
O direito de família em retrospectiva e em expectativa

O direito de família sempre foi muito dinâmico em suas modificações que procuram, na medida do possível, acompanhar as alterações verificadas na sociedade, sendo inclusive, o ramo do direito civil que recebe sempre o maior número de modificações legislativas, e mesmo assim, em regra, anda distante das expectativas que dele são esperadas diante das transformações empreendidas pela diversidade que o comportamento social construiu desenvolvendo novas entidades familiares e formulando múltiplos modos de vida.

Nesta sequência de desafios, ao cabo de cada ano, sempre calha lançar um olhar para compreender o direito de família em seu retrospecto, ou seja, promover literalmente uma repaginada no passado, retroceder no tempo para voltar atrás e contar ou recordar como agia o direito de família no passado, o que ele concedia e o que ele restringia em um tempo que não volta mais, mas que foi fundamental para o seu crescimento, evolução e desenvolvimento, mesmo que tivesse representado a certa quadra da vida, um crescimento lento, uma evolução quiçá frustrante, por vezes adversa àqueles que dela esperavam muito mais. Mas este é o processo natural de enriquecimento do direito, com avanços e com recuos, pois afinal de contas, assim também é o caminhar da vida, que ora concede, ora subtrai, mesmo quando conta com a intervenção do homem ao sentenciar suas falíveis decisões sustentadas na experiência vivida e nos limites das construções legais, satisfazendo alguns, por vezes com muito menos do que desejavam, por vezes alentando outros com muito mais do que esperavam, ou muito mais do que mereciam. Paciência, pois como dito, este é o jogo da vida e em seara de direito de família sempre criamos a expectativa do amanhã, de um novo olhar, com uma forma diversa de enxergar as pessoas e suas relações, com alguma resignação para quem já caminha pelos estágios finais da vida, com indignação para os mais jovens, que ainda precisam percorrer longas distâncias da sua vivência e experiência pessoal.

Verdade está que cada um de nós é protagonista das constantes mudanças que em sociedade a vida nos impinge, sempre certos de que avançamos para uma redesignação da vida em sociedade e em família, e que os valores de ontem divergem dos valores de hoje e dos valores do amanhã. Em nosso organismo humano pulsa outra cadência sociofamiliar, podendo ser dito e sem medo de errar, que nossa tolerância e compreensão com o próximo que nos é próximo por afeto ou parentesco, guarda sempre um hiato de renovação, pois diferente do passado, nossa Carta Política de 1988 redesenhou nossa visão sobre a vida conjugal e afetiva, e nos acostumou a acompanhar com o passar do tempo os avanços realizados desde que foi implementada a ordem de largada para a transposição, sem volta, no direito de família, do público para o privado.

Faço expressa alusão ao grande mote de transformação do direito de família e que respeita à autonomia privada das relações horizontais entre cônjuges e conviventes, cujo processo de independência e de autonomia dos adultos afetivamente vinculados, teve início com a Lei 11.441/2007, que provocou a grande reviravolta do direito de família, para começar a afastar a ingerência judicial, modelo que durante muitos anos fortaleceu a ideia de um direito de família incompreensivelmente indisponível.

Esta ideia da autonomia privada é o termômetro a ser seguido, permitindo os acontecimentos verificados até o final deste ano fazer um balanço ainda acanhado das mudanças verificadas, em autêntico e objetivo

retrospecto daquilo que de mais importante pôde ser registrado neste ano em um contexto de leis dispersas e de orientações jurisprudenciais, que sendo passadas em revista mostram que ao seu tempo e modo, estão conectadas com os direitos fundamentais que tanto prezam a dignidade da pessoa humana, e mostram que no seu rastro continua o trabalho de pavimentação da estrada projetada e iniciada em 1988, com a intenção de desbravar o caminho da autonomia de cada indivíduo integrante de todo e qualquer modelo de conjunto familiar.

O ano que termina reforçou direitos e garantias, especialmente dos grupos considerados vulneráveis, como sucedeu com a Lei 13.641/2018, que altera a Lei Maria da Penha; ou com a Lei 13.715/2018, que dispõe sobre situações de perda do poder familiar; e ainda com a Lei 13.721/2018, que reforçou os direitos da mulher vítima de violência doméstica e do feminicídio; ou no âmbito administrativo com o Provimento CNJ 73/2018, que dispõe sobre a averbação do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero.

No campo do Superior Tribunal de Justiça foram editadas importantes súmulas, como a súmula 594, que confere legitimidade ativa para o Ministério Público ajuizar ação de alimentos; ou a súmula 596, que reforça a natureza complementar e subsidiária dos alimentos avoengos; ou a súmula 600, ao prescrever que, para configurar violência doméstica e familiar não é preciso coabitar; e em especial a súmula 621, ao expressar que os efeitos da sentença que reduz, majora ou exonera o alimentante do pagamento retroagem à data da citação, vedadas a compensação e a repetibilidade, dando destarte, interpretação mais extensiva e justa ao artigo 13, parágrafo único da Lei de Alimentos (Lei 5.478/68), enquanto o Supremo Tribunal Federal julgou os embargos opostos ao REsp. acerca da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil e cujo julgamento causou e segue causando enorme impacto sucessório na desconcertada sociedade brasileira.

Caminhamos a passos firmes em direção àquele que é o maior de todos os objetivos do direito familista, trajetória que se iniciou com a Lei 11.441/2007, destinada a regular a separação, o divórcio e o inventário extrajudicial e cujo objetivo tem sido perseguido como verdadeira apoteose de todas as sociedades democráticas que buscam consolidar a mais importante de todas as mudanças sociofamiliares, e cujos contornos foram desenhados pela Carta Política de 1988, para conferir ao cidadão sua efetiva liberdade e autonomia como integrante de uma instituição familiar de qualquer modelagem social, na trilha exata de um caminho único, capaz de conduzir à integral e absoluta proteção da pessoa e da sua dignidade como pessoa, senhora absoluta de suas relações em família.

Ao longo destes últimos trinta anos o direito de família saiu das trevas de conservação a qualquer custo da unidade familiar, por mais destroçada que a família estivesse, para adotar com suporte tão só na sua existência, a proteção dos direitos fundamentais do indivíduo, ou seja, desde o advento da Carta Federal o direito de família parte da premissa de que a personalidade de cada pessoa encontra seu ápice na titularidade e no respeito aos seus direitos fundamentais e que a prioridade do legislador e do intérprete da lei deve ser a difícil tarefa de desgarrar da intervenção estatal as relações familiares e tratá-las como coisa de adultos capazes e não mais como proteção de pessoas presumidamente vulneráveis.

Vive-se nítida fase de transição de um sistema que ainda sofre o controle do Estado, pretendendo regular distintos aspectos acerca da formação e da dissolução dos grupos familiares que se consideram inseridos na proteção constitucional de seus direitos, e que clamam pela contratualização do direito de família,

empregando o progressivo reconhecimento da autonomia privada. Este tem sido o registro das mudanças percebidas no domínio do direito de família, onde a conquista da simetria e liberdade negocial para os pactos de constituição e para os pactos de desconstrução das relações afetivas e econômicas das uniões conjugais e convivenciais, representará, para um futuro não mais tão distante, a expressão máxima da efetiva proteção dos direitos individuais que sempre surgem em tempos de crise e de ruptura afetiva.

Pouco a pouco cônjuges e conviventes têm deixado de ser tratados com o cacoete de uma superproteção em desalinho, o que representa uma inaceitável limitação da livre expressão da vontade e que trata cônjuges e conviventes como se vivessem uma relação de um consumidor em embate com um empresário,^[1]olvidando-se de que relações de desequilíbrio sempre existiram entre casais, e que elas devem ser interpretadas restritivamente, partindo da plena capacidade de obrar dos seus personagens e outorgando integral validade aos pactos que podem e devem realizar em previsão de futura ruptura, inclusive no que respeite à renúncia de direitos presentes ou de expectativa futura, como adágio da autonomia privada de um sistema de liberdade negocial, baseado em relações amplas e irrestritas, em estipulações recíprocas e cuja caminhada segue firme forte para o ano que se avizinha.

[1] GIMENO, GemmaRubio. Autorregulación de lacrisis de pareja. (Una aproximación desde el Derecho Civil catalán). Madrid: Dykinson. 2014. p.18.

Date Created

30/12/2018