

Novos caminhos para o Direito Civil

O Direito Civil, uma área do direito considerada das mais complexas ante a diversidade de temas que abrange, sempre foi tida como sendo um mundo árido, compartimentado e, de forma um tanto estranha, consideravelmente blindada de afluxos sociais, por ter uma origem eminentemente patrimonialista.

Bens, contratos, propriedade, efeitos patrimoniais, entre outros elementos de natureza material sempre foram os parâmetros mais evidentes do ordenamento jurídico pátrio no âmbito do Direito Civil, sendo relegado a um segundo plano questões mais pessoais e de fundo existencial.

Com a Constituição Federal de 1988 ficou evidente uma tendência de que as questões patrimoniais passariam a ceder um maior espaço para a atenção a parâmetros mais afeitos a aspectos menos materiais, tendo por alicerce preceitos constitucionalmente alçados ao protagonismo, como a dignidade da pessoa humana, que trouxe desdobramentos que tangenciaram alguns dos núcleos duros do patrimonialismo do direito privado.

O Código Civil perdeu o status de ser a constituição do direito privado, passando a ser interpretado sob a lente constitucional, trazendo uma série de novas perspectivas. Como exemplo, a propriedade, pedra basilar do Direito Civil, deixou de revestir-se de um caráter absoluto e passou a ser compreendida vinculada à sua função social, o que trouxe um frescor à sua concepção que impactou a sociedade de forma considerável.

A preocupação de garantir aos cidadãos direitos fundamentais que lhes oferte a possibilidade de uma vida com os níveis elementares para uma vida digna fez com que o texto constitucional trouxesse considerações acerca da aquisição da propriedade por meio da usucapião, o que plasma uma nova visão quanto ao tema.

A Constituição Federal de 1988 teve forte influência no atual Código Civil, que apresenta muitos reflexos decorrentes das preocupações do texto constitucional acerca das questões pessoais e existenciais, contudo é evidente que tal guinada ainda se mostra muito aquém do que é necessário.

Atualmente é bastante raro se ver na academia professores de Direito Civil trabalharem as questões da civilística fora dos estritos limites do que está consignado no corpo do Código Civil ou da legislação especial afeita. Não. Não se está aqui a propor que os mestres passem a criar elementos inexistentes ou tratar de inovações estapafúrdias.

O que se aponta aqui é a necessidade de que o Direito Civil supere a assepsia e pureza aparente do texto legal e venha a encontra-se efetivamente com a realidade da sociedade. Não se pode mais ignorar que o nosso ordenamento jurídico, mormente no que tange ao Direito Civil, além de ter sido criado por homens brancos, cisgêneros, heterossexuais e de uma classe social mais abastada, se destina eminentemente aos interesses desse grupo social, fechando os olhos para todo o restante de nossa população.

A nossa legislação não foi pensada para todas as pessoas, pois todo aquele que não se enquadra no contexto acima descrito não é visto como igual, pertencendo ao grupo dos “outros”, a quem não se costuma dar atenção. Um rápido passeio pela legislação deixa patente que não há uma preocupação com quem não seja o “homem médio”, relegando um grande percentual das brasileiras e brasileiros a uma condição que atenta contra a igualdade preconizada na Constituição Federal.

Convido os leitores ao desafio de ler o Código Civil e a legislação especial civil com o olhar de um dos grupos vulnerabilizados, sejam mulheres, negros, homossexuais, bissexuais, transgêneros, deficientes, pobres ou qualquer outro que venha a considerar, e verificar se a tais pessoas se garantem os mesmos direitos que são conferidos ao “homem médio”. E estou aqui a tratar dos direitos mais elementares, como direito ao nome, ao casamento, a sucessão.

Nos dias atuais é imprescindível que o Direito Civil como um todo passe a ser tratado e aplicado não apenas sob a lente constitucional, mas também considerando a população destinatária dos direitos ali previstos. Não se pode continuar a tratar o direito de propriedade, por exemplo, sob o mesmo prisma para pessoas ricas, com instrução ou grandes latifundiários da mesma forma que para aqueles que são carentes e lutam pelo simples direito de ter um lugar para morar.

Assume-se como algo absolutamente distante da realidade social, em que pese o profundo respeito aos entendimentos contrários, posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais que partem de premissas como a de que, por exemplo, casamento

e união estável são institutos diferentes, pois, quem quer casar o faz e não se mantém em união estável, ou que se estaria diante de uma escolha ao se optar por um deles.

Ao se posicionar de tal forma se parte do pressuposto equivocado de que o indivíduo saiba as diferenças entre ambos, conheça os benefícios e desvantagens de cada um, e tenham a discricionariedade para realizar uma escolha lastreada em parâmetros de cognição plena. Não nos parece ser essa a situação de fato.

No mesmo diapasão pode-se colacionar as discussões quanto à possibilidade ou não do reconhecimento de famílias simultâneas, que se assentam mais em critérios de fundo moral ou religioso (ainda que existam relatos bíblicos de pluralidade familiar), ignorando-se o fato social de que tal situação se faz amplamente presente na sociedade brasileira.

Não se pode mais reconhecer vulnerabilidades e não garantir àqueles por elas atingidos proteção especial da lei. Além de ser atentatório aos preceitos constitucionais tal conduta é nefasta, opressora, vil e contrária aos preceitos mais elementares e nucleares da humanidade.

Pugno por um Direito Civil que não ignore aqueles que historicamente são marginalizados, segregados e esquecidos no momento da elaboração das leis e que, ato contínuo, costumam sofrer quando acessam ao Poder Judiciário ante a uma interpretação dos magistrados que aplicam a lei ignorando as diferenças essenciais que existem entre os que as elaboram e os que buscam a Justiça.

O Direito Civil precisa ser tocado e apreciado segundo recortes sociais. A perspectiva racial, de gênero, de identidade de gênero, de orientação sexual, entre outras, há de se fazer presente e influenciar na elaboração e interpretação das leis, sob pena de uma manifesta ofensa à igualdade preconizada na Constituição Federal.

Com esse fim, atrelando a técnica jurídica clássica com os elementos sociais que emanam da população como um todo, é premente que os estudos em Direito Civil se aprofundem, considerem a realidade da coletividade brasileira como um todo, e transponham os muros da academia e efetivamente transforme a realidade, em busca de uma sociedade melhor e mais justa.

Leandro Reinaldo da Cunha
Editor Científico
Revista Conversas Civilísticas
e-mail: leandro.reinaldo@ufba.br