

DIREITO CIVIL

Material e Processual

Artigos

Princípios gerais do Código Civil de 2002

Davidson Alessandro de Miranda

Davidson Alessandro de Miranda

*Agente Público do Tribunal de Justiça de Minas Gerais
Assessor Jurídico da Secretaria de Defesa Social do
Estado de Minas Gerais*

Professor da FASPI (Faculdade de Direito de Piumhi)

Professor Substituto do Centro Universitário de

Formiga (UNIFOR) e de cursos preparatórios

para concursos públicos, com experiência e ênfase

em Direito Administrativo, Civil-Constitucional,

Penal, Processual Penal, Prática Penal, Lei de

Execução Criminal e Ética Profissional

RESUMO: Os novos estudiosos do direito, chamados doutrinadores, com o intuito de assegurar ao ordenamento jurídico uma visão de flexibilidade, mas, principalmente, de segurança jurídica, criaram os novos princípios gerais de direito, com uma intenção objetiva e clara: desmistificar e despatrimonializar o Direito Civil, que já se encontrava vetusto e arcaico. O Código Civil de 2002, buscou descaracterizar a interpretação do “EU”, presente em vários textos e obras jurídicas, buscando respeitar as individualidades, mas proporcionando uma apreciação do coletivo-social.

PALAVRAS-CHAVE: Socialidade; eticidade; concretude.

ABSTRACT: The new legal scholars created new principles of law in order to assure the legal vision of flexibility and especially of legal security, with clear objectives: to demystify the Civil Law, which was already archaic. The Brazilian Civil Code of 2002 sought to distort the interpretation of “I”, present in many texts and legal works, trying to respect the individuality, while providing an assessment of the collective-social.

KEY WORDS: Sociality; ethics; concreteness.

Para compreender o novo Código Civil não basta o exame dogmático dos seus novos dispositivos, tendo em vista que a vontade do legislador foi maior que a simples permuta do texto legal. A pretensão legislativa espelha uma busca por diploma mais móvel, capaz de manter-se no tempo, tal qual o Código Civil Alemão (BGB), razão pela qual, além do uso abundante das cláusulas gerais, a nossa codificação privada está calcada em três princípios que devem ser absorvidos pelo intérprete, quais sejam: *solidariedade, eticidade e operabilidade*.

O *princípio da socialidade* altera a visão individualista constante no Código Civil de 1916, partindo-se das premissas de que devem prevalecer os valores fundamentais da pessoa humana, dando a estes sentido social. Ao contrário de um raciocínio açodado, o *princípio da socialidade* não surgiu em detrimento da pessoa humana, perdendo este espaço para o Poder Público, como se em verdadeira “Reforma Marxista”. Explica-se: O proprietário que usa e abusa de sua propriedade causando danos ao meio ambiente, assim como o empresário que se utiliza da pessoa jurídica que participa para burlar o mercado, acabam por criar um ambiente que transbordará o arbítrio individual, justificando a limitação da sua soberania em razão de sentimentos individuais que se aglutinam em sociedade.¹

Assim, a socialidade e o individualismo não sempre de ser confrontados em ângulo macro, ‘impondo a relação concreta e dinâmica dos valores coletivos com os individuais, para que a pessoa humana seja preservada sem privilégios e exclusivismos, numa ordem global de comum participação.’ (REALE, 1999, p. 7-12).

¹ Houve a preocupação na revisão dos conceitos dos principais personagens da vida privada (o contratante, o proprietário, o pai de família, o testador e o empresário), com a mudança do pátrio poder para o poder familiar ou poder de família, em decorrência da própria alteração social, com a emancipação da mulher.

O *princípio da eticidade* no novel civil tem escopo bem amplo, aparecendo não somente como orientação que privilegia os critérios éticos (por exemplo: boa-fé, justa causa, equilíbrio da relação jurídica), bem como funciona como vetor que possibilita ao julgador maior poder na busca da solução mais justa e equitativa pelo Estado-Juiz. O Código Civil de 1916, pela influência histórica então reinante, tencionou fechar os conceitos, prevendo todos os detalhes e hipóteses, com poucas referências diretas aos critérios tidos como éticos, o que sem dúvida afastava a possibilidade do julgador se aprofundar no âmago subjetivo da questão para decidir de forma “mais justa” ou “equitativa”. Com o Código Civil de 2002 que se encontra alicerçado no *sistema de cláusulas gerais*, os conceitos foram permitindo ao Estado-Juiz preencher certos espaços – propositais – da lei na busca da solução concreta “mais justa” ou “equitativa”, desde que seu representante observe em tal missão os critérios ético-jurídicos.²

Com o *princípio da operabilidade* buscou-se que as matérias dispostas no Código Civil fossem de fácil aplicação, não causando embaraço na sua execução. Pensamos que a *operabilidade* há de ser vista sobre dois enfoques: material (I) = decorrente da enunciação da norma, e processual (II) = aplicação concreta da norma, conforme interpretação intuitiva das palavras do condutor do novíssimo diploma codificado, Professor Miguel Reale: “[...] o que se objetiva alcançar é o Direito sem sua concreção, ou seja, em razão dos elementos de fato e de valor que devem ser sempre levados em conta na enunciação e na aplicação da norma” (REALE, 2003, p. 16). O princípio vai de encontro aos anseios de toda a comunidade jurídica, inclusive dos dedicados ao estudo do Direito Processual Civil, na medida em que com a *operabilidade*, o legislador civil atraiu, mais que nunca, para si uma responsabilidade de não criar o confuso ou duvidoso, pois:

[...] a possibilidade de a tutela jurisdicional atuar como efetivo fator de pacificação social depende fundamentalmente da perfeita compreensão a respeito de inúmeras situações da vida sobre que provimento surtirá efeito. Somente assim poderá o processualista prever tutelas adequadas ao escopo da função jurisdicional. (BEDAQUE, 2001, p. 20).

Nada obstante o tripé dos princípios em questão, para que o Código Civil de 2002 tenha êxito como uma *codificação fortemente móvel*, propiciando a aplicação da lei civil por um período mais duradouro, foi necessário o prestígio às cláusulas gerais que, em breve resenha, são normas lançadas em forma de diretrizes, dirigidas ao Estado-Juiz, que deverá – dentro do que foi previamente traçado pelo legislador – dar a solução mais perfeita, observado, para a concretização da atuação judicial, não só o critério objetivo, mas também as situações particulares que envolvem cada

caso.³ A adoção maciça das *cláusulas gerais*⁴ não implica dizer, inadvertidamente, que o Código Civil de 2002 abriu mão do conceitualismo de certos institutos. Um sistema ideal deve ter a aplicação balanceada, com dispositivos legais fechados (casuísticos) e hipóteses legais para um preenchimento (*cláusula geral*), pois a simbiose evita o engessamento provocado por um sistema fechado, assim como diminui o grau de incerteza que pode ser gerado por um diploma impregnado apenas de cláusulas gerais.⁵

Enfim, nesta pequena resenha demonstra que, para se criticar (ou elogiar) a nova codificação, é necessário muito mais do que analisar as alterações introduzidas isoladamente nos dispositivos. Em verdade, a aferição quanto ao êxito legislativo do Código Civil de 2002 exige reflexão que extrapola a superficial leitura do texto positivado. ■

Referências bibliográficas

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo: influência do direito material sobre o processo**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

REALE, Miguel. Prefácio. In: TAPAI, Giselle de Melo Braga (Coord.). **Novo Código Civil brasileiro: Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o Código Civil de 1916, Constituição Federal, legislação codificada e extravagante**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 9-19.

REALE, Miguel. **O projeto do novo Código Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

REALE, Miguel. **Visão geral do novo Código Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 92, n. 808, p. 11-19, jan./fev. 2003.

3 No sentido, destaca-se o item 26 do parecer final do Rel. Sen. Josaphat Marinho em que se reconhece a necessidade de possuirmos um sistema capaz de recepcionar as mudanças e situações supervenientes, decorrentes de um contínuo sistema em construção.

4 Qualquer estudo sobre “cláusulas gerais” necessita de cotejo obrigatório à tese de Doutorado da professora Judith Martins-Costa (Sistema e cláusula geral, USP – 1996), cujas conclusões estão resumidamente apresentadas no artigo *O direito privado como um “sistema em construção”* – as cláusulas gerais no projeto do Código Civil brasileiro (In: Revista dos Tribunais n. 753, p. 25-28). Posteriormente, a tese de doutoramento fez frutificar a obra *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

5 Tanto assim, pelo temor da insegurança, as cláusulas gerais não são tão abundantes na Parte Geral do Código Civil de 2002, tendo o legislador se preocupado nesta parte com o rigor conceitual nos dispositivos. (MOREIRA ALVES, 1986, p. 24).

2 Ver: Moreira Alves (1986, p. 26) e Carvalho Filho (2003, p. 54).