elaborados sobre a norma concorrem em busca de uma melhor interpretação. Ilustra-se a ideia de que, no Estado de Direito, a primazia por regras jurídicas universais demandará a melhor explicação acerca delas. Assim, a autoridade da doutrina, nas palavras de Cláudio Michelin, substancia-se no fornecimento do

sentido às normas jurídicas que estão *prima facie* contidas nas fontes formais do Direito. Isto significa que sua plausibilidade e cogência dependem da capacidade de demonstrar uma conexão entre, de um lado, um determinado programa normativo e, de outro, um conjunto de fontes formais do Direito [...].¹²

As audiências públicas de reforma do Código Civil, nesse sentido, constituem-se importantes espaços de avaliação do sistema civilístico brasileiro, tanto pela adoção de mecanismos de consulta pública, quanto pela oportunidade de produção de novas interpretações, dada a reunião de célebres pensadores da área. As provocações ali fornecidas favorecem a ressonância de uma produção intelectual vasta, que merece atenção detalhada frente à diversidade de interpretações possíveis ao fenômeno da normatividade. Daí a importância da identificação dos modelos dogmáticos presentes nesses discursos jurídicos.

Deste modo, este trabalho busca investigar justamente a presença de reverberações culturais no movimento de atualização do Código Civil, a partir de correntes doutrinárias

¹⁰ MARTINS-COSTA, Judith H. O Direito privado como um 'Sistema em construção' (As cláusulas gerais no Projeto do Código Civil brasileiro). *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15, n. 15, p. 129-154, 1998, p. 153.

¹¹ MARTINS-COSTA, Judith H. A metodologia do novo código civil. *Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 36, p. 78-85, maio 2004, p. 81.

¹² MICHELON, Claudio. A Inferência à Melhor Explicação e a Autoridade da Doutrina (The Inference to the Best Explanation and the Authority of Doctrinal Scholarship). *Edinburgh School of Law Research Paper*, n. 7, Mar. 2020, p. 13.

desenvolvidas na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Para isso, serão analisadas as audiências públicas da comissão da reforma realizadas neste estado. Objetiva-se, especificamente, documentar as temáticas debatidas e identificá-las no plano discursivo, a partir da interrelação entre o direito e a cultura.

O estado do Rio Grande do Sul sediou duas sessões da audiência pública de atualização do Código Civil. A primeira sessão ocorreu na Faculdade de Direito da UFRGS, e a segunda no Plenário Ministro Pedro Soares Muñoz, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Assim, de início, serão relatadas as contribuições desenvolvidas na sessão que ocorreu na Faculdade de Direito da UFRGS. O trabalho engloba três temas abordados por professores e estudantes da instituição, quais sejam: a possibilidade de indenização com função punitiva; a flexibilização da ação revisional para superendividados; e, por fim, alteração de sobrenomes herdados de senhores de escravos. Com isso, serão traçadas breves conclusões acerca da presença de modelos dogmáticos nas oportunidades em que se abriu a discussão para argumentação. A identificação dos modelos dogmáticos, para tanto, ocorrerá a partir da revisão bibliográfica de textos de professores, estudantes e egressos da faculdade.

1 AS SESSÕES DA AUDIÊNCIA PÚBLICA NO RIO GRANDE DO SUL

Como já adiantado, a primeira sessão da audiência pública ocorreu na Faculdade de Direito da UFRGS. Ali, estavam reunidos a comissão organizadora, composta por professores e servidores da casa e do Senado Federal, bem como convidados e alunos, tanto de forma remota, quanto de forma presencial. Destaca-se a presença da diretora da Faculdade de Direito da UFRGS, Cláudia Lima Marques, que compõe a comissão de juristas de reforma do Código Civil, e do Vice-Presidente da Comissão de Juristas, Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Marco Aurélio Belizze.

Primeiramente, foram realizadas as solenidades de abertura, com falas iniciais dos relatores da reforma. Em seguida, foi aberta a discussão aos membros da comissão acerca de possíveis alterações no Código. Após, houve um espaço de manifestações para elaboração de perguntas à comissão, tanto a partir de um formulário online, quanto por inscrição. Nesta última oportunidade, situam-se as questões relativas à temática deste trabalho.

1.1 A indenização com função punitiva na responsabilidade civil

A primeira manifestação acerca do tema ocorreu por parte da professora Giovana Valentiniano Benetti, egressa do curso de Direito da UFRGS e, atualmente, professora da casa no Departamento de Direito Privado e Processo Civil. Conforme relata, a proposta de atualização do art. 927 traz consigo a seguinte redação: “as disposições deste título, inaugurando a responsabilidade civil, são aplicáveis à função preventiva, punitiva, promocional e reparatória de danos”. Nesse sentido, ela pontua: “aqui me parece que talvez seja importante ter uma reflexão sobre a responsabilidade civil e sua evolução. Me parece que a função punitiva precisa ter um debate maior sobre parâmetros”.

O caráter punitivo dos danos morais já é há muito debatido no âmbito da Faculdade de Direito da UFRGS, sobretudo a partir dos estudos desenvolvidos pela professora Judith Martins-Costa, que reafirma o caráter estritamente compensatório da responsabilidade civil. Rechaça-se do ordenamento jurídico brasileiro, assim, o elemento de punição ou de exemplaridade. A relação entre a satisfação do ofendido e a condenação do ofensor está assim disposta pela autora:

ao fundar o valor da verba na relação entre a necessidade de satisfazer, de um lado, a vítima, e, de outro, impor expiação, sacrifício palpável ao lesante, ultrapassa-se outro dogma, conexo ao do caráter puramente restitutivo da responsabilidade civil, qual seja, a não-incidência, na fixação do quantum, do dever de proporcionalidade.¹³

Ou seja, repele-se a noção de imposição de pena ao causador do dano ao argumento de que é inaplicável o princípio da proporcionalidade na fixação do *quantum* indenizatório. Nesse sentido, filia-se o Código Civil brasileiro à identidade do valor da condenação à extensão do dano.¹⁴

Nesse exato sentido:

A resposta mais congruente com o sistema de Direito positivo brasileiro e mais consistente do ponto de vista teórico está na sua função compensatória, afastada a função punitiva da responsabilidade civil por não ser compatível com o nosso sistema constitucional e civil, ainda que esteja pontualmente presente em outros institutos do Direito Privado. É inconstitucional aplicar pena sem lei anterior que a defina e sem que se examine a culpa ou o dolo do ofensor, sendo até mesmo paradoxal – numa época em que se proclama aos quatro ventos a “constitucionalização do Direito Civil” – afrontar tão diretamente garantia constitucional inscrita como cláusula pétrea no art. 5º, inc. XXXIV da Constituição

¹³ MARTINS-COSTA, J. Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza da sua Reparação. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 19, n. 19, 2017. p. 207.

¹⁴ Ibidem.

da República. O respeito ao princípio da legalidade tanto mais é devido quando se trata de punir.¹⁵

Outro não era o entendimento perfilado, ainda à luz do Código Civil de 1916, pelo Professor Clóvis do Couto e Silva:

Para dar ênfase a esta idéia limitadora do poder dos juízes, há códigos civis, como sucede com o Código Civil brasileiro que limitam a reparação aos efeitos diretos imediatos do dano. Desde a glosa, especialmente a glosa “*Lucratus non sit*” impede-se que, através da reparação, a vítima possa ter benefícios, vale dizer, possa estar numa situação econômica melhor do que o que se encontrar anteriormente ao ato delituoso.¹⁶

Para além dessa temática da viabilidade da própria inclusão do caráter punitivo dos danos morais, suas consequências são objeto de grande preocupação, é o que reflete outra observação da Professora Giovana Benetti na audiência pública:

Simplesmente colocar a possibilidade de ter essa função sem uma discussão maior conjugada com parâmetros para sua aplicação talvez acarrete uma insegurança jurídica que a comissão não busca. [...] Nesse sentido, eventualmente acarretaria uma insegurança para o empresariado e para as seguradoras que não saberiam inclusive até em questões de investimentos como quantificar.

A recepção da pergunta foi realizada por Rosa Maria Andrade Nery, professora associada de Direito Civil da Universidade de São Paulo. Nas suas palavras, a inclusão da função punitiva da reparação civil consiste em:

Um sistema novo, que não é acolhido pelo nosso na área privada, muito embora tenhamos uma previsão institucional muito eficiente, já testada, da função punitiva do direito, que consiste na tutela de situações jurídicas metaindividuais pela condenação do agente e a entrega de valores a fundos coletivos, que visam a satisfação daqueles interesses metaindividuais, algo atualmente operacionalizado pela via de ações coletivas, em matéria de ação civil pública para a defesa de meio ambiente, direito consumidor, nós já temos isso. No direito civil, nós não temos, embora haja sim discussão jurisprudencial e doutrinária nesse sentido. Eu entendo que é dos temas mais delicados que se tem para considerar.

¹⁵ MARTINS-COSTA, J. Dano moral à brasileira. Texto originalmente publicado em: *Livro Homenagem a Miguel Reale Júnior*. (org. PASCHOAL, Janaína e SILVEIRA, Renato Mello. Rio de Janeiro), Ed. GZ, 2014, p. 289 e ss.

¹⁶ COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 2/2015, p. 333-348, jan./mar., 2015. Disponível em: https://www.academia.edu/14328352/O_CONCEITO_DE_DANO_NO_DIREITO_BRASILEIRO_E_COMPARADO_CLOVIS_DO_COUTO_E_SILVA. Acesso em: 14 fev. 2024. p. 5.

No ponto, observa-se que a tradição de pensamento que atravessa o direito brasileiro apresenta uma expressiva preocupação com a atividade do juiz, aqui, neste caso, representada pela atividade de fixação dos indigitados danos punitivos. Isto é, voltam-se os olhares, como frequente na história jurídica, ao arbítrio do julgador.

Tal questão, quando se trata de danos extrapatrimoniais — inclusive no que se refere a sua própria qualificação — ganha também especial atenção, na esteira de Clóvis do Couto e Silva quando enuncia que “É visível, na generalidade dos códigos, a preocupação do legislador, em que os juízes pudessem alargar a amplitude do dano indenizável de tal modo que se poderia qualificá-la como atividade jurisdicional arbitrária.”¹⁷

Naturalmente, tal receio é imanente à natureza das cláusulas gerais, que se caracterizam por sua intencional vagueza, bem como por demandar construção de significado pelo intérprete e promover “um reenvio a outros espaços do próprio ordenamento jurídico ou até mesmo a valores existentes dentro ou fora do sistema.”¹⁸ Não por esse motivo devem ser descartadas, longe disso, as cláusulas abertas representam portas “abertas para a ética social, os canais por que penetram no direito as mudanças culturais e econômicas, os delicados sensores que adaptam os sistemas jurídicos às oscilações do meio a que se aplicam.”¹⁹

Sobre sua operacionalização e os consequentes limites à atividade judicial, pontuou o e. Min. Ruy Rosado, ao tratar da questão da aplicação das cláusulas gerais:

Evidentemente que para isso se exige do operador do direito o bom uso das cláusulas gerais, deixando de lado a simplicidade da subsunção (tão cômoda de ser aplicada), ciente de que o seu trabalho será tópico. Definirá, em primeiro lugar, o fato; depois, procurará compreendê-lo e valorá-lo de acordo com princípios aceitos, lugares comuns com os quais trabalhará, na tentativa de aproximação cada vez mais adequada, com idas e vindas, do fato aos princípios, e destes ao fato, até chegar a uma conclusão ajustada ao caso. Então elaborará uma norma jurídica concreta, que deverá ser explicada e fundamentada, com o que afastará o subjetivismo e a discricionariedade.²⁰

Com efeito, revela-se imprescindível a superação da mera subsunção do fato a norma para a boa utilização das cláusulas gerais, constituindo melhor método, pois, a concreção²¹,

¹⁷ COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 2/2015, p. 333-348, jan./mar., 2015, p. 338.

¹⁸ MENKE, Fabiano. A Interpretação das Cláusulas Gerais: a subsunção e a concreção dos conceitos. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 50, p. 9, Abr, 2004, p. 74.

¹⁹ COUTO E SILVA, Almiro Régis do. Romanismo e germanismo no Código Civil brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 13-14, p. 07-27, 1997. p. 26.

²⁰ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. O direito das obrigações na contemporaneidade. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 96/2014, p. 13 - 20, Nov - Dez, 2014, p. 14.

²¹ MENKE, Fabiano. A Interpretação das Cláusulas Gerais: A subsunção e a concreção dos conceitos. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 50, Abr 2004, p. 9.

que se caracteriza pela análise do contexto global do caso²², nas palavras de Humberto Ávila: "O julgador vai ao fato e, depois de apreendido seu valor, vai confrontá-lo com as normas já selecionadas."²³

A abertura normativa dada pelas cláusulas gerais encontra acolhida na própria significação do Código Civil e contribui para sua continuidade, por meio da promoção de sua atualização.²⁴ Isso se revela fundamental quando relembramos da importância da figura do código para o Direito brasileiro, representando "elemento indispensável à preservação da unidade ideal do próprio Direito Privado, exigência constante no desenvolvimento do nosso Direito, desde o período dos descobrimentos até os nossos dias."²⁵

Mas, ressaí dessa perspectiva um sistema jurídico que apresenta a indenização punitiva como alternativa. Na tradição da *Common Law*, por um lado, os punitive damages, como são conhecidos, possuem notória aceitabilidade pela ordem jurídica, como leciona Judith Martins-Costa. Lá, "o autor do dano era castigado pela imposição de reparação equivalente a um múltiplo do valor do dano sofrido pela vítima que tinha, ao seu dispor, a previsão de ação civil justamente com tal finalidade."²⁶

Já ao que concerne à tradição romanista, por outro lado, a função penal da responsabilidade civil sofreu um processo de cancelamento originário, sobretudo a partir da "afirmação da irrelevância do grau de culpa para a fixação da indenização" ante a codificação francesa, que rechaçou os institutos de pena privada romana, por entender seu uso como "indício da barbárie das civilizações mais remotas."²⁷ Nesse aspecto, dá-se destaque às palavras de Louis Josserand, que já havia anunciado o caráter evolutivo da responsabilidade civil a partir da construção jurisprudencial francesa, sobretudo na diferenciação entre o dano causado pelo risco assumido e o dano causado por ato culposos, *verbis*:

como pudestes notar, a evolução da responsabilidade se tem produzido com o mínimo de intervenção legislativa: ela foi sobretudo obra da jurisprudência que, na

²² Ibidem.

²³ ÁVILA, Humberto Bergmann. "Subsunção e concreção na aplicação do direito". In: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (Org.). *Faculdade de Direito da PUCRS: o ensino jurídico no limiar do novo século*. Porto Alegre: Edipuc-RS, 1997. p. 429-430.

²⁴ MIRAGEM, Bruno. Código Civil de 2002 e o direito civil do futuro. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 145/2023, p. 209-233, jan./fev., 2023.

²⁵ COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O direito civil brasileiro em perspectiva histórica e visão de futuro. *Revista dos Tribunais*, vol. 77, n. 628, p. 07-18, fev. 1988 / *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, vol. 25, n. 97, p. 163-180, jan./mar. 1988, p. 180.

²⁶ MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza. Usos e abusos da função punitiva – punitive damages e o direito brasileiro. *Revista CEJ – Conselho da Justiça Federal*, Brasília, n. 28, jan.-mar. 2005, p. 17.

²⁷ MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza, p. 18.

França, na Bélgica e noutros países, tem sabido tirar partido maravilhoso dos textos e dos princípios que tinha à sua disposição e os tem acomodado ao gosto do dia, com uma oportunidade, um senso das realidades práticas e uma engenhosidade verdadeiramente admiráveis [...].²⁸

No contraste entre essas duas tradições jurídicas reside a necessidade da atenção à redação dos artigos de responsabilidade civil. Com isso, pode-se vislumbrar que discussão acerca da inclusão da intitulada “função punitiva” à responsabilidade civil, travada na audiência pública realizada, insere-se no âmbito de teorizações há muito articuladas pelos civilistas desta faculdade, bem como que o método de sua possível positivação desperta questões que dialogam com a própria tradição e estrutura de nosso sistema jurídico, e de sua percepção acerca das atribuições do juiz.

1.2 Onerosidade excessiva nos contratos civis

A segunda manifestação ocorreu pelo professor associado ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da UFRGS André Schmidt, que discute o artigo que dispõe sobre revisão de contratos em razão de onerosidade excessiva. Conforme expõe:

Nossa preocupação é com o superendividamento. *Os superendividados também têm dívidas com contratos particulares. É preciso encontrar solução para todas as dívidas, não só de consumo, simplesmente incluir essas dívidas no tratamento global dado pela lei de superendividamento [...]. É importante que a gente desvende soluções práticas que envolvem dívidas que não são de consumo (grifo nosso).*

Certo é que o Código não pode ser alheio a realidade que aspira ordenar, devendo “considerar as circunstâncias sociais concretas em que se desenvolve a relação jurídica a ser disciplinada, ou cujo conflito que mereça composição, ou decisão, esteja situado.”²⁹ Nesse sentido, há que se reconhecer a relevância do fenômeno do superendividamento na vida social, sendo definido pela Professora Cláudia Lima Marques como “impossibilidade global do devedor-pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, de pagar todas as suas dívidas atuais

²⁸ JOSSERAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. *Revista Forense*, vol. 86/1941, p. 548-559, Abril 1941, p. 559.

²⁹ MIRAGEM, Bruno. Código Civil de 2002 e o direito civil do futuro. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 145/2023, p. 209 - 233, Jan - Fev / 2023, p. 189.

e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delitos e de alimentos).”³⁰

As já conhecidas consequências desse fenômeno são nefastas, afetando “devedor, credor, sociedade, Estado”³¹, o superendividamento representa, em última instância, a exclusão deste indivíduo da vida econômica, repercutindo em toda estrutura social. Assim sendo, cumpre à legislação civil concretizar métodos de tratamento desse imbróglio, que representa um patente desacordo com os ditames constitucionais, como refere a Professora Judith Martins-Costa: “Se às Constituições cabe proclamar o princípio da função social- o que vem sendo regra desde Weimar -é ao Direito Civil que incumbe transformá-lo em concreto instrumento de ação.”³²

Com efeito, a função social referida pela jurista diz com a circulação de riquezas no bojo social³³, que se vê, por óbvio, prejudicada pelo superendividamento. Disso decorre a violação de valores constitucionais fundamentais, como a própria proteção da estrutura familiar, que tem no dever de assistência material seu cerne³⁴, pelo que deve ser incisivamente combatido:

a proteção da família depende da reabilitação do superendividado e sua inclusão na sociedade, reconhecendo o superendividamento como um problema legal e social. Nesse sentido, merece registro o fato de que a falência da pessoa física se distingue da falência da pessoa jurídica justamente porque naquela o objetivo principal não é o reembolso dos credores, mas a garantia de que o devedor terá parte da sua renda reservada para as necessidades básicas de sua família.³⁵ (*grifo nosso*)

Também a indicar a necessidade de criação de institutos eficazes para a prevenção e tratamento do superendividamento está o dever fundamental de resguardo da dignidade da pessoa humana, desenvolvida pelo Prof. Marcelo Schenk Duque sobre a ótica da redução da função cognitiva gerada por esse fenômeno:

³⁰ MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas Físicas Em Contratos de Crédito ao Consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 55/2005, p. 11-52, jul./set., 2005, p.1.

³¹ NETO, André Perin Schmidt. Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 71/2009, p. 9-33, jul./set., 2009, p.181.

³² MARTINS-COSTA, J. H. O Novo Código Civil Brasileiro: em Busca da "Ética da Situação". *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS, [S. l.]*, v. 2, n. 4, 2014, p. 620.

³³ SILVA, Luis Renato Ferreira da. *A função social do contrato no Novo Código Civil e sua conexão com a solidariedade social*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *O Novo Código Civil e a Constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

³⁴ LIMA, Clarissa Costa de; MIRAGEM, Bruno. Patrimônio, contrato e a proteção constitucional da família. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 91/2014, p. 85-116, jan./fev., 2014.

³⁵ *Ibidem*, p. 9.

E é esse direito fundamental à proteção, espécie de garantia ora expressa, ora implícita na Constituição, que obriga o Estado a tomar providências para erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades, o que, aliás, constitui objetivo fundamental da República de hierarquia constitucional. É nesse particular que políticas públicas voltadas ao superendividamento assumem destaque, fundamentando a observância de um dever estatal de proteção da pessoa, de hierarquia constitucional, contra a redução da sua capacidade cognitiva pelo superendividamento.³⁶

Posta a necessidade de enfrentamento da questão é asseverada a atuação necessária da legislação civil para tanto, volta-se a atenção ao direito contratual, no qual não mais remanesce, especialmente com a Constituição Federal de 1988, a ideia de absoluta autonomia dos contratantes, devendo ser considerados os efeitos sociais dos contratos.³⁷ Isso significa que a intervenção nos contratos, para que se garanta o cumprimento de sua função social, é imperiosa.

Nessa perspectiva situa-se o debate acerca da estrutura da relação obrigacional, travado na Faculdade de Direito da UFRGS a partir da obra “Obrigação como Processo”. Nela, Clóvis de Couto e Silva defende “o ser dinâmico, as várias fases que surgem no desenvolvimento da relação obrigacional e que entre si se ligam com interdependência”³⁸. Em especial, ele aponta que o inadimplemento se caracteriza pelo débito (*Schuld*) e responsabilidade (*Haftung*) do devedor, enquanto prestação primária e secundária. A obrigação, nas palavras do autor, “é um conceito finalístico”. Embora circunstâncias que não admitam a execução específica da obrigação existam, é tácito que isto não descaracteriza o aspecto finalístico de polarização ao adimplemento. Com a obrigação firmada, a principal transformação na teoria das fontes é a existência de deveres resultantes da concreção da boa-fé.

Dentre os deveres anexos à boa fé em matéria contratual, aponta Clóvis Couto e Silva, que o referido princípio “ao relacionar ambos os figurantes do vínculo obrigacional, fixa, também, os limites da prestação”³⁹, de modo a permitir o estabelecimento de garantias contratuais atípicas, não estando as prestações limitadas a um rol *numerus clausus* fixados em lei. Neste passo, o princípio da boa-fé objetiva requisita que as partes contratantes ajam com

³⁶ DUQUE, Marcelo Schenk. O dever fundamental do Estado de proteger a pessoa da redução da função cognitiva provocada pelo superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 94/2014, p. 157-179, Jul./Ago., 2014, p.7.

³⁷ SILVA, Luis Renato Ferreira da. *A função social do contrato no Novo Código Civil e sua conexão com a solidariedade social*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *O Novo Código Civil e a Constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

³⁸ COUTO E SILVA, Clóvis. *Obrigação como processo*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2006, p. 20.

³⁹ Ibidem. p. 34.

eticidade, lisura e correção nas três fases negociais (pré-contratual, de execução contratual e pós-contratual) da relação jurídica havida, para tutelar a confiança e a boa-fé objetiva decorrentes dos vínculos assumidos e das obrigações como processo avençadas.

Sob este pano de fundo, discute-se a presença da quebra do sinalagma contratual. Reverbera, aqui, a proposta de Cláudia Lima Marques ao trazer um diálogo das fontes normativas, idealizado na Alemanha pelo jurista Erik Jayme, professor da Universidade de Heidelberg, cujo principal objetivo foi “permitir a coerência e o diálogo sistemático entre diversas normas jurídicas, no lugar do conflito.”⁴⁰ A autora translada da dogmática alemã o instituto de dever de modificação de boa-fé, dos contratos de trato sucessivo, perante a quebra da base objetiva do negócio (*Wegfall der Geschäftsgrundlage*) e onerosidade excessiva daí resultante. Disso decorre o dever *ipso jure* de adaptação (*ipso jure-Anpassungspflicht*) ou, também, dever de renegociar (*Neue Handlungs Pflicht*) o contrato (p. 293).⁴¹ Novamente, estamos diante de paradigmas relacionados intrinsecamente ao processo obrigacional das relações jurídicas privadas.⁴²

Nesta ordem de ideias, surge a possibilidade do rompimento do sinalagma contratual a partir das teorias da impossibilidade propostas pelo direito civil. Ao que concerne à fala de André Schmidt, repisa-se que ele apresenta uma problemática relativa ao Código de Processo Civil e à Lei de Superendividamento. De acordo com ele, para os casos de superendividamento nos contratos civis, “a solução mais frequente utilizada era a revisão dos contratos, e não foi mais viável em razão da previsão do artigo 330 do CPC que determina o depósito do valor incontroverso”, o que conclui impedir que as pessoas em situação de superendividamento discutam essas questões.

Dessa maneira, observa-se que existe, ali, um interesse em construir soluções jurídicas em que a centralidade está na vulnerabilidade dos pactuantes das relações

⁴⁰ SAYEG, Ricardo Hasson; BALERA, Wagner; CANTARINI, Paola. Consubstancialidade da teoria do direito quântico à luz da teoria do diálogo das fontes. *Revista de Direito do Consumidor* [recurso eletrônico]. São Paulo, n.128, mar./abr, 2020.

⁴¹ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor*. O novo regime das relações contratuais. 6ed. São Paulo: RT, 2011.

⁴² Nesse aspecto, a influência germânica no modelo dogmático do diálogo das fontes merece atenção a partir de diversas contribuições. Almiro do Couto e Silva, por exemplo, já elucidava, antes da criação do CDC, que “a base do direito das obrigações é toda ela romana. É inegável, no entanto, que a noção que se tem hoje de obrigação, ou a que já se tinha à época da elaboração do nosso Código Civil, não é, e nem poderia ser, a mesma que os romanos conceberam. Muitas modificações profundas foram introduzidas, especialmente no modo de considerar o vínculo obrigacional, que sempre conservou, no grande arco da história romana, a natureza pessoal que intensa e até cruelmente o caracterizou nos primeiros tempos, como atesta o *partis secanto* das XII Tábuas [...] (*grifo nosso*). COUTO E SILVA, Almiro Régis do. Romanismo e germanismo no Código Civil brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 13-14, p. 07-27, 1997, p. 24.

obrigacionais, com diversas reverberações ecoadas a partir da Teoria do Diálogo das Fontes. Nota-se também que, ao se referir a possibilidade de revisão dos contratos civis em casos de superendividamento, a principal alusão feita é ao microssistema do Código de Defesa do Consumidor. Deste modo, André Perin finaliza:

A Reforma do Código precisa levar em consideração a condição social do brasileiro: 4 em cada dez brasileiros estão negativados. Abrir uma exceção para uso da ação revisional sem a necessidade do depósito se comprovado que está em situação de superendividamento poderia solucionar também essas dívidas que não são de consumo e, portanto, não foram abarcadas pelo CDC. Sugestão de inclusão de um parágrafo único no art. 478 que diga: no ajuizamento de ação de resolução do contrato por onerosidade excessiva, o contratante, pessoa física, que comprovar sua condição de superendividamento será dispensado de depósito prévio ou caução (grifo nosso).

A crítica ventilada indiretamente ao disposto no art. 478 do Código Civil também não se afigura nova, mas encontra reverberação, já de longa data, na doutrina produzida pelos juristas ligados à Faculdade de direito da UFRGS, como se pode vislumbrar nas seguintes passagens.

Pelo Ministro Ruy Rosado:

Já o Código Civil de 2002 veio dizer, no art. 478 que, nesses contratos de execução diferida ou continuada, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, pode haver a modificação ou a resolução, mas desde que - e aqui impôs dois requisitos, que não estão no Código de Defesa do Consumidor - haja, em favor da outra parte, uma vantagem exagerada, e desde que esses fatos sejam imprevisíveis. Ora, esses dois requisitos que não estão no Código de Defesa do Consumidor na verdade, a meu juízo, não deveriam estar também no Código Civil. Em primeiro, porque esse fato superveniente pode até ser previsível, - no Brasil, a inflação é um fato previsível -, mas esse fato superveniente previsível pode tornar absolutamente insuportável o cumprimento do contrato para uma das partes. Além disso, não faz parte do conceito de onerosidade excessiva, e nunca fez, o requisito da vantagem exagerada da outra parte. A onerosidade excessiva justifica uma modificação do contrato ou a sua extinção desde que uma das partes sofra de forma insuportável; pouco interessa se a outra tenha com isso uma vantagem, que poderá não ter. Assim, a redação do Código Civil, nesse ponto, pecou ao introduzir duas condições para a onerosidade excessiva que não deveriam ali constar, daí por que há de se aplicar à relação de consumo o disposto no Código de Defesa do Consumidor.⁴³

Igualmente, pelo Professor Luis Renato Ferreira da Silva, a exigência de vantagem extrema para o credor é negativa, haja vista que limita a própria aplicabilidade da regra, que,

⁴³ ÁGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. O NOVO CÓDIGO CIVIL E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - Pontos de convergência. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 48/2003, p. 55-68, out./dez., 2003. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista24/revista24_15.pdf. Acesso em: 15 fev. 2024. p. 22-23.

em sua visão, já se encontra dificultada por exigir a existência de fato tido como imprevisível e extraordinário.⁴⁴

Assim, vê-se que o enfrentamento do tema da revisão dos contratos em razão da onerosidade excessiva é tema largamente discutido no âmbito da Faculdade de direito da UFRGS e essencial ao correto tratamento do superendividamento, de modo a merecer devida atenção na reforma de nosso Código Civil.

Vale reiterar, destarte, que o instituto de revisão contratual para superendividados, proposta por André Perin, revela a existência de um modelo dogmático que consolida as discussões acerca do processo obrigacional, tese de Clóvis de Couto e Silva, bem como da perspectiva jurídica da teoria da quebra da base objetiva, trazida ao Brasil pela professora Cláudia Lima Marques. Esses aspectos revelam a existência de um ecossistema jurídico que subsiste a partir de influências culturais do direito comparado, sobretudo de origem germânica, e que contribuem para a manutenção da produção intelectual na UFRGS.

1.3 Direitos de personalidade ante as heranças escravistas

A terceira manifestação foi realizada por Leticia Padilha, doutoranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS. Ao apresentar-se, relatou compor o Núcleo de Pesquisa em Antirracismo da universidade. Conforme expôs, está junto ao Professor Lúcio Antônio Machado Almeida, *“escrevendo um artigo sobre a permanência de sobrenomes de proprietários escravistas no nome de pessoas negras no nosso país. Nesse sentido, o Código Civil atual diz que toda pessoa tem direito ao nome nele compreendido o prenome e sobrenome. Há uma perspectiva no projeto de atualização que contemple a população negra na alteração de seu sobrenome com o sentido de rechaçar a herança escravista?”*.

A resposta à Letícia Padilha foi dada pelo Professor Flávio Tartuce:

[...] Doutora, vou pedir que a senhora envie a proposta. Hoje nós não temos ninguém aqui da comissão de parte geral, mas a comissão de parte geral neste momento trabalha com esse tema, e quem está responsável pelo capítulo de Direitos da Personalidade é a Professora Estela Aranha, que foi indicada pelo Ministério da Justiça, e essa é uma das pautas do Ministério sem dúvida alguma, e ela deve incorporar o texto, então essa proposta pode ser enviada, o relator é o Rodrigo Mudrovitsch que é juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, é uma pauta muito afeita à comissão de parte geral. Peço que pela professora Cláudia (Cláudia

⁴⁴ SILVA, Luis Renato Ferreira da. *A função social do contrato no Novo Código Civil e sua conexão com a solidariedade social*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *O Novo Código Civil e a Constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

Lima Marques), a Senhora mande a proposta, para que ela seja encaminhada a Subcomissão de Parte Geral; justamente neste momento a Professora Estela está fazendo a alteração dos Artigos 12 a 21 (do Código Civil), porque são os dispositivos que tem uma série de necessidades de adaptação. Parabéns pela ideia, e pela proposta.

Logo em seguida, a rodada de debates fora finalizada e a palavra foi dirigida à Daniel Carnio, que durante seu discurso de encerramento proferiu

[...] Nós queremos que esse Código seja um Código para as pessoas e não somente para a Comissão de Juristas, e a legitimação dessa reforma precisa da participação ativa de todos vocês, os canais estão totalmente abertos e nós ficaremos muito contentes de receber com bastante atenção a sugestão de todos vocês.

Em um exame inicial, é importante ressaltar uma consideração relevante: a interlocução proposta pela doutoranda Leticia Padilha junto à Comissão responsável pela revisão do Código Civil revela-se como uma valiosa contribuição ao debate acadêmico. Tal interação sublinha a premência de um aprimoramento contínuo no letramento racial da comissão, especialmente essencial, aos que, como eles, ocupam posições de destaque no tecido social brasileiro; esta recomendação visa a fomentar uma perspectiva mais inclusiva e aprofundada no tratamento de questões de significativa importância para a construção de um paradigma de equidade e justiça social dentro do Direito Civil.

Para além da proposta levantada pela doutoranda, é necessário que se faça uma referência à atuação do Núcleo de Pesquisa Antirracismo da UFRGS. Em primeira medida, verifica-se que as discussões do grupo buscam tratar de questões interseccionais que envolvem o racismo, como classe, gênero e sexualidade, de modo que a composição do Núcleo constroi diálogos entre interessados em diversas áreas tradicionais do direito.⁴⁵ Assim, reside, ali, uma preocupação em compreender o sujeito de direitos em suas mais diversas manifestações. A partir dessas reflexões, denotam-se problemas institucionais do racismo na estrutura curricular dos cursos de direito, que nas palavras de Lúcio Almeida:

[...] manifestam-se na total ausência de reconhecimento das pautas da população negra em sala de aula. Com efeito, no direito penal, não são tratadas questões como o genocídio da juventude negra; no direito civil, o registro civil de negras e negros com o sobrenome dos antigos senhores escravocratas; no direito tributário, a alta carga tributária à população negra; na sociologia do direito, a ausência de reconhecimento social de negros e negras; no direito constitucional, a pouca efetivação do reconhecimento das comunidades quilombolas; no direito empresarial, a ausência de incentivos estatais aos empreendedores negros; no direito do trabalho,

⁴⁵ KAMAU, Kauê; PENA, Gerusa; AGUIAR, Rosani. O Núcleo de Pesquisa Antirracismo na Faculdade de Direito. In: ALMEIDA, Lúcio (Org.). *Racismo Acadêmico no Brasil*. Joinville: Editora Clube dos Escritores, 2022, p. 22.

a discriminação no mercado de trabalho, embora aqui temos acompanhado esforços elogiosos.⁴⁶ (*grifo nosso*)

Pelo Núcleo, verifica-se o estudo de obras de W.E.B. Du Bois, Angela Davis, Malcolm X e Martins Luther King Jr, esses últimos expoentes do movimento Panteras Negras, nos Estados Unidos⁴⁷, o que indica uma aproximação com as discussões teóricas desenvolvidas no ambiente acadêmico norte-americano, em especial aquelas que colaboraram para a efetivação dos direitos civis das pessoas negras naquele território. Questiona-se, então: a experiência americana pode ser comparada à brasileira? George Reid Andrews ensina que a ostentação da "democracia racial" do Brasil construiu um ambiente de caráter paternalista e autoritário das relações sociais, que minou, embora com expressivos movimentos, a mobilização política afro-brasileira.⁴⁸

Em especial, faz-se necessário rememorar que, por um longo período, aos escravizados era atribuída a condição de "coisas" no direito civil. Ao serem alforriados, recebiam a condição de "pessoa livre". A contradição entre essas categorias jurídicas demonstra que a evolução dos conceitos de pessoa, advinda do Renascimento e suas transformações, não tinha efeito por aqui, ao menos para as pessoas racializadas. Destaca Eunice Aparecida de Jesus Prudente, ao citar Teixeira de Freitas, a condição de objeto de direito desses sujeitos, *verbis*:

[...] durante quase quatrocentos anos o negro foi objeto útil de compra e venda, sujeito à hipoteca. Conforme classificação de Teixeira de Freitas, Consolidação das Leis Civis (1858), os escravos pertenciam à classe dos bens móveis, ao lado dos semoventes. Com os semoventes figuravam nos contratos de terras como bens acessórios dos imóveis.⁴⁹

Nessa perspectiva, discute-se na Faculdade de Direito da UFRGS a importância dos direitos de personalidade na evolução do direito civil. Judith Martins-Costa, ao abordar os conceitos de "indivíduo", "pessoa" e "sujeito", "direito subjetivo", "dignidade da pessoa", "personalidade" e "Estado", elucida a interrelação e a influência recíproca entre eles. A autora dedica uma análise aprofundada à evolução do indivíduo como sujeito social e entidade

⁴⁶ ALMEIDA, Lúcio. Por que um Núcleo de Pesquisa Antirracismo na Faculdade de Direito? In: *Racismo Acadêmico no Brasil*. Joinville: Editora Clube dos Escritores, 2022, p. 30.

⁴⁷ KAMAU et. al, p. 22.

⁴⁸ ANDREWS, George Reid. O negro no Brasil e nos Estados Unidos. *Revista Lua Nova*, vol. 2, p. 52-56, 1985, p. 54.

⁴⁹ PRUDENTE, Eunice Aparecida de Jesus. Negro na ordem jurídica brasileira. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 83, jan./dez. 1988, p. 135-90, 1988, p. 136.

jurídica. A autora ressalta como o Direito Romano falhou em reconhecer a universalidade do homem, limitando-se a visualizá-lo em contextos específicos, como o de pai, filho ou escravo, destaca-se a capacidade civil como o elemento unificador entre os homens, permitindo que cada indivíduo, independente de sua situação concreta, seja considerado um sujeito de direitos abstrato e igualitário na capacidade de realizar atos jurídicos.⁵⁰

Tratando-se da temática revisionista do Código Civil, sabe-se que os direitos da personalidade englobam uma gama de direitos associados à pessoa, compreendendo a “(integridade do corpo em relação a lesões), a imagem, a honra e a vida privada de modo, sobretudo, a preservar o estado anímico do indivíduo, e os direitos morais de autor.”⁵¹ Estes direitos estão formalmente reconhecidos no Brasil, especificados entre os artigos 11 a 21 do Código, dentro de um capítulo dedicado exclusivamente a eles; caracterizam-se por serem direitos intransmissíveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, e são marcados pela originalidade, pela natureza extrapatrimonial e pela capacidade de serem exigidos perante terceiros.

O nome destaca-se como um elemento crucial da identidade pessoal, representando o meio pelo qual uma pessoa é reconhecida na sociedade e refletindo laços familiares, logo, a sua história e conseqüentemente, o seu legado. Os sobrenomes mais comuns no Brasil têm origens diversas, a grande maioria dos sobrenomes brasileiros derivam de países ibéricos⁵², em tempo, ainda vivemos o legado do racismo, conforme leciona Valdete Souto Severo:

A ideologia do branqueamento, representada emblematicamente pela vinda dos trabalhadores europeus no período da abolição formal da escravidão, e o mito da democracia racial, reforçam a suposta superioridade racial e cultural branca, viabilizando uma produção, interpretação e aplicação estruturalmente racista e sexista do ordenamento jurídico.⁵³

Durante o período colonial luso-brasileiro, os africanos capturados para serem escravizados recebiam nomes cristãos ao chegarem ao Brasil, uma prática que visava apagar suas identidades originais e facilitar sua assimilação forçada à cultura dominante. Os sobrenomes atribuídos frequentemente derivavam do local de embarque no continente

⁵⁰ MARTINS-COSTA, Judith. Indivíduo, pessoa, sujeito de direitos: contribuições renascentistas para uma história dos conceitos jurídicos. *Cadernos do Programa de Pós-graduação em Direito da UFRGS – PPGDir./UFRGS*, v. 6, n. 7-8, p. 13-49, 2007.

⁵¹ MIRAGEM, Bruno. *Teoria Geral do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640805. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640805/>. Acesso em: 29 fev. 2024. p. 42

⁵² MONASTERIO, Leonardo. "Sobrenomes e Ancestralidade no Brasil". *Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)*. Documento disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_2229.pdf. Acesso em: 29 fev. 2024.

⁵³ SEVERO, Valdete Souto. Uma Justiça do Trabalho feminista e antirracista é possível? / Is a feminist and anti-racist Labor Justice System possible?. *Revista Direito e Práxis*, [S. l.], p. 2550-2551, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistaceaju/article/view/65667>. Acesso em: 16 fev. 2024.

africano, uma forma de classificação que reforçava sua condição de mercadorias dentro do sistema de tráfico negroiro. Nesse sentido, ensina Ana Maria Gonçalves:

Foi então que ficamos sabendo o motivo da demora no embarque dos homens, pois os brancos tinham batizado todos eles com nomes que chamavam de nomes cristãos, nomes de brancos, e àquele homem da perna Machucada, de acordo com um outro que estava logo atrás dele na fila, tinham dado o nome de João. Soubemos que o padre que fez os batizados tinha chegado atrasado, depois do embarque das mulheres. Os guardas colocaram os homens em fila e, um por um, tiveram que dizer o nome africano, o que podia ser revelado, é claro, e o lugar onde tinham nascido, que eram anotados em um livro onde também acrescentavam um nome de branco. Era esse nome que eles tinham que falar para o padre, que então jogava água sobre suas cabeças e pronunciava algumas palavras que ninguém entendia. Sabiam apenas que era com tal nome que teriam que se apresentar no estrangeiro.⁵⁴

Na esteira da ab-rogação da servidão pela Lei Áurea, datada de 1888, a reintegração dos alforriados e de seus descendentes ao mosaico social do Brasil, ostentando o estatuto de entes libertos, implicava, entre outros imperativos, a elaboração de identidades recriadas. Neste contexto, a revisão ou personalização dos nomes e sobrenomes que lhes haviam sido conferidos emergiu como uma expressão contundente de desligamento das amarras da submissão pretérita e a proclamação de sua recém-adquirida linhagem de liberdade.

Nesse ínterim, emerge a proposta de uma revisão do Código Civil, que visa acolher especificamente as demandas da população negra, parda e indígena, permitindo-lhes a alteração de seus sobrenomes como um gesto simbólico de repúdio ao legado escravocrata - mesmo em 2022, em um país cujo 92,1 milhões de brasileiros (45,3% do total) se declararam pardos, 20,7 milhões (10,2% do total) se declaram pretos, e 1,7 milhão (0,6% do total) se declaram indígenas⁵⁵, percebe-se que há pouquíssimos registros de sobrenomes de influência africana e/ou indígena, mesmo que estes grupos juntos representem 56,1% do total da população -, tal iniciativa busca não apenas reconhecer as cicatrizes históricas deixadas pela escravidão, mas também promover uma reparação, ao possibilitar a redefinição de identidades que reflitam verdadeiramente a autonomia e a dignidade dessas comunidades, logo, a proposta atua como um elo natural na evolução do direito civil brasileiro, alinhando-se aos esforços

⁵⁴ GONÇALVES, Ana Maria. *Um defeito de cor*. Rio de Janeiro: Record, 2006.

⁵⁵ BENEVIDES, Gabriel; MEDEIROS, Israel. 55,5% dos brasileiros se autodeclararam pretos ou pardos; brancos são 43,5%. *Poder360*, Disponível em: <https://www.poder360.com.br/brasil/555-dos-brasileiros-se-autodeclararam-pretos-ou-pardos-brancos-sao-435/>. Acesso em: 14 fev. 2024.

pregressos de emancipação e à contínua busca pela equidade e reconhecimento pleno de todas as camadas da sociedade.

A concepção de que os indivíduos são sujeitos de direitos, é uma noção intrínseca do liberalismo jurídico do direito civil, e que necessita ser revisitada e ampliada para abranger as complexidades inerentes à identidade humana, que incluem dimensões de raça, classe e gênero. Essa abordagem tradicional, que busca universalizar a figura do sujeito de direitos, ignora as disparidades sociais e as diferenças estruturais que afetam o acesso às garantias e direitos, a premissa de que "todos são sujeitos de direitos" mascara a realidade de que, devido a essas diferenças, o acesso às garantias legais é desigual entre os indivíduos.

Neste contexto, os artigos do Código Civil que tratam dos direitos da personalidade, incluindo o direito ao nome, podem se revelar inadequados para abordar questões complexas como a permanência de sobrenomes de senhores de escravos entre descendentes de escravizados. Tal situação evidencia uma suposta falha na universalização dos direitos, que não leva em conta a histórica desigualdade e as necessidades específicas de grupos historicamente marginalizados; a realidade demonstra que a pretensa neutralidade e universalidade do homem, frequentemente colocada à frente das considerações jurídicas, não reflete a diversidade e pluralidade de identidades e experiências humanas. Portanto, é imperativo que o direito civil evolua para reconhecer e incorporar essa pluralidade, respeitando e valorizando as diferenças individuais e coletivas, logo, isso exige um redirecionamento da concepção de sujeitos de direito para uma que verdadeiramente englobe a variedade de perspectivas e vivências que caracterizam a humanidade, esta proposta será meticulosamente desenvolvida e encaminhada pela Doutoranda Letícia Padilha, em estreita cooperação com o Professor Lúcio Antônio Machado Almeida e com o apoio do Núcleo Antirracismo da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. O objetivo é apresentá-la à Comissão de Parte Geral, visando a reformulação do Código Civil brasileiro para que este abrace as complexidades da identidade humana, abordando as nuances de raça, classe e gênero.

CONCLUSÃO

O presente trabalho propôs-se a documentar três temas abordados por professores e estudantes durante a audiência pública de reforma do Código Civil realizada na Faculdade de Direito da UFRGS, com o objetivo de identificá-los no plano discursivo dos modelos dogmáticos.

O primeiro refere-se à possibilidade de indenização com função punitiva, fenômeno, como visto, já largamente explorado e teorizado pela doutrina desta Faculdade. A par disso, viu-se que as discussões sobre a sua positivação, na forma de uma cláusula geral, reacendem o debate sobre o papel do juiz, ou melhor, sobre o controle sobre a atividade judicial, o que, de igual forma, encontra reverberações em teorizações já formuladas no âmbito de nossa Faculdade de Direito. No ponto, o modelo dogmático que se sobressai a essa perspectiva é aquele que reconhece a existência de diferentes tradições jurídicas, e a influência preponderante da jurisprudência francesa na evolução da responsabilidade civil.

Já o segundo tema, a flexibilização do instituto de revisão contratual para superendividados, proposta por André Perin, revela a existência de um modelo dogmático que consolida as discussões acerca do processo obrigacional, tese de Clóvis de Couto e Silva, bem como da perspectiva jurídica da teoria da quebra da base objetiva, trazida ao Brasil pela professora Cláudia Lima Marques. Por todos aspectos, é possível inferir que a influência da dogmática alemã na Faculdade de Direito da UFRGS tem possibilitado a propositura de alternativas jurídicas na esteira do direito privado, por meio da atividade científica.

Por fim, o terceiro tema, a proposta de alteração de sobrenomes herdados de senhores de escravos, simboliza a busca por reparação das injustiças históricas que acometeram a população negra. Essa iniciativa transcende mera correção de um registro civil - ela incita uma reflexão profunda sobre a necessidade de confrontar as heranças escravocratas que permeiam o tecido social e jurídico de nossa nação. Tal proposta tenciona a compreensão sobre os direitos de personalidade, e reflete uma visão de justiça que honra a pluralidade e a complexidade das identidades brasileiras. A partir de influências do movimento negro estadunidense e brasileiro, o Núcleo Antirracismo da UFRGS revela-se um modelo dogmático que intersecciona questões de gênero, raça e sexualidade, cuja centralidade está na promoção de institutos jurídicos que rompam com a universalidade homogênea nascente da lei formal, que tende a ignorar, sobretudo as condições materiais dessas identidades.

Diante do exposto, pode-se concluir que a principal contribuição deste trabalho está na demonstração da cultura jurídica desenvolvida na Faculdade de Direito da UFRGS, por meio de discursos na audiência pública de atualização do Código Civil ali realizada. Viu-se que uma comunidade de juristas atenta ao fenômeno normativo transforma, por meio de intensos debates, o trabalho desenvolvido em âmbito científico em modelos jurídicos. A relação entre direito e cultura, assim, mostra-se inerente à produção intelectual desenvolvida nesta Faculdade, dadas as especificidades da formação do pensamento, que, como visto em

todos os três casos analisados, fluem a partir de interrelações com o direito comparado, de modo a solidificar a perspectiva teórica que compreende o direito como discurso. Com isso, as contribuições fornecidas pelos pesquisadores citados, e todos aqueles que, embora não citados, compõem os modelos referidos, fazem com que a cultura jurídica da Faculdade de Direito da UFRGS mantenha-se viva.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. O direito das obrigações na contemporaneidade. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 96/2014, p. 13-20, nov./dez., 2014. Disponível em: http://www.ruyrosado.com.br/upload/site_producao intelectual/181.pdf. Acesso em: 14 fev. 2024.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. O NOVO CÓDIGO CIVIL E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - Pontos de convergência. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 48/2003, p. 55-68, out./dez., 2003. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista24/revista24_15.pdf. Acesso em: 15 fev. 2024.

ALMEIDA, Lúcio. Por que um Núcleo de Pesquisa Antirracismo na Faculdade de Direito? In: ALMEIDA, Lúcio (Org.). *Racismo Acadêmico no Brasil*. Joinville: Editora Clube dos Escritores, 2022.

ANDREWS, George Reid. O negro no Brasil e nos Estados Unidos. *Revista Lua Nova*, vol. 2, p. 52-56, 1985.

ÁVILA, Humberto Bergmann. Subsunção e concreção na aplicação do direito. In MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (Org.). *Faculdade de Direito da PUCRS: o ensino jurídico no limiar do novo século*. Porto Alegre: Edipuc-RS, 1997. p. 413-465.

BENEVIDES, Gabriel; MEDEIROS, Israel. 55,5% dos brasileiros se autodeclararam pretos ou pardos; brancos são 43,5%. *Poder360*, Brasília, 22 dez. 2023. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/brasil/555-dos-brasileiros-se-autodeclararam-pretos-ou-pardos-brancos-sao-435/>. Acesso em: 14 fev. 2024.

COUTO E SILVA, Almiro Régis do. Romanismo e germanismo no Código Civil brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 13-14, p. 07-27, 1997.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O direito civil brasileiro em perspectiva histórica e visão de futuro. *Revista dos Tribunais*, vol. 77, n. 628, p. 07-18, fev. 1988 / *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, vol. 25, n. 97, p. 163-180, jan./mar. 1988, p. 10-11.

COUTO E SILVA, Clóvis. *Obrigações como processo*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2006.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. O conceito de dano no direito brasileiro e comparado. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 2/2015, p. 333-348, jan./mar. 2015.

Disponível em: https://www.academia.edu/14328352/O_CONCEITO_DE_DANO_NO_DIREITO_BRASILEIRO_E_COMPARADO_CLOVIS_DO_COUTO_E_SILVA_. Acesso em: 14/02/2024.

DUQUE, Marcelo Schenk. O dever fundamental do Estado de proteger a pessoa da redução da função cognitiva provocada pelo superendividamento. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 94/2014, p. 157 - 179, Jul - Ago 2014. Disponível em: <https://revistadoSTribunais.com.br/maf/app/delivery/document>. Acesso em: 15/02/2024.

FACCHINI NETO, Eugênio; HAERBELIN, Mártin. O estilo jurídico alemão: breves considerações sobre alguns fatores determinantes. *Revista da AJURIS*, v. 41, n. 133, mar. 2014.

FLORES, Alfredo de J. O monopólio estatal do Direito: um mito da Modernidade. In: MONTIEL ÁLVAREZ, A.; TEIXEIRA, A.; FELONIUK, W. (org.). *Perspectivas do discurso jurídico: argumentação, hermenêutica e cultura*. Porto Alegre: DM, 2015. p. 265-280.

GONÇALVES, Ana Maria. *Um defeito de cor*. Rio de Janeiro: Record, 2006.

HABERMAS, Jurgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol. 1. 2 ed. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

JOSSERAND, Louis. Evolução da responsabilidade civil. *Revista Forense*, vol. 86/1941, p. 548-559, Abril 1941.

KAMAU, Kauê; PENA, Gersa; AGUIAR, Rosani. O Núcleo de Pesquisa Antirracismo na Faculdade de Direito. In: ALMEIDA, Lúcio (Org.). *Racismo Acadêmico no Brasil*. Joinville: Editora Clube dos Escritores, 2022.

LIMA, Clarissa Costa de; MIRAGEM, Bruno. Patrimônio, contrato e a proteção constitucional da família. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 91/2014, p. 85-116, jan./fev. 2014. Disponível em: <https://revistadoSTribunais.com.br/maf/app/delivery/document>. Acesso em: 15 fev. 2024.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor*. O novo regime das relações contratuais. 6ed. São Paulo: RT, 2011.

MARQUES, Cláudia Lima. Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa empírica de 100 casos no Rio Grande do Sul. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 55/2005, p. 11-52, jul./set., 2005. Disponível em: <https://revistadoSTribunais.com.br/maf/app/delivery/document>. Acesso em: 15 fev. 2024.

MARTINS-COSTA, Judith. A metodologia do novo código civil. *Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 36, p. 78-85, maio 2004.

MARTINS-COSTA, Judith. Indivíduo, pessoa, sujeito de direitos: contribuições renascentistas para uma história dos conceitos jurídicos. *Cadernos do Programa de Pós-graduação em Direito da UFRGS – PPGDir./UFRGS*, v. 6, n. 7-8, p. 13-49, 2007.

MARTINS-COSTA, Judith. A autoridade e utilidade da doutrina: a construção de modelos doutrinários. In: MARTINS-COSTA, Judith (ed.) *Modelos de direito privado*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

MARTINS-COSTA, Judith. Dano moral à brasileira. Texto originalmente publicado em: *Livro Homenagem a Miguel Reale Júnior*. (org. PASCHOAL, Janaína e SILVEIRA, Renato Mello. Rio de Janeiro), Ed. GZ, 2014.

MARTINS-COSTA, Judith. Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza da sua Reparação. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 19, n. 19, 2017.

MARTINS-COSTA, Judith. O Direito privado como um ‘Sistema em construção’ (As cláusulas gerais no Projeto do Código Civil brasileiro). *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15, n. 15, p. 129-154, 1998.

MARTINS-COSTA, J. H. O Novo Código Civil Brasileiro: em Busca da "Ética da Situação". *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir/UFRGS*, [S. l.], v. 2, n. 4, 2014. DOI: 10.22456/2317-8558.49214. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/49214>. Acesso em: 16 fev. 2024.

MARTINS-COSTA, Judith; PARGENDLER, Mariana Souza. Usos e abusos da função punitiva – punitive damages e o direito brasileiro. *Revista CEJ – Conselho da Justiça Federal*, Brasília, n. 28, jan./mar. 2005.

MENKE, Fabiano. A INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS GERAIS: a subsunção e a concreção dos conceitos. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 50, p. 9, abr. 2004. Disponível em: <https://menkeadvogados.com.br/wp-content/uploads/2020/05/A-interpretacao-da-sclausulas.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2024.

MICHELON, Cláudio. A Inferência à Melhor Explicação e a Autoridade da Doutrina (The Inference to the Best Explanation and the Authority of Doctrinal Scholarship). *Edinburgh School of Law Research Paper*, Edimburgo, n. 7, p. 3-28, 2020.

MIRAGEM, Bruno. Código Civil de 2002 e o direito civil do futuro. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 145/2023, p. 209-233, jan./fev., 2023. Disponível em: <https://brunomiragem.com.br/artigos/030-Codigo-Civil-de-2002-e-o-direito-civil-do-futuro.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2024.

MIRAGEM, Bruno. *Teoria Geral do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640805. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640805/>. Acesso em: 29 fev. 2024.

NETO, André Perin Schmidt. Superendividamento do consumidor: conceito, pressupostos e classificação. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 71/2009, p. 9 - 33, Jul - Set 2009. Disponível em: <https://www.jfrj.jus.br/sites/default/files/revista-sjrj/arquivo/36-153-1-pb.pdf>. Acesso em: 15/02/2024.

PRUDENTE, Eunice Aparecida de Jesus. Negro na ordem jurídica brasileira. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 83, jan/dez. 1988, p. 135-90, 1988.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SAYEG, Ricardo Hasson; BALERA, Wagner; CANTARINI, Paola. Consubstancialidade da teoria do direito quântico à luz da teoria do diálogo das fontes. *Revista de Direito do Consumidor* [recurso eletrônico]. São Paulo, n.128, mar./abr. 2020.

SEVERO, Valdete Souto. Uma Justiça do Trabalho feminista e antirracista é possível? / Is a feminist and anti-racist Labor Justice System possible?. *Revista Direito e Práxis*, [S. l.], 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistaceaju/article/view/65667>. Acesso em: 16 fev. 2024.

SILVA, Luis Renato Ferreira da. A função social do contrato no Novo Código Civil e sua conexão com a solidariedade social. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *O Novo Código Civil e a Constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.