

DIREITO PRIVADO E CONTEMPORANEIDADE:

Desafios e Perspectivas do Direito
Privado no Século XXI

Volume II

Felipe Peixoto Braga Netto
Michael César Silva
(Organizadores)

Coautores

Ana Caroline Accioli
André Trapani Passignolo
Arnaud Marie Pie Belleir
Cristiane Furquim Meyer
Cristiano Claves de Farias
César Fuza
Eduardo Salles Pimenta
Elcio Nacur Rezende
Everilda Brandão Guilhermino
Felipe Peixoto Braga Netto
Guilherme Calmon Nogueira da Gama
Henrique Rosmaninho Alves
Kenya Cristina Camilo Diniz
Marcela de Oliveira Milagres
Marcos Ehrhardt Júnior
Marta de Fátima Freire de Sá
Marina Lacerda Nunes
Michael César Silva
Nelson Rosemald
Paulo Lúbo
Paulo Nalin
Pedro Paulo Ayres Pinto
Renata C. Steiner
Roberto Henrique Pinto Nogueira
Rodrigo Almeida Magalhães
Rodrigo Marzeli
Sarah Merçon Vargas
Sávio Lúcio Matos da Silva
Taisa Maria Macera de Lima
Uly de Carvalho Rocha Porto
Vinicius Jose Marques Gontijo
Vinicius Lott Thibau



Lumen Juris

Direito

Resumo de Direito Privado e Contemporaneidade – Volume II. 2018

O sistema jurídico-civil cada vez mais é enxergado, no século XXI, como um sistema aberto de princípios normativos. Os novos padrões de conduta, na dimensão do direito privado, são iluminados por princípios normativos, tais como a dignidade da pessoa humana, solidariedade social, igualdade substancial, entre outros.

Não existe mais uma rígida tipologia de condutas possíveis e condutas vedadas. Não, pelo menos, na órbita civil. As ações permitidas e as ações repudiadas são definidas em razão dos condicionamentos históricos, recebendo substancial influência de outros setores sociais, que penetram no sistema jurídico através dos princípios, que por sua vez carecem de concretização mediadora.

Nesse contexto, a solução dos casos difíceis (hard cases) ganha singular complexidade. A ponderação de princípios envolve, com frequência, valores igualmente valiosos e constitucionalmente protegidos. As construções de sentido das normas, portanto, resultam de uma complexa interação entre o intérprete e os demais atores sociais, com valores plurais e nem sempre homogêneos.

Isso, porém, não significa – nem pode significar – um desprezo pela técnica. Trata-se apenas de reconhecer que a dimensão técnica, isoladamente, não explica nem responde muitos dos problemas do nosso século, é preciso ir além.

Sobretudo no direito civil, podemos afirmar que está havendo – a partir da doutrina e da jurisprudência – uma filtragem ética dos institutos de seus conceitos, categorias e institutos. Por tudo isso – mas não só por isso –, o direito civil dos nossos dias se diferencia bastante do direito civil dos séculos passados.

Se, por um lado, sabemos que problemas inéditos não toleram soluções antigas, exigindo respostas também inéditas, por outro lado o novo não é

sinônimo de qualidade teórica. O autenticamente novo é um fiel depositário da tradição.

E a verdade pode, nesse sentido, estar na visão generosa, vasta, que congloba diversos ângulos de análise, e não apenas a estreiteza de um único ângulo. A renovação do direito civil passa, em boa medida, por uma nova teoria da interpretação.

A complexidade da sociedade repercute nos casos – cada vez mais difíceis – levados a julgamento e as soluções passam longe da simples subsunção (declaração de que determinado suporte fático se compõe e a norma incidiu, gerando direitos e deveres subjetivos).

Poderíamos até, nesse sentido, distinguir texto normativo de norma jurídica: a interpretação, nesse olhar, integraria, de modo necessário, a experiência jurídica. O texto normativo seria apenas o ponto de partida, a norma jurídica só se revelaria após o processo hermenêutico.

Seja como for, não convém, cremos, falar da interpretação jurídica, no singular. Isso porque são muitas e variadas as formas de interpretação jurídica, e também muitas as teorias que tentam explicar o fenômeno, com visões nem sempre convergentes.

Vivemos, atualmente, em sociedades que cada vez mais lidam com normas jurídicas abertas. Os deveres argumentativos do intérprete crescem na mesma proporção da abertura semântica da norma. A unidade valorativa do sistema civil-material não se encontra mais no Código Civil – ainda que seja a lei mais estável que temos –, encontra-se na Constituição e nos princípios explícitos e implícitos que ela traz (revelados, em boa medida, pela interpretação).

A partir do clássico caso Lüth, julgado pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão em 1958, tornou-se cada vez mais evidente que os direitos fundamentais também influenciam o desenvolvimento do direito privado.

Ademais, o mito da neutralidade do intérprete deixou de existir. Também perdemos a crença, algo ingênua, de que o sistema jurídico traz respostas prontas e prévias para todos os casos, e cabe ao intérprete, apenas, descobrir – em investigação técnica – qual é essa resposta.

Nesse contexto, as muitas dimensões atuais do direito civil são revitalizadas pelo farto uso dos princípios e cláusulas gerais. O direito privado, nessa perspectiva, sofre uma mutação funcional, aceitando que seus conceitos, categorias e institutos sejam redefinidos à luz da solidariedade social (e da função social, dignidade, boa-fé etc.).

Há, também, uma revalorização da equidade, no sentido aristotélico de justiça do caso concreto. Uma consequência até certo ponto óbvia dessas mudanças é a seguinte: quanto mais a ordem jurídica se vale de normas abertas, maior é o campo de atuação do intérprete.

Porém, se sua liberdade de movimentação é maior ao lidar com princípios e cláusulas gerais, maiores também serão, proporcionalmente, seus deveres de argumentação, que se mostram mais rigorosos à medida em que a norma se evidenciar mais aberta.

[Acesse aqui a versão completa deste livro](#)