



O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E O PROCESSO DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO: A DUPLA FUNÇÃO DA SOLIDARIEDADE COMO COROLÁRIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS

Grace Kellen de Freitas Pellegrini¹

Vinícius Oliveira Braz Deprá²

RESUMO: A constitucionalização do direito privado, também consistindo em reflexo das intersecções entre o público e o privado, é evidenciado a partir da aplicação da Constituição Federal nas normas infraconstitucionais, especialmente aquelas que dizem respeito com as relações ditas horizontais entre particulares. Nesse contexto, exsurge a seguinte problemática: qual seria o alcance do princípio da solidariedade no âmbito do direito contratual? Para abordar esse problema, a pesquisa se desenvolve em três tópicos: O princípio da solidariedade e o processo de constitucionalização do direito privado, o princípio da solidariedade nas relações contratuais, e, ainda, o princípio da solidariedade e a sua dupla função na relação contratual. Quanto à metodologia, adota-se o método de abordagem dedutivo. O método de procedimento utilizado será o monográfico. Ainda, as técnicas de pesquisa utilizadas são essencialmente a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial. Ao final, abordou-se o princípio da solidariedade e sua inserção no processo de constitucionalização do direito privado, observando-se que ele se constitui uma visão prospectiva do processo de constitucionalização. Além disso, concluiu-se que a incidência do princípio da solidariedade no âmbito contratual modifica inclusive a interpretação sobre os contratos, consistindo numa dupla função: boa-fé objetiva e

¹ Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), com bolsa PROSUP/Capes. Professora da UNISC. Pesquisadora do Grupo de Pesquisas Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado (UNISC) e do Prismas do Direito Civil Constitucional (UNILASSALE). Advogada. Presidente da Escola Superior da Advocacia (ESA), Subseção Rio Pardo. E-mail: gracekellenp@gmail.com

² Mestrando do Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direitos Sociais e Políticas Públicas da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo. Especialista em Direito Tributário (Anhanguera) e em Gestão de Risco (Esbo). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano – UNIFRA, e bacharel em Ciências Militares - Área de Defesa Social, pela Brigada Militar. Capitão QOEM da Brigada Militar. Membro do Grupo de Pesquisa “Jurisdição Constitucional Aberta: uma proposta de discussão da legitimidade e dos limites da jurisdição constitucional - instrumentos teóricos e práticos”, vinculado ao CNPq e coordenado pela Prof^a. Pós-Dr^a Mônia Clarissa Hennig Leal. Contato: depra@unisc.mx2.br



função social, permitindo a construção de uma melhor economia para o País.

PALAVRAS-CHAVE: Constitucionalização do Direito Privado. Princípio da Solidariedade. Relação Contratual. Boa-fé Objetiva. Função Social dos Contratos.

ABSTRACT: The constitutionalization of private law, also consisting of a reflection of the intersections between public and private, is evident from the application of the Constitution in the infra-constitutional norms, especially those related with said horizontal relations between individuals. In this context, this is the problem: what is the scope of the principle of solidarity within the contractual right? To resolve this problem, the research develops in three topics: The principle of solidarity and the process of constitutionalisation of private law, the principle of solidarity in contractual relations, and also the principle of solidarity and its dual function in the contractual relationship. As for the methodology adopted is the deductive method of approach. The procedure used method is the monographic. Still, the research techniques used are essentially the bibliographic and jurisprudential research. At the end, he addressed the principle of solidarity and their inclusion in the constitutional process of private law, which constitutes a forward-looking view of the constitutional process. The incidence of the principle of solidarity in the contractual framework including changes the interpretation of the contract, consisting of a dual function: objective good faith and social function, allowing the construction of a better economy for the country.

KEYWORDS: Constitutionalization of Private Law. Principle of Solidarity. Contractual Relationship. Objective Good Faith. Social Contract function.

Sumário - 1. Introdução. 2. O princípio da solidariedade e o processo de constitucionalização do direito privado. 3. O princípio da solidariedade nas relações contratuais. 4. O princípio da solidariedade e a sua dupla função na relação contratual. 5. Considerações finais. Referências.

1. INTRODUÇÃO



A constitucionalização do direito privado, também consistindo em reflexo das intersecções entre o público e o privado, é evidenciado a partir da aplicação da Constituição Federal nas normas infraconstitucionais, especialmente aquelas que dizem respeito com as relações ditas horizontais entre particulares.

Essa relação entre particulares, abrangida especialmente pelo direito contratual, tem exigido uma interpretação sistemática e axiológica, no sentido de incorporar princípios constitucionais, dentre eles o princípio da solidariedade.

Nesse contexto, exsurge a seguinte problemática: qual seria o alcance do princípio da solidariedade no âmbito do direito contratual?

Para resolver esse problema, a presente pesquisa desenvolve o princípio da solidariedade a partir de três perspectivas, que correspondem aos três capítulos do desenvolvimento do trabalho: O princípio da solidariedade e o processo de constitucionalização do direito privado, o princípio da solidariedade nas relações contratuais, e, finalmente, o princípio da solidariedade e a sua dupla função na relação contratual.

Quanto à metodologia, adota-se o método de abordagem dedutivo. O método de procedimento utilizado será o monográfico. Ainda, as técnicas de pesquisa utilizadas são essencialmente a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

Destaca-se, ainda, que ao adentrar no âmbito da constitucionalização do direito privado, a pesquisa se associa ao eixo temático "direitos fundamentais e políticas públicas", na medida em que perquire sobre a solidariedade enquanto direito fundamental de terceira dimensão.

2. O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E O PROCESSO DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO

Inicialmente, deve-se lembrar que o princípio da legalidade exige que todos respeitem as normas constitucionais, pois estas justificam e fundamentam a normatividade nas instituições jurídicas, sendo parâmetros para avaliação dos atos, além de consistirem em princípios para aplicação nas relações sociais. Com isso, "sustentar o inverso é fazer da Constituição *letra morta*" (FACHIN, 2008, p. 228).

Sendo assim, a partir da ideia de que o ordenamento jurídico é uno e tem como guia os princípios constitucionais, não se pode conceber uma visão que divida



o nosso sistema em ramos ou microssistemas independentes entre si, uma vez que esta visão fragmentada distanciaria o jurista da ideia social proposta. Outrossim, o princípio da legalidade constitucional seria uma forma de garantia para sujeitar os integrantes da sociedade a valores fundamentais do sistema pátrio, dentre estes a solidariedade (PERLINGIERI, 2008).

Desse modo, evidencia-se a aplicabilidade direta do disposto na Constituição no Direito Privado, eis que o diploma constitucional exige a conformidade das normas infraconstitucionais com o seu texto. Assim, o jurista, o Estado, o intérprete e o cidadão, de modo geral, devem se basear na Lei Maior, sendo que somente desse modo, ter-se-á um Direito Civil sensível aos problemas sociais. Além disso, deve-se salientar que o processo de constitucionalização não visa somente uma hierarquia normativa, mas que se evite a dilapidação do Estado Democrático de Direito (MATTIETTO, 2000).

Logo, pode-se afirmar que a aplicação da solidariedade é plausível, já que não cabe fazer uma ideia preconcebida de que as normas constitucionais são programáticas, ou, ainda, de que foram feitas para o legislador ordinário. Entretanto, o que lhe falta, e que precisa ser construído doutrinariamente e jurisprudencialmente, é definir, de modo específico, como incidiria esse preceito no âmbito das relações de cunho privado, em especial, nas relações contratuais.

Ademais, não se deve esquecer que construir uma sociedade livre, justa e igualitária é um princípio fundamental:

[...] tais preceitos, inseridos como foram no Título I, compõem os princípios fundamentais da República, os quais, segundo a técnica adotada pelo constituinte, precedem, topográfica e interpretativamente, todos os demais capítulos constitucionais. Vale dizer, a Constituição não teria um rol de princípios fundamentais não fosse para, no plano hermenêutico, condicionar e conformar todo o tecido normativo: tanto o corpo constitucional, no mesmo plano hierárquico, bem como o inteiro ordenamento infraconstitucional, com supremacia sobre todas as demais normas jurídicas (TEPEDINO, 2008, p. 174).

Assim, a solidariedade, a partir da Lei Maior, torna-se fundamental, desfrutando de preeminência na sua realização pelos destinatários do texto constitucional (MORAES, 2008), eis que denota “escolhas de concretização do que lhe antecede e sendo densificados por todos os princípios gerais de direito que devem lhe concretizar” (ARONNE, 2010, p. 106). Desse modo, a socialização do direito está relacionada com o processo de “infiltração de valores solidarísticos no



Direito Privado” (SARMENTO, 2006, p. 93), buscando-se o reconhecimento das desigualdades entre as partes e procurando-se não só equalizar essas desigualdades, mas proteger a sociedade, de modo geral, e os contratantes, de modo particular, de situações em que seus direitos sejam violados.

O princípio da solidariedade, nesse sentido, torna-se valor que revela a dignidade humana, preservando a liberdade e a igualdade, permitindo que o Direito se transforme a partir dos valores da justiça e da ética. Na atual sociedade, a moral passa por um momento de crise, tendo em vista as mudanças sociais advindas do atual modo de vida. Neste sentido, a moral fecundada no tipo social segmentário regrediu, sendo que nenhuma outra se desenvolveu depressa o suficiente para ocupar esse espaço, tornando artificial o viver moderno. Infelizmente, “o sofrimento do outro nada representa para a consciência da grande maioria dos seres humanos” (CARDOSO, 2010, p. 104).

Assim, a escolha da relação contratual para essa análise está consubstanciada na importância que o contrato tem para a sociedade atual. Uma sociedade consumerista, necessita dar atenção a esse instrumento que, ao mesmo passo que é comum, é importante. Sendo assim, cada vez mais a teorização endógena das relações particulares se torna imperiosa (FACHIN, 2008).

O viés solidário, amparado por uma conduta ética, é da mais alta relevância na sociedade moderna e não poderia ser diferente no âmbito contratual (LISBOA, 2012). Outrossim, críticas e soluções devem ser criadas no intuito de realmente humanizar as relações de cunho negocial. Não se pode esquecer, ademais, que o atual Código Civil foi promulgado oitenta e cinco anos depois do Código de 1916 e que apenas “reedita, com atualizações e algumas modificações, o paradigma insular da codificação privada” (FACHIN, 2008, p. 226). Certamente, não é um olhar viciado que se quer para o Direito Civil contemporâneo.

A solidariedade assume importante papel, tanto no âmbito estatal quanto privado, eis que “às cegas com a realidade, nunca os seres humanos estiveram tão perto e tão longe ao mesmo tempo” (CARDOSO, 2010, p. 109). Logo, necessita-se urgentemente despertar a ideia do outro, conclamando a comunidade a recuperar a sensatez, eis que a justiça é assentada na importância que damos às demais pessoas, de proteção recíproca, sendo que a solidariedade apresenta esse caráter protetivo.



Desse modo, os preceitos estudados devem permear todas as relações negociais que envolvam contratos, em todos os seus níveis: o nível das relações entre as partes contratantes (de interação); o nível do mercado (institucional); e o nível em que se relacionam os subsistemas sociais: política, economia e direito (social) (MATTIETTO, 2000). A solidariedade viabiliza uma visão prospectiva do processo de constitucionalização, “por meio da qual os significados se constroem e refundam de modo incessante, sem juízos apriorísticos de exclusão” (FACHIN, 2008, p. 228).

3. O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS

Dessa forma, existe a necessidade de atuação proba e leal do acordo estabelecido, de maneira a estimular a boa-fé, conforme os valores presentes no Ordenamento Jurídico brasileiro. Assim, os negócios jurídicos, em especial os contratos, devem ser celebrados, interpretados e executados em consonância com a boa-fé, a lealdade e a honestidade dos contratantes, procurando harmonizar as leis aos valores morais de uma sociedade justa e solidária (SANTOS, 2009), mas também devem cumprir com sua função social e com a justiça contratual.

Ademais, a interpretação das normas aplicadas aos contratos deve ser feita de maneira sistemática e axiológica, permitindo a unidade necessária ao Ordenamento Jurídico e a incidência dos valores constitucionais e comunitários nas normas (PERLINGIERI, 2008). Assim, o que se precisa para que haja a aplicação dos valores solidarísticos nas relações privadas é delinear sua aplicação nos contratos. Atualmente se tem a ideia de que existe uma estreita ligação da solidariedade com o princípio da boa-fé objetiva, porém aquela não se confunde com este, pois seria mais ampla, sendo o referido princípio inserido dentro daquela.

Dessa maneira, “a solidariedade contratual vem antes da autonomia privada e da boa-fé contratual, longe de um antagonismo, pondo em evidência a conjugação daquele valor constitucional com os dois princípios enfocados” (NALIN, 2006, p. 179), sendo que sua incidência ocorrerá na relação contratual desde sua pré-concepção. Deste modo, o princípio da solidariedade, deverá estar presente em todas as fases contratuais (pré-contrato, contrato e pós-contrato). Somente desse modo, o contrato ocupará a posição que lhe é pertinente, qual seja, a de instrumento



para a edificação de uma sociedade solidária (NALIN, 2006).

Logo, à pesquisa cumpre importante função, ao enfrentar a possibilidade da aplicação de valores solidarísticos nas relações contratuais, em especial o caráter social imprimido pelo direito brasileiro contemporâneo, a partir da sedimentação do Estado Democrático de Direito estatuído pela Constituição Federal e pela legislação civil, com o atual Código Civil. Imprime, dessa maneira, aos institutos de Direito Privado um caráter cada vez mais solidário, visando à consecução dos princípios presentes no texto constitucional, cujo elemento norteador é a dignidade da pessoa humana, o que consente a leitura dos dispositivos do Código Civil por um viés mais social, deixando para trás os vestígios individualistas do Código Civil de 1916.

Nesse sentido, a solidariedade nos contratos tem de ser vista como um comportamento pragmático, mas também como balizador da função social que esses negócios jurídicos exercem. Deste modo, ela deve ser vista como um fato social, uma virtude ética ou como consciência moral, mas deve-se destacar que, antes de mais nada, ela é um “conjunto de instrumentos voltados para garantir uma existência digna, comum a todos, em uma sociedade que se desenvolva como livre e justa, sem excluídos ou marginalizados” (MORAES, 2008, p. 243).

Outrossim, o dilema do prisioneiro, descrito por Moraes (2008) serve de exemplo de como é difícil, na realidade, a comprovação da solidariedade quando existem desejos antagônicos. Neste caso específico, dois cúmplices são presos separadamente, eis que a Polícia, visando à obtenção da confissão da prática do crime, pretende dizer para cada um dos presos que o seu colega confessou e incriminou o companheiro. A situação, então, se delinea da seguinte maneira: caso um deles incrimine o outro, ficará livre de qualquer pena e o outro cumprirá uma pena alta, mas sozinho.

No entanto, caso resolvam não dizer nada, não haverá provas contundentes e a pena certamente será leve, da mesma maneira se ambos confessarem o crime, tendo em vista os atenuantes existentes nesses casos. Logo, entre as situações apresentadas, a que se mostra mais vantajosa para o participante é a mais egoísta, é a traição, ou seja, é a delação, um dos prisioneiros, objetivando se esquivar da pena, testemunha contra o parceiro. No entanto, caso eles optem por essa alternativa, a situação em si pode se tornar pior para os participantes, pois ambos podem incriminar um ao outro. Aplica-se, em casos tais, a sentença “a cada um pode



acontecer o que pode suceder a todos”.

A solidariedade não deixa de ser isso: o risco de viver em sociedade e a dificuldade de se ter uma conduta baseada no outro, sendo que o Direito terá o papel de determinar essa conduta:

Portanto, o indivíduo deve e há de saber que se acha em dependência da coletividade, porque dos benefícios dela afere a possibilidade de se desenvolver plenamente, e por esta constatação ele é responsável pelos efeitos causados direta ou indiretamente aos demais membros da sociedade, e ao se pautar por preceitos de justiça distributiva ou social, deve abstrair-se de atitudes capazes de prejudicar aos interesses dos outros. Em outras palavras, a ética existente dentro da ordem jurídica fundamenta-se na objetivação da qualidade do bem e da verdade regentes dos costumes e convenções sociais, não englobando a questão pessoal, que também acompanha as atividades humanas e opera contra o egoísmo. Para além disso, a responsabilidade social oriunda da ética jurídica exige dos indivíduos individualmente vistos como cidadãos, a mudança de conduta em prol da solidariedade, incorporando, pois valores criados a partir de valor – fonte da dignidade da pessoa humana (CARDOSO, 2010, p. 115).

Ademais, nas relações negociais também existem desejos antagônicos, em que cada contratante visa a realização de sua expectativa, a realização da parte do seu acordo.

Por muito tempo, o disposto no contrato deveria ser realizado, independentemente de haver condições para tanto. Não se importava, então, com a situação da outra parte, com os infortúnios que poderiam advir entre a celebração e o cumprimento do pactuado, mas sim com a consecução da relação contratual.

Na atualidade, ainda podem existir sentimentos egoísticos, pois o Direito infelizmente não pode modificar o íntimo das pessoas. No entanto, as normas jurídicas podem e devem impor aos contratantes condutas que façam com que estes respeitem uns aos outros.

Ora não há justiça como coisa: há o fazer a justiça. O valor da solidariedade conduz o direito a uma prática de justiça, e aos poucos as instituições jurídicas vão se transformando para atender esse objetivo. Depois de ser totalitário, liberal individualista, e agora solidário, o direito concentra suas forças para a formação de uma sociedade convergente aos seus fins, voltando-se, pois a um estado ideal e de justiça. A partir da perspectiva de que a dignidade humana constitui o “valor-fonte” de todo o direito, este coloca o homem diante dos seus próprios horizontes. O direito é o comportamento da solidariedade, enfim, contrapõe-se à indiferença, responsabilizando o indivíduo para com o seu semelhante, colocando-o numa perspectiva de responsabilidade com os hipossuficientes, os cidadãos de outros países até mesmo os que nascerão nas futuras gerações (CARDOSO, 2010, p. 106).

John Nash, ganhador do Prêmio Nobel de economia de 1994, comprovou que



somente a solidariedade e a cooperação são capazes de promover o progresso e o bem-estar (GOMES, 2005). Parece ser lógica essa situação, pois a confiança, uma das consequências da solidariedade nas relações contratuais, é elemento substancial para as relações negociais, já que diminuir taxas de juros, facilita o crédito e permite a construção de uma economia forte. Afinal, “para brincar de Roda... todos devem dar as mãos” (ARONNE, 2010, p. 113).

De igual maneira, a eticidade tornou-se fundamento que guia as relações privadas, impondo aos particulares um grau de moralidade. Para alcançá-la, as pessoas devem almejar seus objetivos, mas não podem impedir que os demais também alcancem os seus. Não se quer retirar do indivíduo sua singularidade, eis que ele continua “a ser senhor dos seus próprios fins, a exigência do direito de solidariedade é fazer com que a sociedade se torne um ambiente propício ao desenvolvimento da dignidade de cada pessoa” (CARDOSO, 2010, p. 102).

A solidariedade se torna, deste modo, um valor norteador dos negócios jurídicos, objetivando a colaboração e recolocando a pessoa no centro da relação jurídica, fundamento do ordenamento jurídico brasileiro (LISBOA, 2012).

4. O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E A SUA DUPLA FUNÇÃO NA RELAÇÃO CONTRATUAL

Os princípios da boa-fé e da confiança representam a eticidade no sistema jurídico. A confiança, caso seja frustrada, enseja na tutela do confiante, essa tutela será auferida pelas expectativas geradas no confiante pela outra parte. Contudo, a confiança não é baseada na ideia de cooperação como é a boa-fé objetiva; seu intuito é a segurança, que somente será possível com atos de fidelidade, o que exige das partes um padrão ético objetivo, “a partir de normas cogentes que visam a assegurar o equilíbrio das partes da relação jurídica” (MATTIETTO, 2000, p. 177).

Assim, resumidamente, pode-se afirmar que a “boa-fé não se tutela, boa-fé se presume. O que se tutela é a pessoa que espera a conduta de boa-fé porque nela depositou sua confiança” (LISBOA, 2012, p. 151).

A socialidade, por sua vez, é verificada pela noção de que os interesses sociais dos indivíduos devem estar em consonância com os interesses coletivos, o que denota que deverá ser vista sob dois prismas, o interno e o externo, na relação



contratual, permitindo um padrão de conduta social. Ademais, uma visão ética, social, que promova a boa-fé objetiva e a confiança nas relações contratuais conduz à solidariedade.

Necessário, porém, enfatizar que não se deve usar injustificadamente esses preceitos, sob pena de se gerar insegurança jurídica. Assim, o Judiciário aplicará tais noções quando tal se mostrar necessário.

Veja-se, a título de ilustração, o ocorrido quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.051.270, que, teve como Recorrente “BBV Leasing Brasil S/A Arrendamento mercantil” e, como Recorrido, “Mauro Eduardo de Almeida Silva”. A Recorrente ajuizou ação de reintegração de posse em face deste, em virtude do inadimplemento de contrato de arrendamento mercantil. O juízo *a quo*, da 5ª Vara Cível da Comarca de Porto Alegre, julgou improcedente o pedido de reintegração. A Recorrente apelou da decisão e, inconformada com o *decisium* do Tribunal Gaúcho, que manteve a decisão de 1º grau, interpôs Recurso Especial, com fulcro na alínea “a” do inciso III do art. 105 da Carta Magna, alegando, sinteticamente, violação do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor e dos artigos 422, 394 e 475, todos do Código Civil, eis que o Recorrido estaria em mora, o que ensejaria a procedência da ação de reintegração de posse, nos termos da Lei 6.099/74. O Ministro Relator, Luis Felipe Salomão, iniciou o seu voto aduzindo que,

[...] diante da crescente publicização do direito privado, o contrato deixou de ser a máxima expressão da autonomia da vontade para se tornar prática social de especial importância, prática essa que o Estado não pode simplesmente relegar à esfera das deliberações particulares. Instituto nascido no âmbito do Direito Privado, o contrato passou a ter colorido publicístico, exigindo do julgador a aplicação, no caso concreto, das chamadas cláusulas abertas, dentre as quais se destacam a boa-fé-objetiva e a função social. Vale dizer, não se pode mais conceber o contrato unicamente como meio de circulação de riquezas. Além disso - e principalmente -, é forma de adequação e realização social da pessoa humana e meio de acesso a bens e serviços que lhe dão dignidade.

O eminente Relator utilizou, no presente caso, a Teoria do Adimplemento Substancial, ao afirmar que “mostra-se desproporcional a pretendida reintegração de posse e contraria princípios basilares do Direito Civil, como a função social do contrato e a boa-fé-objetiva”. Afirmou, na sequência, que “a regra que permite a reintegração de posse em caso de mora do devedor – e, conseqüentemente, a resolução do contrato –, no caso dos autos, deve sucumbir diante dos aludidos princípios”. Por tal razão, o voto do Relator foi no sentido de que o Recurso não



fosse conhecido. No mesmo sentido, julgaram os Ministros Carlos Fernando Mathias e Fernando Gonçalves. O Ministro João Noronha foi voto vencido. Assim, a Quarta Turma do STJ, por maioria, não conheceu do Recurso Especial.³

Em outra oportunidade, manifestou-se o mesmo Tribunal no sentido que “na contemporaneidade, os valores e princípios constitucionais relacionados à igualdade substancial, justiça social e solidariedade, fundamentam mudanças de paradigmas antigos em matéria de contrato”. Assim, o contrato, “sem perder suas características e atributos do período anterior, passa a ser informado pela noção de boa-fé objetiva, transparência e razoabilidade no campo pré-contratual, durante o contrato e pós-contratual”.⁴ Ora, o que se constata, a partir de tais exemplos, é que existe uma mudança paradigmática acerca do contrato na contemporaneidade da jurisprudência.

Dessa maneira, percebe-se que a aplicação da solidariedade deixa de ser apenas um mito e passa a estar presente na realidade brasileira. Afinal, é necessário que tal princípio esteja inserido tanto na assinatura dos contratos, quanto após a sua celebração, e que esteja situado ao lado da boa-fé e da lealdade, ditames que se harmonizam com o referido princípio. Contudo, não se deve esquecer que este implica em uma multiplicidade de deveres de conduta que devem ser seguidos pelas partes, mas também produz efeitos exógenos ao negócio jurídico, promovendo a justiça e a igualdade substancial, pois “implica em obrigações para o Estado e para toda a sociedade civil, pois todo homem sem exceção, está preso numa rede de relações direcionadas ao progresso e à qualidade de vida da humanidade” (CARDOSO, 2010, p. 116), eis que identificar atos de boa-fé e de confiança se torna fundamental para um sistema legislativo baseado na eticidade, socialidade e operabilidade. Afinal,

[...] enquanto a eticidade se fortalece na verificação do agir, a fim de se dar a concretização às condutas para a melhoria da vida, a socialidade se revela sob o aspecto de um solidarismo pós-moderno, que se funda na cooperação dos negociantes e respeito pelas expectativas de cada qual. A análise das circunstâncias permite, ainda, a conclusão sobre a adequada operabilidade do acordo ou não (LISBOA, 2012, p. 151).

Desse modo, a aplicação do princípio da solidariedade no âmbito contratual é

³ REsp 1051270 / RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJ 05/09/2011, p. 190. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 22. nov. 2012.

⁴ REsp 914.087/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 190. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 22. nov. 2012.



fundamental para que se possa estabelecer valores abarcados pelo sistema jurídico, tendo em vista que “todos os direitos fundamentais [...] são, ademais, eficazes (vinculantes) no âmbito das relações entre particulares” (SARLET, 2000, p. 160), o que evidencia que a aplicação da solidariedade torna-se mais uma questão de interpretação do que normativa.

Ademais, esse novo padrão de contrato, alicerçado pela solidariedade, busca um equilíbrio real entre as partes, pois é esta a proposta deste princípio. Assim, a norma jurídica não pode mais se distanciar dos problemas sociais, eis que o fundamento do Direito é compartilhar os interesses individuais, coletivos e difusos (CARDOSO, 2010).

O direito que, primeiramente, se estabeleceu para preservar a vida, depois procurou viabilizar uma vida livre, e hoje se aproxima do ideal da igualdade e qualidade de vida em sentido difuso, tende cada vez mais a se tornar um sistema equitativo de cooperação social advindo daí a formação principiológica da solidariedade e sua necessária aplicação aos particulares. Tal constatação leva a conclusão lógica de que mais do que outrora, o direito contemporâneo está fundado no plano da ética social (CARDOSO, 2010, p. 101).

Dessa forma, não deve o intérprete esquecer que a aplicabilidade dos direitos fundamentais se irradia na interpretação e na aplicação de cláusulas, conceitos e dispositivos jurídicos, permitindo, assim, uma reconstrução desses preceitos, sendo imperiosa a interpretação correta para que, então, se possa aplicar de maneira inequívoca o princípio da solidariedade nas relações contratuais (SARMENTO, 2006). Somente assim se poderá concluir que o contrato é, na atualidade, uma “relação complexa solidária” (NALIN, 2006, p. 255), assentada não só nos reflexos endógenos, mas também exógenos, do agir contratual.

Por isso, não se pode resumir a solidariedade apenas como boa-fé objetiva, eis que a mesma pressupõe uma conduta imposta aos contratantes, também não se pode afirmar que a mesma seja vista apenas como função social, mesmo que se entenda que referido princípio possui reflexos internos e externos, eis que compreende um agir individual comungado com o pensar coletivo. O princípio da solidariedade, neste sentido, é uma conjugação do sentido da boa-fé, na sua concepção objetiva, eis que exige um atuar probo e leal das partes, mas também, da função social, pois esse agir não é somente em relação às partes que firmaram o contrato, mas também busca um ideal coletivo.

Logo, a atuação do princípio da solidariedade nos institutos de cunho privado,



como é o contrato, permite interpretar a norma em consonância com os princípios que norteiam o ordenamento jurídico, sendo uma exigência para que se concretizem os ditames legais e constitucionais. Afinal, “o indivíduo, como tal, não existe, coexiste, juntamente com os outros indivíduos” (MORAES, 2008, p. 236). Essa imposição legal de um agir não só em relação às partes contratantes, mas em relação à sociedade, é o que caracteriza a solidariedade como o princípio do qual derivam os demais preceitos da ordem contratual contemporânea. Mais do que isso, idealizar e concretizar valores solidários no contrato é semear a socialidade, é desvelar a ética, é propagar a confiança.

Afirma-se isso porque a solidariedade age como semeadora de valores sociais, fazendo com que o indivíduo assuma compromissos não só consigo, mas com a sociedade. E o Direito, enquanto fomentador dos ideais solidários, permite seja semeada essa proposta, pois permite “um vivo sentimento de respeito pela dignidade humana, ao qual somos obrigados a conformar nossa conduta, tanto em nossa relações conosco mesmo como em nossa relações com outrem” (CARDOSO, 2010, p. 112).

Mas não só isso, desvela a ética, que infelizmente, por muito tempo, esteve encoberta por um véu individualista e patrimonialista, que resultou em injustiças sociais. Nesse sentido, ao impor um agir contratual assentado na moral, na lealdade e na probidade, o Direito faz o indivíduo refletir sobre suas ações e ter um cuidado em relação ao outro.

Ao semear a socialidade e desvelar a ética, a incidência da solidariedade nos contratos propaga a confiança. Esta confiança, que por vezes pode parecer apenas um resultado ínfimo e de pouco interesse, tem reflexos econômicos significativos. Sendo assim, amplia o desenvolvimento social, constrói uma economia forte e, conseqüentemente, reflete no País de modo geral.

Verificou-se, ainda, que não se quis estabelecer uma definição fechada acerca do princípio da solidariedade na ambiência dos contratos, mas demonstrar que sua estrutura é mais ampla. Ele é um princípio norteador e, dentro da relação contratual, assume este compromisso, mas não só isso, porque, se sua interpretação se firmasse deste modo, a revisão contratual, a anulação ou nulidade de um negócio jurídico seriam possíveis no momento em que o contrato fosse firmado sem sua verificação.



Logo, sua incidência no âmbito contratual, como aqui proposta, modificaria a interpretação sobre o contrato de modo a unificar sua verificação. A solidariedade seria verificada, impondo aos contratantes um agir leal e probo, que buscasse não atingir a coletividade, de modo a cumprir sua função social e, também, não ser atingido pela sociedade. O princípio da solidariedade, a partir dessa dupla função, boa-fé objetiva e função social, promoveria a confiança, permitindo a construção de uma economia mais forte e de um País melhor.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo permitiu aferir o princípio da solidariedade e sua inserção no processo de constitucionalização do direito privado. Nesse passo, observou-se que o princípio da solidariedade permite uma visão prospectiva do processo de constitucionalização.

Com efeito, esse princípio permite nortear as relações contratuais, irradiando-se a partir da dignidade da pessoa humana, enquanto valor basilar do ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, a solidariedade emerge como um valor essencial para a interpretação das relações contratuais e sua consonância com a concretização dos ditames legais e constitucionais.

Com isso, a incidência da solidariedade no âmbito contratual modificaria inclusive a maneira por meio da qual os contratos são interpretados, pois é a partir da confiança que se propaga a lealdade e a probidade também nas relações privadas.

Ao final, constatou-se que o princípio da solidariedade possui uma dupla função, porquanto consagra tanto a boa-fé objetiva quanto a função social dos contratos, promovendo a confiança nas relações privadas e contribuindo, em última análise, para o alicerce de uma melhor realidade econômica.

REFERÊNCIAS

ARONNE, Ricardo. *Razão e caos no discurso jurídico e outros ensaios de Direito Civil-Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1051270*, julgado em 04 de agosto de 2011. Ministro José Delgado (relator). Disponível em: <www.stj.gov.br>.



Acesso em: 22 nov. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 914.087*, julgado em 04 de outubro de 2007. Ministro Luis Felipe Salomão (relator). Disponível em: <www.stj.gov.br>. Acesso em: 22 nov. 2012.

CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2010.

FACHIN, Luiz Edson. Contemporaneidade, novos direitos e o direito civil-constitucional no Brasil. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk. (Org.). *A construção dos novos direitos*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2008.

LISBOA, Roberto Senise. *Confiança contratual*. São Paulo: Atlas, 2012.

SANTOS, Murilo Rezende dos. As funções da boa-fé objetiva na relação obrigacional. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, n. 38, p. 205-260, abr. 2009.

MATTIETTO, Leonardo. O direito civil constitucional e a teoria dos contratos. In: TEPEDINO, Gustavo. *Problemas de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da solidariedade. In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk. (Org.). *A construção dos novos direitos*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2008.

NALIN, Paulo. *Do contrato: conceito pós-moderno*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

GOMES, José Jairo. Responsabilidade civil na pós-modernidade: influência da solidariedade e da cooperação. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, n. 23, p. 227, jul. 2005.

PERLINGIERI, Pietro. A doutrina do direito civil na legalidade constitucional. Traduzido por Maria Cristina de Cicco. In: TEPEDINO, Gustavo. *Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais e Direito Privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. In: MORAIS, José Luis Bolzan. (et al); SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TEPEDINO, Gustavo. A incorporação dos direitos fundamentais pelo ordenamento brasileiro: sua eficácia nas relações jurídicas privadas? In: MATOS, Ana Carla Harmatiuk. (Org.). *A construção dos novos direitos*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2008.