

SIMULAÇÃO: AUTONOMIA PRIVADA E ILUSÃO NEGOCIAL

SHAM TRANSACTIONS AND CONTRACTUAL FREEDOM

LUIZ CARLOS DE ANDRADE JR.

Professor Doutor de Direito Civil da Universidade Presbiteriana Mackenzie (SP).
Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP).
Bacharel em Filosofia pela Universidade de São Paulo. Advogado.
jr.lcandrade@gmail.com

Recebido em: 09.09.2024.
Aprovado em: 24.08.2025.

ÁREA DO DIREITO: Civil

RESUMO: A simulação é, nos termos do art. 167 do Código Civil, causa de nulidade do negócio jurídico. A doutrina tradicional trata-a como um defeito do negócio jurídico, seja um vício do consentimento (Europa), ou um vício social (Brasil). Neste artigo, sustenta-se que a simulação, em termos conceituais, não é restrita a um defeito do negócio jurídico. Trata-se, se bem compreendida sua natureza e o papel que desempenha nas diversas relações jurídicas patrimoniais, de uma manifestação ilegal da autonomia privada, que representa, mais que mera imperfeição, uma forma de autorregulamento de interesses que o ordenamento jurídico reprova. Disso, propõe-se um giro teórico que leva a uma definição operativa e mais coerente sobre o conceito de simulação.

PALAVRAS-CHAVE: Direito civil – Simulação – Negócio jurídico – Liberdade contratual – Consentimento.

ABSTRACT: The sham transaction provision of Article 167 of the Brazilian Civil Code gives ground for nullity of the legal transaction (any deliberate manifestation of intention that results in the legal outcomes specifically desired by the individual or individuals involved). Traditional literature treats it as a defect of the legal transaction—either as a defect of consent (in Europe) or as a form of social misconduct (in Brazil). This article argues, however, that the sham transaction is not limited to a defect of the legal transaction. If its nature and its role within various legal relationships are properly understood, it should be regarded as an unlawful manifestation of private autonomy, representing not merely an imperfection but a form of self-regulation of interests that the legal system disapproves. On this basis, the article proposes a theoretical shift leading to a more operational and coherent definition of the concept of the sham transaction.

KEYWORDS: Private law – Sham transaction – Legal transaction – Freedom of contract – Consent.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Teses tradicionais sobre o conceito de simulação. 1.1. Teses voluntaristas. 1.2. Teses declaracionistas. 1.3. Teses objetivistas. 1.4. Crítica. 1.5. Apriorismo conceitual. 1.6. O erro em comum. 2. Simulação como criação da ilusão negocial. 2.1. Duplo ponto de vista e dupla interpretação. 2.2. Linguagem convencional. 2.3. Ilusão negocial. 2.4. O olhar do público como condição da ilusão negocial. 2.5. Objeto da ilusão negocial. 2.6. Só há simulação se houver ilusão negocial. 3. Simulação e autonomia privada. 3.1. Programa simulatório. 3.2. Manifestação anômala da autonomia privada. 3.3. "Causa simulandi" em sentido estrito. 3.4. O negócio simulado é ato de autonomia privada, apesar de ser nulo. 3.5. A questão do "acordo simulatório". 4. O conceito de simulação. 4.1. Enunciado do conceito. 4.2. O conceito em confronto com o direito positivo. Conclusões. Referências bibliográficas.

INTRODUÇÃO

Poucos¹ institutos jurídicos desafiam com tamanho vigor o trabalho analítico dos juristas quanto à simulação. Isto possivelmente sucede porque, em última instância, a simulação tem a ver com a "verdade" do negócio jurídico. *Quid est veritas?* Eis o maior mistério da humanidade, ao qual milênios de filosofia se curvaram, e ainda se curvarão.

Apesar das dificuldades lógicas e metafísicas que a ideia de simulação suscita, não seria admissível, no campo da dogmática, deixar de explicá-la da maneira mais precisa e segura possível. É fato – como o art. 167 do Código Civil dá testemunho – que o direito reconhece um algo, na vivência social, que recebe o nome de "simulação", e que constitui o epicentro de conflitos de interesses a reclamarem tutela e composição. Se a finalidade do direito, em última instância, é a de apaziguar os conflitos de interesses e assegurar a estabilidade da vida em grupo, o papel da dogmática – no quanto primordial – é o de elaborar e disponibilizar ferramentas técnicas capazes de viabilizar a consecução desta finalidade. Daí que, ainda que se admita a impossibilidade de verter em linguagem uma definição absoluta, necessária e imutável de simulação, é tarefa do jurista buscar, no seu momento histórico, a melhor descrição possível deste instituto, a qual orientará a aplicação da lei quanto a conflitos de interesses envolvendo o negócio simulado.

Em tal contexto, o presente estudo busca apresentar uma solução para a delimitação conceitual da simulação. Para tanto, exporá e avaliará criticamente as formulações teóricas mais frequentemente sustentadas a este propósito para, na sequência, construir uma solução que encontre suporte no direito positivo. Especial preocupação, neste trajeto, será a de identificar uma concepção operável do instituto, que

1. Este artigo foi produzido no âmbito do Grupo de Pesquisa "Direito Civil Contemporâneo" (FDUSP/CNPq).

apenas a incorreta representação da realidade, tal qual se afigura ao juízo do público enganado;

5. o acordo simulatório não é um elemento independente da simulação; ele é, porém, uma das faces do negócio simulado, que é voluntariamente empreendido pelas partes; o acordo simulatório é o momento convencional do próprio negócio simulado, análogo àquele que se faz presente em todo negócio bilateral;

6. simulação é um programa de autonomia privada (anômalo, imperfeito, reprovável; mas, ainda assim, manifestação de autonomia privada), pelo qual as partes articulam ações e omissões, com o objetivo de criar a ilusão negocial, assim entendido o erro coletivo, objetivamente aferível, relativo à interpretação e/ou à qualificação do negócio jurídico.


REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABEILLE, Jean. *De la simulation dans le droit des sociétés*. Paris: LGDJ, 1938.
- AURICCHIO, Alberto. *La simulazione nel negozio giuridico – premesse generali*. Napoli: Eugenio Jovene, 1957.
- BELEZA DOS SANTOS, José. *A simulação em Direito Civil*. 2. ed. São Paulo: Lejus, 1999.
- BETTI, Emilio. *Teoria generale del negozio giuridico*. 3. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2002.
- BEVILÁQUA, Clovis. *Teoria Geral do Direito Civil*. 2. ed. Campinas: Servanda, 2007.
- BODIN DE MORAES, Maria Celina. A causa dos contratos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 21, 2005.
- BUTERA, Antonio. *Della simulazione nei negozi giuridici e degli atti “in fraudem legis”*. Torino: UTET, 1936.
- CARIOTA FERRARA, Luigi. *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*. Napoli: Morano, 1949.
- CARNELUTTI, Francesco. *Sistema del diritto processuale civile*. Padova: CEDAM, 1938. v. II.
- CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. Trad. A. C. Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999.
- CASELLA, Mario. Simulazione. In: *Enciclopedia del diritto*. Milano: Giuffrè, 1990. v. XLII.
- CERONI, Cristina. *Autonomia privata e simulazione*. Padova: CEDAM, 1990.
- CIAN, Giorgio. *Forma solenne e interpretazione del negozio*. Padova: CEDAM, 1969.

- COVIELLO, Nicola. *Manuale di diritto civile italiano – parte generale*. 3. ed. Milano: Società Editrice Libreria, 1924.
- DAGOT, Michel. *La simulation en droit privé*. Paris: LGDJ, 1965.
- DANTAS, San Tiago. *Programa de Direito Civil – aulas proferidas na Faculdade Nacional de Direito*. Rio de Janeiro: Rio, 1979. v. I.
- DISTASO, Nicola. *La simulazione dei negozi giuridici*. Torino: UTET, 1960.
- DOMINGUES DE ANDRADE, Manuel Augusto. *Teoria geral da relação jurídica*. Coimbra: Almedina, 2003. v. II.
- DURAND, Frédéric. *L'apparence en droit fiscal*. Paris: LGDJ, 2009.
- ENNECCERUS, Ludwig; NIPPERDEY, Hans Carl L. *Derecho Civil (Parte General)*. Trad. B. Péres González; J. Alguer. Barcelona, 1981. v. II, primeira parte.
- FERRARA, Francesco. *A simulação dos negócios jurídicos*. Trad. A. Bossa. São Paulo: Saraiva, 1939.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Simulação e negócio jurídico indireto: no direito tributário e à luz do novo Código civil. *Revista Fórum de Direito Tributário*, v. 48, 2010.
- FERRI, Giovanni Battista. *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*. Milano: Giuffrè, 1966.
- FERRI, Giovanni Battista. *Il negozio giuridico*. 2. ed. Padova: CEDAM, 2004.
- FLUME, Werner. *El negocio jurídico*. Trad. J. M. M. González; E. G. Calle. Madrid: Fundación Cultural del Notariado, 1998.
- FURGIUELE, Giovanni. *Della simulazione di effetti negoziali*. Padova: CEDAM, 1992.
- GAINO, Itamar. *A simulação dos negócios jurídicos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GENTILI, Aurelio. *Il contratto simulato – Teorie della simulazione e analisi del linguaggio*. Milano: Giuffrè, 1982.
- GHESTIN, Jacques. *Causa de l'engagement et de la validité du contrat*. Paris: LGDJ, 2006.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- KALLIMOPOULOS, G. D. *Die Simulation im bürgerlichen Recht – Eine rechtsdogmatische Untersuchung*. München: Verlag, 1966.
- KELSEN, Hans. *Teoria Geral das Normas*. Trad. J. F. Duarte. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1986.
- KÖHLER, Josef. Studien über Mentalreservation und Simulation. Apud DISTASO, Nicola. Op. cit., p. 9-11.

- LA PORTA, Ubaldo. *Il problema della causa del contratto*. Torino: Giapicchelli, 2000.
- LARENZ, Karl. *Derecho Civil – Parte General*. Trad. M. Izquierdo; M. Picavea. Madrid: EDERSA, 1978.
- MAJELLO, Ugo. Il contratto simulato: aspetti funzionali e strutturali. *Rivista di Diritto Civile*, Padova, n. 5, set.-out. 1995.
- MARANI, Francesco. *La simulazione negli atti unilateral*. Padova: CEDAM, 1971.
- MATTIETTO, Leonardo. Negócio jurídico simulado (notas ao art. 167 do Código Civil). In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coords.). *Questões controvertidas – Parte Geral do Código Civil. Série Grandes Temas de Direito Privado*. São Paulo: Método, 2007.
- MAZZARESE, Tecla. *Logica deontica e linguaggio giuridico*. Padova: CEDAM, 1989.
- MESSINA, Giuseppe. La simulazione assoluta. In: *Scritti giuridici (1907-1908)*. Milano: Giuffrè, 1948. v. V.
- MESSINEO, Francesco. *Il contratto in genere*. Milano: Giuffrè, 1972. t. II.
- MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Teoria geral do negócio jurídico*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MIRANDA, Custódio da Piedade. *A simulação no Direito Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1980.
- MOSCHELLA, Raffaele. *Contributo alla teoria dell'apparenza giuridica*. Milano: Giuffrè, 1973.
- ONORATO, Michele. *L'accordo d'interpretazione*. Milano: Giuffrè, 2009.
- PAIS DE VASCONCELOS, Pedro. *Teoria geral do direito civil*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2010.
- PELLICANÒ, Aldo. *Il problema della simulazione nei contratti*. Padova: CEDAM, 1988.
- PESTALOZZA, Filippo. *La simulazione nei negozi giuridici*. Milano: Società Editrice Libreria, 1919.
- PINHO, João Ricardo Dias de. *Negócio jurídico no direito tributário: ensaio sobre uma teoria da simulação*. São Paulo: Noeses, 2018.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco de Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, v. 4. 4. ed. São Paulo: RT, 2012.
- PUGLIATTI, Salvatore. La simulazione dei negozi giuridici unilaterali. In: *Diritto civile – Metodo – Teoria – Pratica*. Milano: Giuffrè, 1951.

- ROMANO, Salvatore. Contributo esegetico allo studio della simulazione (L'art. 1414 c.c.). *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milano, 1954.
- ROSS, Alf. *Directives and Norms*. Trad. esp. J. S.-P. Hierro. Madrid: Tecnos, 1971.
- SANTORO-PASSARELLI, Francesco. *Dottrine generali del diritto civile*. 9. ed. Napoli: Eugenio Jovene, 1983.
- SCOGNAMIGLIO, Renato. *Contributo alla teoria del negozio giuridico*. 2. ed. Napoli: Jovene, 1969.
- SEGRÈ, Gino. In materia di simulazione nei negozi giuridici. In: *Scritti giuridici*. Arezzo: Cortona, 1930. v. I.
- SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de Direito Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, s.d.
- TERRÉ, François. *L'influence de la volonté individuelle sur les qualifications*. Paris: LGDJ, 1957.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Comentários ao Novo Código Civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v. III, t. I (arts. 138 a 184).
- TÔRRES, Heleno Taveira. Teoria da simulação de atos e negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*, v. 95, n. 849, p. 11-56, jul. 2006.
- VICENTE, Dário Moura. A autonomia privada e os seus diferentes significados à luz do direito comparado. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 8, p. 275-302, jul.-set. 2016.



PESQUISA DO EDITORIAL

ÁREA DO DIREITO: Civil

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- A autonomia privada e os seus diferentes significados à luz do direito comparado, de Dário Moura Vicente – *RDCC* 8/275-302;
- Autonomia e natureza jurídica do acordo simulatório na simulação nos negócios jurídicos, de Custodio da Piedade U. Miranda – *RIASP* 23/65-72;
- O negócio jurídico como ato humano juridicamente apreciado pelos planos da existência, da validade e da eficácia: uma análise da simulação jurídica, de Isadora Formenton Vargas e Thyessa Junqueira Gervásio Vieira – *RDPriv* 111/39-54; e
- Teoria da simulação de atos e negócios jurídicos, de Heleno Taveira Tôres – *RT* 849/11-56.