

3.3.3 A teoria do umbral do acesso ao Direito Civil como complemento à teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo



Leonardo Barreto
Moreira Alves

Leonardo Barreto Moreira Alves

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais
Membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)
Pós-Graduando em Direito Civil pela PUC/MG

“A gente não quer só comida,
A gente quer comida, diversão e arte.
A gente não quer só comida,
A gente quer saída para qualquer parte.
A gente não quer só comida,
A gente quer bebida, diversão, balé.
A gente não quer só comida,
A gente quer a vida como a vida quer”.
(Titãs)

Como é cediço, o Direito Civil experimenta atualmente um processo de *repersonalização* ou *despatrimonialização* das suas relações jurídicas. Os institutos civilistas, antes voltados para a satisfação dos interesses econômicos e patrimoniais do indivíduo, passam a ter como finalidade primordial a tutela da pessoa humana, no intuito de promover a dignidade desta. Nesse contexto, frise-se que a Constituição Federal, por cumprir a função de sistematizar todo o ordenamento jurídico, tem papel de extrema relevância, irradiando para as relações jurídicas privadas a aplicação de princípios da mais alta monta, a exemplo do (super) princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e do princípio da solidariedade social (art. 3º, I).

Por conta desse (re)posicionamento da pessoa humana como verdadeiro alvo das normas jurídicas de Direito Civil, os bens, mais do que nunca, reafirmam-se como objetos de direito, no sentido de que somente podem ser entendidos como instrumentos de realização da dignidade dos seus titulares, daí porque não se permite que aqueles se sobreponham a estes últimos. Em outras palavras, sepulta-se o paradigma do *ter*, que por muito tempo habitou o Direito Civil, influenciando os seus institutos, e fomenta-se a novel concepção do *ser*, em uma autêntica e efetiva defesa do indivíduo enquanto pessoa humana.

Em meio a essa perspectiva, o brilhante Professor paranaense Luiz Édson Fachin, em obra já considerada clássica no estudo do Direito Civil intitulada “*Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*”, engendra a *teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, segundo a qual o ordenamento jurídico deve sempre procurar garantir um mínimo de patrimônio (*mínimo existencial*) ao indivíduo como forma de garantir-lhe a sua dignidade. Desse modo, uma parcela essencial do patrimônio de qualquer pessoa deverá estar protegida contra a influência de quem quer que seja, eis que *afetada* para o atendimento das necessidades básicas da pessoa humana. Com isso, *funcionaliza-se* o patrimônio (ou ao menos parte dele), colocando-o como meio de alcance da dignidade do seu titular.

A *teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo* acaba revolucionando o estudo dos bens, pois estes não podem ser mais encarados sob uma óptica demasiadamente patrimonializada, que muitas vezes deixava o indivíduo relegado a segundo plano; eles devem estar inseridos em uma perspectiva personalística, entendida como incentivadora da proteção à pessoa humana. Nesses termos, os Professores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald afirmam que “através da teoria do reconhecimento do

direito a um patrimônio mínimo, institutos antes vocacionados, exclusivamente, à garantia do crédito são renovados, rejuvenescidos, e utilizados na proteção da pessoa humana, como um aspecto essencial para o reconhecimento de sua dignidade”.

Trata-se, portanto, de franca aplicação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana em um cenário de *despatrimonialização* e *repersonalização* das relações jurídicas civis por ele próprio desenhado. Aliás, o próprio Luiz Édson Fachin reconhece que “a proteção de um patrimônio mínimo vai ao encontro dessas tendências, posto que põe em primeiro plano a pessoa e suas necessidades fundamentais”.

Em face disso, fica claro que a previsão dos chamados direitos da personalidade não é suficiente para promover uma integral proteção da pessoa humana, devendo ser complementada, para este fim, com a teoria *sub examine*, ainda mais no regime capitalista no qual se assenta o país, onde um mínimo de acúmulo de capital contribui significativamente para o desenvolvimento de uma vida digna.

É de *mister* importância também salientar que a *teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo* atende ainda a um dos primordiais objetivos da República Federativa do Brasil, qual seja, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais, conforme consta do art. 3º, III, do Texto Maior, objetivo este que, a nosso ver, axiologicamente se trata de mera aplicação do macroprincípio da dignidade da pessoa humana.

Alguns exemplos servem para ilustrar a aplicação dessa teoria no plano fático. Entre tais exemplos, indubitavelmente o mais marcante é o da impenhorabilidade do *bem de família*. Aliás, nunca é demais ressaltar que a proteção ao bem de família encontra guarida constitucional, tendo em vista que a Emenda Constitucional nº 26/2000 alterou o artigo 6º do Texto Maior justamente para nele incluir, como direito social, o direito à moradia. Noutro giro, registre-se também que a jurisprudência do STJ, no enfrentamento corriqueiro de questões relacionadas ao bem de família, acabou elastecendo o seu campo de aplicação ao reconhecer como entidade familiar a pessoa solitária (o *single*) e a comunidade formada por variados parentes, principalmente entre irmãos (*família anaparental*).

O novo Código Civil traz também outra hipótese de aplicação da *teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, mais precisamente no seu art. 548, segundo o qual “é nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para

a subsistência do doador”. Saltando os muros do Direito Civil, iremos encontrar no Código de Processo Civil, arts. 648 e 649, outro exemplo sintomático de aplicação desta teoria, já que tais dispositivos agasalham outras hipóteses de impenhorabilidade de determinados bens.

Destarte, é preciso ponderar que a teoria *sub examine* é inteiramente construída a partir do pressuposto de que “não se pode admitir pessoa humana sem patrimônio”³. É exatamente esta premissa que merece ser analisada (mesmo que sucintamente) no presente trabalho, à luz da *teoria do umbral de acesso ao Direito Civil* apregoada pelo jurista argentino Ricardo Luís Lorenzetti em sua obra clássica *Fundamentos do Direito Privado*.

Data maxima venia, o Professor Luiz Édson Fachin constrói a sua teoria a partir da duvidosa ficção jurídica classicamente estabelecida pela doutrina civilista de que todos os indivíduos possuem patrimônio, mesmo que ínfimo. Em nosso modesto sentir, tal idéia não passa realmente de uma ficção, entabulada à época em que vigia a concepção patrimonialista do Direito Civil, segundo a qual os institutos jurídicos eram criados sem levar em consideração a quem verdadeiramente eles se destinavam, a pessoa humana, ou seja, não havia a preocupação de que esta tivesse acesso a tais institutos.

A *teoria do umbral de acesso ao Direito Civil*, fomentada em época de *despatrimonialização* ou *repersonalização* deste ramo do Direito, vem justamente exigir que os cidadãos tenham efetivo acesso aos institutos jurídicos, os quais, portanto, não devem ser criados para a satisfação inócua e vazia da dogmática civilista, mas sim para promoção da dignidade dos seus titulares.

Nessa linha de intelecção, de nada adianta afirmar, por ficção, que todos os indivíduos possuem um patrimônio se, na prática, não é isso que se verifica, principalmente em um país como o Brasil, onde as desigualdades sociais são gritantes e o número de pessoas que vivem abaixo da linha de pobreza somente aumenta, não havendo nenhuma perspectiva de inversão deste quadro.

Por simples amor ao debate, admitindo que todos teriam patrimônio, faz-se imperioso indagar que tipo de patrimônio é esse ou, em outros termos, se esse patrimônio é capaz de suprir as necessidades mais elementares do cidadão, a exemplo de uma alimentação diária satisfatória, moradia, acesso a serviços de saúde e de higiene etc. Se esse patrimônio fosse capaz de suprir tais necessidades, como justificar então o sucesso de programas governamentais assistencialistas (e, muitas vezes, populistas e eleitoreiros, é verdade) como o Fome Zero e o Bolsa Família?

Some-se a isso o fato de que, com o progresso da tecnologia e o conseqüente aumento da produção de bens de consumo, além do incentivo do sistema de vendas a crédito, a dinâmica da Economia, a circulação de grande volume de capitais e a aceleração da velocidade das relações sociais, o conceito de necessidade básica do cidadão, mais do que nunca, tornou-se volátil, de difícil mensuração. Assim, o aludido conceito não mais se restringe às necessidades biológicas e fisiológicas do indivíduo, devendo englobar também determinadas necessidades criadas pela própria sociedade (necessidades culturais), ou alguém ousa negar que, hoje em dia, não é mais possível viver sem acesso a meios de comunicação e telecomunicação, a exemplo da televisão,

rádio, telefones fixo e celular e, até mesmo, a rede mundial de computadores (*internet*), tanto que está em voga o debate acerca da *inclusão digital*?

Nesse cenário, muito interessante é a analogia feita pelo Professor Lorenzetti para explicar a sua teoria. Segundo ele, o Direito Civil seria como um *hotel de luxo*, local, em tese, aberto a qualquer pessoa, mas efetivamente freqüentado apenas por aqueles que podem pagar pelo valor da hospedagem. No caso do Direito Civil, menciona-se que o Código Civil de 1916, nas palavras de Gustavo Tepedino⁴, consagrava quatro personagens básicos, o marido, o proprietário, o contratante e o testador, já que “estipulava em pormenores as regras sobre o casamento, a aquisição da propriedade, os requisitos de validade dos contratos e as formas de testamento”⁵, mas “não se preocupava (...) se as pessoas tinham acesso a tais institutos jurídicos”⁶.

Para se tornar marido, por exemplo, era indispensável que o homem convolvesse núpcias, pois o casamento era a única forma de legitimar a formação da família (*justas nupcias*). Com a finalidade de permitir que todos aqueles que não se casaram pudessem constituir família, a Constituição Federal de 1988, em muito boa hora, em uma nítida aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana e da *teoria do umbral de acesso ao Direito Civil*, consagrou o princípio da pluralidade de formas de família, reconhecendo a união estável e a família monoparental como entidades familiares. Atualmente, presencia-se uma batalha travada pelos homossexuais para que a comunidade formada entre eles também seja reconhecida como mais uma espécie de família⁷.

No tocante à aquisição da propriedade, o Código Civil de 1916 era extremamente severo ao exigir longos prazos (20 anos para a usucapião ordinária e 10 anos para a usucapião extraordinária) e requisitos rígidos para a caracterização da usucapião. Novamente o Texto Maior de 1988, ampliando o acesso do cidadão a este instituto, trouxe novas hipóteses de usucapião, com prazos menores e requisitos mais flexíveis (vide art. 183 – usucapião especial de imóvel urbano; art. 191 – usucapião especial de imóvel rural). Seguindo esta tendência, o Código Civil de 2002 não só repetiu as hipóteses de usucapião criadas pela Constituição (vide artigos 1.239 e 1.240) como também reduziu sensivelmente os prazos para a configuração da usucapião ordinária (15 anos, podendo ser reduzido para 10, na hipótese do art. 1.238, parágrafo único) e da extraordinária (10 anos, podendo ser reduzido para 5, na hipótese do art. 1.242, parágrafo único). Finalmente, o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) repete a previsão da usucapião especial de imóvel urbano (art. 9º) e traz como novidade a usucapião especial urbana coletiva (art. 10).

Em síntese, constata-se que a *teoria do umbral de acesso ao Direito Civil* deve ser utilizada como um complemento, um aperfeiçoamento da *teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo*: de fato, é indiscutível que, com base no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o ordenamento deve garantir a todos um patrimônio mínimo para atendimento das suas necessidades mais elementares. Destarte, para que tal tutela seja alcançada, é indispensável que os cidadãos efetivamente (e não por ficção jurídica, como sói ocorrer) tenham acesso a tal instituto jurídico ou, do contrário, essa teoria será completamente inócua. Para tanto, o Estado deve procurar fomentar a edição de leis da mesma natureza daquelas apreciadas *alhures*.

Referências bibliográficas

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *A constitucionalização do direito de família*. In: JusNavigandi, Teresina, a. 6, n. 52, nov. 2001, disponível em <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2441>; acesso em 04-01-2003.

_____. *O reconhecimento legal do conceito moderno de família: o art. 5º, II e parágrafo único, da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha)*. In: Jus Navigandi,

- Teresina, ano 11, n. 1225, 8 nov. 2006, disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9138>, acesso 12 nov. 2006.
- FACHIN, Luiz Édson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- FARIAS, Cristiano Chaves. *A família da pós-modernidade: em busca da dignidade perdida*. In: Revista Persona, Revista Electrónica de Derechos Existenciales, Argentina, n. 9, set. 2002, disponível em <http://www.revistapersona.com.ar/9farias.htm>; acesso em 04-01-2003.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerus clausus*. In: JusNavigandi, Teresina, ano 6, n. 53, , jan. 2002, disponível em <http://www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto/.asp?id=2552>, acesso em 27 outb. 2006.
- LORENZETTI, Ricardo Luís. *Fundamentos do Direito Privado*. São Paulo: RT, 1998.
- ROBERTO, Giordano Bruno Soares. *Introdução à História do Direito Privado e da Codificação: uma análise do novo código civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 2ª ed. rev. atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

Notas

- ¹ *Direito Civil: teoria geral*, p. 316.
- ² *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*, p. 11-12.
- ³ Roberto Senise Lisboa, *Manual Elementar de Direito Civil*, p. 116, *apud* Cristiano Chaves de Farias e Nélson Rosenvald, *Direito Civil: teoria geral*, p. 316.
- ⁴ *Temas de direito civil*, *passim*.
- ⁵ Giordano Bruno Soares Roberto, *Introdução à História do Direito Privado e da Codificação: uma análise do novo código civil*, p. 95.
- ⁶ *Ibidem*, mesma página.
- ⁷ A nosso ver, o reconhecimento da união homoafetiva enquanto entidade familiar ocorreu no plano legislativo com o advento do art. 5º, II e parágrafo único, da Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006. A esse respeito, recomendamos a leitura do nosso *O reconhecimento legal do conceito moderno de família: o art. 5º, II e parágrafo único, da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha)*, in JusNavigandi, Teresina, ano 11, n. 1225, 8 nov. 2006, disponível <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9138>, acesso em 08.11.2006.