

Novas famílias e questões patrimoniais: desafios contemporâneos

A palestra “Novas famílias e questões patrimoniais: desafios contemporâneos” foi proferida pela professora Simone Tassinari Cardoso no UniBrasil Centro Universitário a convite do Projeto UniBrasil Futuro.

A palestrante é professora de Direito Civil, membro permanente do Programa de Pós-graduação em Direito e da graduação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS, doutora e mestre em Direito, instrutora e supervisora em Mediação, membro da diretoria executiva do Instituto de Direito de Família e Sucessões – IBDFAM, seccional Rio Grande do Sul, pesquisadora e coordenadora de pesquisas de projetos.

AUTORA

Karla Ferreira de Camargo Fischer, Mestre em Direito, professora do curso de Direito do UniBrasil e de cursos de Pós-Graduação lato sensu, Membro da Comissão de Direito de Família e Sucessões da OAB/PR, Diretora Regional do IBDFAM/PR, Advogada.

O tema abordado pela palestrante, além da relevância acadêmica, também é objeto de muitos debates entre os operadores jurídicos. A temática escolhida traz desafios a serem explorados, pois há um grande preconceito em se discutir as questões patrimoniais decorrentes das relações familiares. Buscando desbravar tais desafios, enfrentando-os e mostrando possíveis caminhos a serem utilizados para tutelar tais relações, a professora Simone Tassinari Cardoso nos brinda com uma instigante análise jurídica acerca do tema.

Partindo de uma decisão judicial proferida em 1933 pelo Supremo Tribunal Federal, a professora Simone trouxe alguns paradigmas que, apesar de datarem mais de 90 anos, permeiam a sociedade atual, demonstrando como o passado ainda exerce influência sobre o Direito de Família da atualidade. Através da premissa de que é preciso “olhar o passado com olhos do passado”, a palestrante realizou a análise da decisão judicial mencionada através de diversas premissas e, a partir delas, constata que a “lente do passado” ainda está presente tanto na letra da lei como na aplicação das regras normativas familiaristas. Este fato, aliado à falta de clareza dos institutos jurídicos presentes na legislação brasileira e a inexorável desigualdade existente dentro das relações familiares, possibilitam a fraude patrimonial quando ocorre a dissolução do vínculo conjugal. Assim, buscando uma alternativa a essa situação que se mostra presente nos Tribunais brasileiros, a professora Simone apresenta uma proposta de utilização de regras do direito obrigacional para inibir tal agir, sem se descuidar das relações existenciais sempre inerentes às relações familiares.

Na sociedade contemporânea, é uníssono o reconhecimento das entidades familiares dentro de toda sua diversidade, não se restringindo àquelas expressamente previstas no texto legal, e por

consequência, irradiando efeitos jurídicos a estas famílias tuteladas pelo direito. Diante dessa constatação, a professora Simone nos convida a analisar o Direito de Família sob três perspectivas, iniciando pelo sistema jurídico atual, passando pela análise do sistema de crenças do passado e finalizando com uma análise das projeções e expectativas para o futuro.

A análise do passado é de extrema importância, tendo em vista decisões judiciais atuais que muitas vezes não promovem o sistema de igualdade insculpido na Carta Magna brasileira, especialmente no que tange a igualdade de gênero dentro das relações familiares. A atual aplicação do direito muitas vezes está “marcada” com premissas do passado. Defende que “No direito de família, o passado tem um impacto ideológico e cultural muito forte. As questões que aconteceram no direito de família do passado são questões que marcam a nossa rotina no dia a dia.” A partir disso passa a analisar uma decisão judicial, proferida no Recurso Extraordinário nº 2.323 pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em 1933, que tutelava a extinção do vínculo conjugal de pessoas unidas sem casamento e suas consequências em relação aos filhos e bens. Para a professora a decisão proferida traz o conjunto das características da família no passado, mas que ainda hoje permeiam a visão que se tem das entidades familiares na contemporaneidade. A indissolubilidade do vínculo conjugal, a família matrimonializada, a desigualdade dos filhos não nascidos dentro de um relacionamento pautado no casamento de seus pais, a desigualdade de gênero, especialmente relacionada à situação da mulher não casada e o sempre presente dever de fidelidade, são algumas das características extraídas da decisão proferida quase um século atrás, mas que ainda, infelizmente, se mostram presentes nas demandas familiaristas.

Diante disso, a palestrante constata que a sociedade ainda acredita no vínculo matrimonial, sobrepondo-o muitas vezes a outras formas de entidades familiares. A crença da união perpétua permeia o ordenamento jurídico brasileiro, o que pode ser visualizado nas normas de Direito de Família dispostas no Código Civil, as quais não preveem de forma clara e objetiva a possibilidade de dissolução do vínculo conjugal. Exemplificando esse fato, cita as normas que disciplinam os alimentos entre os cônjuges, as quais carecem de objetividade, pois, caso estabelecessem, por exemplo, o período de prestação alimentar baseado no tempo de duração da união, qualquer pessoa que estivesse obrigada a prestar alimentos saberia, de antemão, o tempo de duração de sua obrigação. Segundo a professora Simone, com um regramento mais preciso e objetivo, estar-se-ia assumindo que o divórcio existe e que ele faz parte das relações existenciais que permeiam as entidades familiares. A durabilidade do vínculo conjugal deve ser reconhecida de forma mais direta pelo legislador, demonstrando que o ordenamento jurídico não mais se pauta na premissa de sua indissolubilidade.



Simone Tassinari Cardoso

Outra constatação trazida é o fato do casamento ser considerado como a “família padrão” do nosso ordenamento jurídico. Isso decorre não apenas das regras jurídicas, mas também por uma expectativa da própria sociedade que acaba por desprestigiar outros modos de constituição familiar que não aquela pautada no matrimônio. Diversos comportamentos muitas vezes são exigidos pela sociedade guiados por uma visão um tanto tradicional da família como sendo aquela constituída pelos vínculos matrimoniais, com filhos e indissolúvel. A consequência desta lente turvada pelo passado é a não aceitação do modo de viver contemporâneo não pautado exclusivamente nas relações matrimoniais. Segundo a professora Simone, uniões não casamentarias e outras “não tradicionais” são vistas com estranhamento pela sociedade contemporânea, como “se tivessem uma escada de importância social”, de forma que a sociedade vai exigindo comportamentos que se refletem no mundo jurídico. Pode-se dizer que os fatos sociais interferem diretamente no arcabouço legal de uma sociedade. A partir disso, defende que os institutos devem estar tutelados de forma clara, informando o regime jurídico de cada entidade familiar, para que os sujeitos exerçam sua autonomia privada quando de sua escolha. Uma sociedade que não define claramente os efeitos jurídicos de cada instituto gera conflito. Não se investe em informação, mas sim em decisões judiciais para dar o direito que as pessoas deveriam ter às vistas da cidadania, refletindo um modelo reativo e não preventivo. A análise da situação familiar a posteriori é injusta segundo a professora Simone.

Ainda analisando a jurisprudência apresentada, constatou-se flagrante discriminação em relação aos filhos e a patente desigualdade de gênero dentro do seio familiar. Na decisão proferida em

1933, verifica-se que aqueles concebidos em um relacionamento não matrimonial de seus pais já nasciam sob a pecha de ilegítimos, sendo taxados pela sociedade em razão do vínculo de seus pais. Em que pese a Constituição Federal de 1988 tenha extirpado qualquer diferenciação entre filhos ainda é possível estabelecer certos privilégios entre os nascidos de relacionamentos pautados no casamento daqueles nascidos em relacionamentos extramatrimoniais através de efetivos planejamentos patrimoniais e sucessórios. Se esse “desprestígio” advém de fraude à legítima esses herdeiros “desprestigiados” enfrentam verdadeiras batalhas jurídicas para terem seus direitos reconhecidos. A professora defende que essas situações de fraude patrimonial decorrentes das relações familiares ocorrem em grande medida pela falta de regras jurídicas claras e específicas. Diante disso, coloca que poderiam ser utilizadas as regras de direito obrigacional, no sentido de que quando alguém pratica ato lesivo a outrem é obrigado a reparar o dano ainda que não seja voluntário.

Na família, por outro lado, o único ônus daquele que fraudou a partilha dos bens está restrito a devolução do patrimônio subtraído. Já no que tange a desigualdade de gênero nas relações familiares, a jurisprudência analisada refere-se à qualificação da mulher como “desquitada”. No entanto, explica a professora Simone que, ao analisar o voto que originou a ementa do julgado, no caso concreto a mulher era solteira e o homem é quem era desquitado. Essa inversão de qualificação das partes demonstra a discriminação dos gêneros dentro dos relacionamentos conjugais, sendo visível a influência do patriarcado na organização familiar. Na família contemporânea, a mulher alcançou o mercado de trabalho, mas o homem, na maioria dos lares, não se voltou a uma ativa participação dentro do lar conjugal, atuando como coadjuvante, enquanto o protagonismo da administração

dos serviços domésticos acaba ficando ainda com a mulher, evidenciando a grande relação de patriarcado nas famílias brasileiras.

Todas essas características acabam por influir nas relações travadas com o fim da sociedade conjugal desembocando nos efeitos patrimoniais da concepção familiar. A divisão dos bens enuncia a família como uma rede que envolve também questões patrimoniais. Inclusive, a questão da propriedade é fundamental e tem extrema relevância quando se discute o fim da sociedade conjugal. As pessoas que integram uma família precisam sobreviver e o patrimônio faz parte desta família.

Diante disso, a professora Simone defende que precisamos falar sobre patrimônio nas relações familiares, eis que, na maior parte dos casos, é o patrimônio que está no centro dos conflitos do Direito de Família. Tal discussão deveria ocorrer de forma prévia à instituição das entidades familiares, evitando desinformação e litígios futuros.

No entanto, quando isso não ocorre e o litígio se instaura, propõe que a discussão das questões patrimoniais no Direito de Família seja analisada através do direito obrigacional. Neste sentido, defende a aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, do dever de lealdade, direito ao sigilo e todas as derivações da boa-fé objetiva, aplicadas ao Direito de Família, inclusive a teoria tu quoque. O instituto tu quoque estabelece que quem se recusar a aplicação de uma norma não poderá requerer sua aplicação naquilo que lhe é vantajoso. Ou seja, aquele que não cumpre a lei, não poderá requerer para si a aplicação desta lei. Assim, levando em consideração a possibilidade de fraude à partilha de bens, o suposto fraudador perderia o direito sobre o patrimônio que se pretende fraudar. A professora alerta para não se confundir a tu quoque com o

instituto de sonegados, pois não seria uma penalidade que estaria sendo aplicada, mas sim a utilização de uma regra jurídica decorrente do princípio da boa-fé objetiva, um efeito jurídico que sucede a conduta do sujeito.

A professora Simone encerra sua brilhante palestra ratificando que as questões patrimoniais não deveriam ser um tabu, ao contrário, deveriam ser discutidas e acordadas entre as pessoas antes de constituírem uma entidade familiar. Neste ponto, constata-se que precisamos mais de consultores jurídicos do que de advogados formados e formatados apenas para atuar em litígios. A maior função do advogado familiarista seria minimizar danos decorrentes do fim do vínculo conjugal, buscando a proteção das pessoas, pois, nas palavras da professora Simone, “o processo de família não melhora a família de ninguém”.



Karla Ferreira de Camargo Fischer