

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

**DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL I**

**FERNANDO GUSTAVO KNOERR**

**RIVA SOBRADO DE FREITAS**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente **Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente **Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente **Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente **Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito civil constitucional I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Fernando Gustavo Knoerr; Riva Sobrado de Freitas. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-696-3

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34



# XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

## DIREITO CIVIL CONSTITUCIONAL I

---

### **Apresentação**

Realizou-se em Porto Alegre - RS, entre os dias 14 a 16 de novembro de 2018, o XXVII Congresso Nacional do Conpedi, com o tema Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito.

Com a participação ativa de professores, pesquisadores, mestrandos e doutorandos de todo o país, o evento revela o amadurecimento acadêmico e a aproximação da teoria à realidade social, assim, contribuiu significativa e democraticamente para a exposição de ideias, para o desenvolvimento de debates acadêmicos e para a apresentação dos resultados das pesquisas realizadas atualmente pelos Programas de Pós-Graduação em Direito do Brasil.

Os artigos científicos apresentados especificamente ao Grupo de Trabalho de Direito Civil Constitucional I durante o XXVII Congresso Nacional do Conpedi, ultrapassam o comprometimento dos pesquisadores brasileiros com o desenvolvimento do pensamento jurídico estratégico nas empresas, atinge, sobretudo, o fortalecimento dos estudos voltados para a constante constitucionalização do direito civil e suas relações de natureza privada.

Nesse sentido, em uma perspectiva disciplinar, interdisciplinar e pluridisciplinar, própria dos tempos atuais, foram apresentados e/ou debatidos no âmbito do GT de Direito Civil Constitucional I, temas absolutamente relevantes para o desenvolvimento do Direito no Brasil, tais como: Indenização nas relações de família; A compatibilidade constitucional da eutanásia com o ordenamento jurídico do Brasil por meio do neoconstitucionalismo; A dicotomia entre direito público e privado sob a perspectiva da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares; A função social dos contratos e sua expressão a partir do princípio da solidariedade: um exemplo de constitucionalização do direito civil brasileiro; A multipropriedade imobiliária e a rediscussão do princípio *numerus clausus*; Análise de coesão do conceito da função social do contrato na doutrina; Análise dos limites ao duplo grau de jurisdição: Possibilidade legal ou infração constitucional? Da união poliafetiva e suas implicações no mundo contemporâneo; Estatuto da pessoa com deficiência, direitos fundamentais e os conflitos diante da realidade empírica: breves apontamentos sob a ótica do direito e da psiquiatria; Função e limites da igualdade no direito privado; O conceito de pessoa com deficiência e a proposta de um diálogo de cortes: análise da sua significação no sistema interamericano de direitos humanos e na jurisprudência dos tribunais superiores;

O direito civil constitucional: novo paradigma do direito privado no ordenamento jurídico brasileiro; O emprego da legitimação fundiária sobre as áreas de titularidade privada: um exame acerca da proporcionalidade do artigo 23 da lei 13.465/17; Propedêutica da verdade no direito processual constitucional brasileiro; Transparência nas relações médico-paciente: a informação à luz dos direitos da personalidade; Usucapião extrajudicial: Introdução do instituto no ordenamento pátrio e os problemas decorrentes de falhas legislativas à luz de direitos fundamentais.

Diante da atualidade e relevância dos temas abordados, a preocupação acadêmica expressada nos trabalhos, bem como pertinência temática com a realidade, espera-se que a publicação dos artigos apresentados durante o evento possa contribuir ainda mais para o desenvolvimento do ensino e da pesquisa do Direito Civil Constitucional no país, mas também para o fortalecimento ainda maior da base de dados disponível para o trabalho acadêmico de professores, alunos e pesquisadores do Direito.

Prof. Dr. Riva Sobrado de Freitas – UNOESC

Prof. Dr. Fernando Gustavo Knoerr – UNICURITIBA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

**A FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS E SUA EXPRESSÃO A PARTIR DO  
PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE: UM EXEMPLO DE  
CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL BRASILEIRO**

**THE SOCIAL FUNCTION OF CONTRACTS AND ITS EXPRESSION FROM THE  
PRINCIPLE OF SOLIDARITY: AN EXAMPLE OF CONSTITUTIONALIZATION  
OF BRAZILIAN CIVIL LAW**

**Jorge Renato Dos Reis <sup>1</sup>**  
**Priscila De Freitas <sup>2</sup>**

**Resumo**

Trata-se de análise acerca dos contratos a partir de sua função social. Parte-se de uma abordagem histórica-evolutiva dos modelos de Estado, e evolução dos direitos humanos e fundamentais para abordar o princípio da solidariedade, efetivado a partir da função social do contrato no ordenamento jurídico brasileiro. Questiona-se se a função social dos contratos é observada a fim de que o contrato seja justo e não traga prejuízos para as partes. Resultados apontam atuação no judiciário e positivação no texto legal. O método de pesquisa utilizado é o dedutivo e a metodologia de pesquisa bibliográfica.

**Palavras-chave:** Constitucionalização do direito civil, Contratos, Função social do contrato, Princípio da solidariedade

**Abstract/Resumen/Résumé**

This is an analysis about the contracts based on their social function. It starts from a historical-evolutionary approach of the models of State, and evolution of human and fundamental rights to approach the principle of solidarity, made effective from the social function of the contract in the Brazilian legal system. It is questioned whether the social function of the contracts is observed in order that the contract is fair and does not cause damages to the parties. Results indicate action in the judiciary and positivation in the legal text. The research method used is the deductive and bibliographic research methodology.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Constitutionalization of civil law, Contracts, Social function of contracts, Principle of solidarity

---

<sup>1</sup> Pós-Doutor pela Università Degli Studi di Salerno - Itália com bolsa CAPES. Doutor pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS

<sup>2</sup> Mestranda em direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC

## **1. INTRODUÇÃO**

Inicia-se o presente trabalho através de análise acerca dos contratos, buscando-se um estudo sobre como a função social dos mesmos está sendo aplicada, atualmente, tendo em vista a consagração de uma leitura do direito civil sob o viés constitucional. Sabe-se que tal leitura constitucional do Código Civil passou a uma maior visibilidade principalmente após a promulgação do Código Civil de 2002, apesar da Constituição Federal datar de 1988.

Desta feita, no primeiro momento, demonstra-se a evolução dos modelos de Estado, onde se busca apresentar características e pontos importantes de cada modelo, como os direitos fundamentais surgidos no decorrer dos modelos estatais, a dicotomia entre os direitos público e privado e o início de uma constitucionalização do direito privado. Os modelos estatais analisados foram o Estado Liberal, Estado de Bem-Estar-Social e o Estado Democrático de Direito, sendo este último o modelo vigente atualmente no ordenamento jurídico brasileiro.

Após a abordagem inicial acerca da evolução dos modelos de Estado, passa-se a uma compreensão geral acerca do Princípio da Solidariedade, um dos princípios constitucionais basilares que visam à proteção da Dignidade da Pessoa Humana, sendo abordado principalmente como tal princípio integrou-se no ordenamento jurídico brasileiro, além de algumas formas de expressão do mesmo na legislação brasileira.

Na terceira parte do trabalho, faz-se uma análise acerca dos contratos, trazendo seu histórico e os elementos básicos constitutivos e, partindo para a função social dos mesmos, a qual se encontra expressa no Código Civil em vigência, além de apresentar exemplo da judicialização de questões pertinentes a aplicação da função social do contrato.

O questionamento que se busca responder no presente trabalho é se o princípio da solidariedade, considerando-se a sua expressão através da função social dos contratos, é observado a fim de que o contrato seja justo e não traga prejuízos para as partes. Acredita-se que tal afirmativa é verdadeira, visto a condição expressa no Código Civil. O método de pesquisa utilizado é o dedutivo e a metodologia de pesquisa bibliográfica.

## **2. EVOLUÇÃO DOS MODELOS DE ESTADO**

Inicia-se o presente trabalho a partir de um retrospecto histórico, para que seja analisada a evolução dos modelos até a chegada ao Estado Democrático de Direito, o qual está presente na sociedade brasileira atual.

O primeiro modelo de Estado a ser considerado como constitucional<sup>1</sup> é o Estado Liberal, cujo marco histórico é a Revolução Francesa, ocorrida em 1789, a qual possuía como principal objetivo da classe burguesa conseguir certa independência em seus negócios, de modo que o poder do monarca não mais intervisse nestes.

É com o nascimento do Estado de direito que ocorre a passagem final do ponto de vista do príncipe para o ponto de vista dos cidadãos. No Estado despótico, os indivíduos singulares só têm deveres e não direitos. No Estado absoluto, os indivíduos possuem, em relação ao soberano, direitos privados. No Estado de direito, o indivíduo tem, em face do Estado, não só direitos privados, mas também direitos públicos. O Estado de direito é o Estado dos cidadãos. (BOBBIO, 1992, p. 61).

Diante disto, surge o primeiro modelo de Estado constitucional, tendo em vista seu caráter universal. Neste período passa a haver uma forte separação nas relações entre particulares e relações onde o Estado poderia intervir, de modo que a Constituição nada mais era do que um documento que regulava a estrutura do poder, trazendo as separações entre os três poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário. Ao Estado era permitido fazer apenas aquilo que a lei permitisse e entre os particulares, era permitido fazer tudo que a lei não proibisse. (LEAL, 2007).

Importante ressaltar que com o advento do Estado liberal é que se passou a uma dicotomia público-privado, pois a partir deste passou a existir a separação entre o Estado e a economia de mercado. Tal modelo de Estado resultou de um movimento quádruplo, onde houve a centralização e a concentração do poder, a supressão das associações e comunidades intermediárias, o fim da compreensão da sociedade como uma sociedade de classes, visto que a Constituição trouxe a igualdade material e, o movimento onde o Estado deixa de poder intervir diretamente nas relações entre particulares (STRECK; MORAIS, 2001).

É neste período que há um despertar dos direitos humanos, onde o marco inicial que se tem é a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, datada de 1789, sendo esta a primeira dimensão dos direitos fundamentais, estando estes ligados ao indivíduo, direitos pertinentes a liberdade, propriedade. Tais direitos encontram-se relacionados ao individualismo jurídico e a igualdade formal, sendo a liberdade considerada como a liberdade para contratar. O fundamento desta liberdade era a propriedade materializadora de riqueza, compreendida neste momento histórico como a propriedade imobiliária. Como reflexo do

---

<sup>1</sup> Estado constitucional entendido como o primeiro modelo no qual passou a haver uma “lei maior” que limitasse o poder do Estado, o que anteriormente, no modelo absolutista, não ocorria, visto que o poder emanava do soberano/rei.

modelo de Estado Liberal no Brasil, tem-se, como “herança” uma forte influência do Código Napoleônico para o Código Civil de 1916, onde o paradigma era o cidadão proprietário, aquele que tivesse patrimônio, deixando os demais de lado. (REIS, 2003).

Tal modelo estatal teve seu declínio por diversos fatores. A industrialização contribuiu para a quebra deste modelo de Estado, pois com o aumento das indústrias, iniciou-se forte exploração da mão de obra, o que se tornou um grande problema que o Estado Liberal não conseguiria solucionar sem modificações em sua estrutura. Houve diversas críticas a este modelo, principalmente sobre este criar e sustentar o capitalismo selvagem. As principais críticas surgiram do marxismo, socialismo utópico e pela doutrina social da Igreja, onde eram questionados os excessos do individualismo no modelo liberal. A crítica marxista trazia que os direitos individuais eram uma fachada para a exploração do mais fraco, o socialismo utópico apontava que o liberalismo não era suficiente para resolver a questão da exploração, sendo necessárias reformas sociais e a doutrina social da Igreja defendia a classe operária, abordando a necessidade de surgimento de direitos mínimos para estes. (SARMENTO, 2006).

Este modelo de Estado trouxe a exploração do mais pobre pelo mais rico sendo que o Estado nada podia fazer para intervir nesta questão de desigualdade, pois dentre suas funções não constava a intervenção nas regulamentações econômicas e a igualdade formal não assegurava que todos os membros da sociedade tivessem o mesmo poder aquisitivo. Resultando, assim, no domínio do economicamente mais forte sobre os demais, fazendo com que este modelo de Estado entrasse em declínio. (REIS, 2003).

Conforme a desigualdade e os abusos aumentavam, passou-se a exigir do Estado um posicionamento mais ativo, buscando-se uma sociedade mais igualitária, com iguais oportunidades. Tal busca deu-se por consequência do Estado liberal, pois a individualidade conquistada acentuou-se em um comportamento extremamente egoísta, além da vinda da Revolução Industrial, a qual trouxe a formação do proletariado e a busca desses por melhores condições, tendo em vista os abusos sofridos, jornadas de trabalho desumanas e a pouca remuneração. Assim, passou-se ao *Welfare State*, também conhecido como Estado do bem-estar social, passando o Estado, dessa forma a ser o responsável por garantir mínimos, como alimentação, saúde, habitação, trabalho e remuneração (STRECK; MORAIS, 2001).

Com esse modelo de Estado, passou-se a observar direitos pertinentes a prestações estatais para a garantia de condições mínimas para a sociedade, como direito a saúde, educação, previdência, os quais passaram a fazer parte dos ordenamentos jurídicos a partir das Constituições mexicana de 1917 e de Weimar, em 1919. Neste momento é que passa a ocorrer uma publicização do Direito Privado, onde a intervenção estatal torna-se considerável,

passando-se a uma intervenção dos direitos fundamentais nas relações privadas (SARMENTO, 2006).

É juntamente com este modelo de Estado que surgem os direitos humanos/fundamentais de segunda dimensão, direitos pertinentes a prestações do Estado, que requerem uma ação deste. São compreendidos como os direitos coletivos. (GORCZEVSKI, 2009).

O reconhecimento dos direitos humanos de caráter econômico e social foi o principal benefício que a humanidade recolheu do movimento socialista, iniciado na primeira metade do século XIX. O titular desses direitos, com efeito, não é o ser humano abstrato, com o qual o capitalismo sempre conviveu maravilhosamente. É o conjunto de grupos sociais esmagados pela miséria, a doença, a fome e a marginalização (COMPARATO, 2004, p. 53).

Nesse sistema a Constituição passa a desempenhar um papel mais político, passando a normatizar questões sociais. É a partir deste modelo de Estado que se passará a ideia de intervenção do Estado para efetivar a proteção e a igualdade para os menos favorecidos, ou tidos como desiguais.

No Brasil, apesar de não haver um Estado de Bem-Estar Social, segundo Reis (2003), houve o Estado Interventor, que trouxe diversos microssistemas jurídicos, pela necessidade de regular as normas de modo que abrangessem os interesses sociais, a fim de causar certa publicidade do Direito Privado. Neste momento, iniciou-se uma subordinação do Código Civil à Constituição.

“A constituição assume o seu status de lei superior e passa a ser o centro do ordenamento jurídico, irradiando seus princípios normativos a toda a legislação denominada infraconstitucional” (REIS, 2003, p. 778). Desta forma, passou a uma remodelagem do direito privado, momento no qual este perdeu seu viés de proteção patrimonial do modelo de Estado liberal, passando-se para a proteção da pessoa humana, sendo compreendido como princípio norteador o da dignidade da pessoa humana.

Com a crise do *Welfare State*, abriu-se espaço para um novo Estado, o Democrático de Direito, onde a Constituição passa a assumir um caráter mais principiológico, tendo como norte a dignidade da pessoa humana. Neste momento, a defesa dos direitos fundamentais deixa de ser algo relacionado com o Executivo ou o Legislativo, passando-se para uma maior efetividade de garantidor da Constituição para o poder judiciário. (LEAL, 2007).

Atualmente, no Estado Democrático de Direito, é possível vislumbrar que o mesmo herdou diversas instituições do Estado liberal, como a separação dos poderes, a ideia do

próprio Estado, e proteção aos direitos fundamentais. Tais conceitos sofreram suas evoluções históricas, ajustando-se as novas realidades. (LEAL, 2009).

Quanto às evoluções históricas, as que se referem ao papel constitucional e a concepção de sociedade merecem destaque

pois passou-se de uma noção homogênea – onde o direito atuava, exatamente, como um fator de uniformização e de padronização de condutas, por meio, notadamente, da supremacia da igualdade formal perante a lei – para uma noção heterogênea de sociedade, marcada pela complexidade, pelas diferenças e pelos conflitos, sendo que o direito, neste contexto – e em especial a Constituição, enquanto documento jurídico fundamental da vida em comum – passa a ser desafiado a atuar exatamente no sentido de reconhecimento e de potencialização dessas diferenças (proteção de minorias, promoção da igualdade na diferença), aparecendo e funcionando, antes, como um instrumento de estabilidade dessas diferenças, que não são desconsideradas, mas, antes pelo contrário, potencializadas. (LEAL, 2009, p. 2872).

No que diz respeito à universalização dos direitos, tratando a Declaração Universal dos Direitos do Homem e Cidadão como momento inicial da fase de conversão universal em direito positivado dos direitos do homem, Bobbio (1992, p. 27) evidencia que, para tanto, houve um processo lento, apresentado em três fases: a apreciação de direitos nasce a partir de teorias filosóficas, ou seja, sua primeira fase encontra-se em obras de pensadores. Aborda a filosofia de Locke, na qual o estado do homem não é o civil, mas sim o estado natural, onde todos os homens são livres e iguais e explica que, por mais que o ideário de estado de natureza tenha sido abandonado, na Declaração Universal dos Direitos do Homem constam ainda partes da filosofia de Locke, principalmente em “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (BOBBIO, 1992, p. 29) o que em outras palavras significa que todos nascem em um estado de natureza, livres e iguais.

Tais teorias filosóficas, a partir do momento em que passam a ser acolhidas por legisladores, deixam de ser apenas um ideário e passam a constituir o ponto de partida para a instituição de um sistema de direitos, positivos e efetivos, constituindo assim, a segunda fase da construção das Declarações. Porém, nessa segunda fase ainda falta que tais direitos sejam universalizados, os mesmos ganham proteção no ordenamento, mas apenas no ordenamento local. Na terceira fase, com a Declaração de 1948, passa-se a ter a afirmação dos direitos como algo universal e positivo, pois não se trata mais de pessoas de determinado Estado, mas de todos. No que tange a importância constitucional, quando os direitos dos homens eram considerados como direitos naturais, a única proteção/defesa que era possível frente a violação de tais direitos pelo Estado era a resistência. A partir das constituições que

reconheceram a proteção desses direitos, a resistência transformou-se no direito de ação contra os órgãos do Estado que viessem a desrespeitar tais direitos. (BOBBIO, 1992).

Nas palavras de Canotilho (1999, p. 56),

a constitucionalização dos direitos revela a *fundamentalidade* dos direitos e reafirma a sua *positividade* no sentido de os direitos serem posições juridicamente garantidas e não meras proclamações filosóficas, servindo ainda para *legitimar* a própria ordem constitucional como ordem de liberdade e de justiça. (grifos no original).

A abordagem feita por Pozzoli e Antico (2011) complementa a visão de Canotilho (1999) na qual tais autores tratam da sociedade burguesa europeia e sua necessidade em possuir segurança, ou seja, a necessidade de obterem regulamentações para assegurar suas garantias. Tal necessidade foi ponto essencial para que o positivismo criasse forma, principalmente por existirem diversas disparidades nas normas vigentes em grande parte da Europa.

A codificação surge em virtude de um duplo imperativo sócio-econômico (sic): o primeiro era a necessidade de pôr em ordem o caos do direito privado, a fim de garantir a segurança com justiça das expectativas e atender, desta maneira, às necessidades do cálculo econômico-racional de uma economia capitalista em expansão. Enfim, o desenvolvimento de uma política pública de inclusão social, em cumprimento de promessas feitas nas lutas contra os regimes autoritários existentes antes da instituição do Estado de Direito, como conhecemos nos dias atuais. O segundo era fornecer ao Estado, por meio da lei, um instrumento eficaz de intervenção na vida social. (POZZOLI; ANTICO, 2011, p. 6).

Nota-se que através da evolução dos modelos de estado e da Constitucionalização do Direito Privado, passou-se a uma irradiação dos princípios constitucionais nas relações privadas. O Estado que não intervia nas relações entre particulares passa a ter um papel intervencionista nas relações entre particulares, a fim de evitar abusos do mais forte para com o mais fraco, mas agora tomando o cuidado de atender a demanda recebida.

### **3. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NA CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL BRASILEIRO**

Parte-se para uma análise a partir dos direitos humanos, sua incorporação ao texto constitucional, e sua irradiação nas relações entre particulares, com enfoque principal no Princípio da Solidariedade a fim de trazer uma melhor compreensão acerca do mesmo para por fim chegar a função social dos contratos.

Sarlet (2007), cronologicamente, retrata que os direitos humanos dividem-se em dimensões. Em um primeiro momento, tem-se que os direitos humanos surgiram como resultados de lutas travadas entre os burgueses e o absolutismo na Revolução Francesa de 1789, direitos relacionados com a liberdade e igualdade material. A segunda dimensão dos direitos humanos permeia o início do século XX, onde, juntamente com o Estado do Bem Estar Social, onde passam a existir direitos que necessitavam de uma ação positiva do Estado, a fim de proporcionar para a população condições mínimas, sendo os direitos ao trabalho em condições justas e favoráveis, proteção a educação, saúde, dentre outros. Os direitos de terceira dimensão são os surgidos no período pós Segunda Guerra Mundial, enquadraram-se no terceiro pilar do lema da Revolução Francesa, qual seja, a fraternidade<sup>2</sup>.

No Brasil, com o advento da Constituição de 1988, compreendida como a “Constituição Cidadã” é que tais direitos de terceira geração foram incorporados em sua plenitude. Sendo assim, passou a ser possível verificar uma intervenção estatal nas relações entre particulares, podendo-se vislumbrar princípios fundamentais que irradiam sobre as relações privadas. A partir desses direitos de terceira geração e a falta de soluções para as novas demandas sociais no Código Civil, visto que este se encontrava sob forte influência liberal, surgiram normas como a Lei do Direito Autoral, Lei das Locações Urbanas, Condomínios Verticais, Estatuto da Terra, Código de Defesa do Consumidor, Estatuto da Criança e do Adolescente. (FINGER, 2000).

Diante de tal retrospecto, é possível constatar que a dicotomia público-privado, com o advento constitucional de 1988, já não pode mais ser vislumbrada tão objetivamente. A força constitucional passou a irradiar sobre as relações entre particulares. O marco fundamental para a aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares, como traz Cunha (2010, p. 103) é o caso Lüth, discutido pela Corte Constitucional Alemã, a autora, citando Sarlet (2007), aponta que, diante de tal julgamento, constatou-se que os direitos fundamentais não exercem função apenas de direitos subjetivos de defesa do indivíduo frente ao Estado, mas que, além disso, tratam-se de decisões valorativas que possuem natureza jurídico-objetiva da Constituição, tendo eficácia por todo o ordenamento jurídico e, assim, devendo servir de diretrizes para a atuação do Estado.

O Estado deve desenvolver normas para que os direitos fundamentais, presentes no ordenamento jurídico, sejam tutelados e interfiram nas relações entre particulares, quando houver lesão ou ameaça de lesão, fazendo com que respeitem os direitos dos outros, sem

---

<sup>2</sup> Sabe-se que existem mais dimensões de direitos humanos, porém, para o presente trabalho o enfoque dá-se para a terceira dimensão.

causar-lhes prejuízo. Reis (2005) explica que, diferentemente da eficácia vertical dos direitos fundamentais, onde havia a imposição de limites negativos do Estado, na questão horizontal, encontram-se deveres de proteção impostos ao Estado para que atue, de forma preventiva ou repressiva, inclusive nas relações entre particulares onde ocorrer ofensa a direitos fundamentais.

Quanto ao princípio da solidariedade, Cardoso (2010), fazendo retrospecto histórico, aponta que a solidariedade como valor jurídico-social começou a tomar forma ainda na antiguidade, onde apresenta que

quando já se ponderava ser o homem um animal cívico, mais social do que qualquer outro animal, observou-se que a convivência social equivale a algo muito maior do que uma imposição da vida, posto que os seres humanos se agregam uns aos outros justamente para o fim de tornar a vida menos custosa e sacrificante. (CARDOSO, 2010, p. 91).

Mesmo havendo o lema Liberdade, Igualdade, Fraternidade na Revolução Francesa, a fraternidade não teve muito campo para seu desenvolvimento na época, passando a manifestar-se “somente na fase do constitucionalismo social, com a incorporação de preceitos definidores de direitos fundamentais sociais aos documentos constitucionais” (CARDOSO, 2010, p. 92).

O conceito de solidariedade encontra-se vinculado ao abdicar de uma vontade individual em nome do bem da coletividade. O princípio surge no ordenamento jurídico brasileiro a partir da Constituição Federal de 1988, como uma forma de concretização da máxima da dignidade da pessoa humana.

Cardoso (2010, p. 93) também aborda quanto ao ramo do Direito Privado, como a solidariedade estaria vinculada com tal eixo do direito e, explana que, este também possui uma finalidade a atingir

uma vez que a solidariedade [...] é a expressão mais profunda da sociabilidade que caracteriza a pessoa humana, e não por outro motivo a Constituição de 1988 exige que nos ajudemos mutuamente, conservando a nossa humanidade, porque a construção de uma sociedade livre, justa e solidária cabe absolutamente a todos, sem exceção.

Segundo Reis e Fontana (2010), a solidariedade surge em um momento crucial, buscando otimizar o processo de integração da realização do direito em cada caso em particular, buscando-se, através dos valores solidários, o equilíbrio das relações interpessoais,

em face das limitações criadas pelo Estado frente ao total desenvolvimento dos direitos sociais.

A solidariedade é uma forma fundamental de reclamo. Ela nos coloca diante do conteúdo mais nobre de nosso compromisso com os socialmente excluídos e existencialmente desaparecidos. A solidariedade representa um estar junto dos oprimidos, participando comprometidamente em suas lutas transgressoras[...] Quando se pratica a solidariedade, está-se reconhecendo a existência do outro como diferente, está aceitando-o sem pretender narcisisticamente fusioná-lo com o modelo de homem que o imaginário instituído produz como fantasia tanática. (WARAT, 2004, p. 388)

Cardoso (2010) aponta a solidariedade como uma possível solução para uma sociedade desigual e injusta, reconhecendo o valor absoluto da dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais, dos preceitos de justiça distributiva e social, e, conseqüentemente, da funcionalização social dos institutos de direito privado. É nesta ideia que se baseia o questionamento do presente artigo, buscando uma análise acerca da função social dos contratos.

Fachin (2001, p. 50) afirma que existe uma preocupação acima do valor jurídico acerca da solidariedade, que seria a necessidade de toda a sociedade praticar ações solidárias para contribuir com a construção de uma organização não individualista, pois

a preocupação do jurista não se dirige apenas ao indivíduo, mas à pessoa tomada em relação, inserida no contexto social. A pessoa humana, como bem supremo do Direito, não é um elemento abstrato, isolado, dotado de plenos poderes, com direitos absolutos e ilimitados. A coexistencialidade implica que se assegure não só o pleno desenvolvimento da pessoa individual, mas, simultaneamente, que as demais pessoas com as quais o indivíduo está em relação também possam ter esse desenvolvimento, de forma solidária. A pessoa tem o dever social de colaborar com o bem do qual também participa, ou seja, deve colaborar com a realização dos demais integrantes da comunidade.

O princípio da solidariedade passou por esse reconhecimento, tornando-se um vetor para todo o ordenamento jurídico. A Constituição Federal de 1988 determina, na qualidade dos fundamentos da República, a concepção de uma sociedade solidária. (PEREIRA; REIS, 2017).

Cabe ressaltar que o conceito de solidariedade não deve ser confundido com o de caridade, no sentido de prestar assistência aos necessitados. A caridade inicialmente era prestada pelas igrejas, trazendo a ideia da ajuda ao próximo. Ao incorporar a mesma para o ordenamento brasileiro, o entendimento de caridade passou a ser compreendido como um favor, cabendo aos desfavorecidos aguardar pela caridade, entendida como a boa vontade, dos

favorecidos para que lhes ajudassem a superar suas adversidades da vida, passando a ter um caráter filantrópico. (CUSTODIO, 2013).

Segundo Perlingieri (2002), a solidariedade e a igualdade são princípios que servem de instrumento para potencializar a concretização da dignidade da pessoa humana ante as relações entre particulares.

Reis e Konrad (2015) abordam que a origem da solidariedade está associada com a crise do modelo liberal, onde o discurso solidário entra como uma crítica a democracia do período, servindo de agente para o reconhecimento e a ampliação do sufrágio universal, das liberdades políticas, dos direitos sociais, democracia representativa, trazendo um novo modo de se pensar o direito, o Estado e a sociedade.

O princípio da solidariedade orienta o direito num sentido propriamente de valor revelando que o reconhecimento da dignidade da pessoa humana é uma forma de preservação da vida e da liberdade com igualdade e que, preceitos como justiça, ética e valor da pessoa humana constituem a base fundamental para que o direito seja efetivamente um fator de transformação social. A solidariedade visa a um direito ético e justo, direcionado para o bem comum, assim, afirma-se como um novo paradigma cuja sociedade civil interage para a evolução da humanidade e o direito por sua vez capacita-se para regular as ações individuais em benefício de um social difuso. (REIS; KONRAD, 2015, p. 79)

Pode-se observar, de tal forma, que a dignidade da pessoa humana se encontra no centro da solidariedade, sendo refletida em todo o ordenamento jurídico brasileiro. Cardoso (2010, p. 104) faz menção a sociedade atual, onde afirma que a mesma está passando por um estado doentio, “é terrível constatar que nos dias de hoje, o sofrimento do outro nada representa para a consciência da grande maioria dos seres humanos” e traz o objetivo de ajustar essas condutas de modo que o direito ingresse, no intuito de padronizar a conduta humana para que se busque a paz social, transformando a realidade existente e não legitimando comportamentos egoístas.

A dignidade da pessoa humana é o núcleo essencial dos direitos da personalidade. No constitucionalismo moderno, a tutela ao ser humano é positivada mediante direitos fundamentais, cuja fonte é a dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana como elemento fecundante inspira proteção integral, esmaecendo as fronteiras entre as situações jurídicas inicialmente vinculadas ora aos direitos humanos, ora aos direitos de personalidade. (ROSENVALD, 2007, p. 202).

Nota-se a importância dos preceitos da dignidade da pessoa humana e a importância do princípio da solidariedade, principalmente nas sociedades atuais, visando a proteção dos

direitos fundamentais e um olhar social, o que ainda está longe de ser uma unanimidade da sociedade atual, que ainda herda a cultura do egoísmo, o olhar voltado para si mesmo.

#### **4. CONTRATOS E SUA FUNÇÃO SOCIAL**

Neste ponto do trabalho, passa-se para uma visão acerca dos contratos e de sua função social, buscando uma melhor compreensão acerca deste instituto.

Importante destacar que a origem dos contratos remonta aos códigos francês e alemão. Contrato entre duas pessoas, as quais designam cláusulas, preço, prazos, condições de pagamento onde a autonomia da vontade é basilar. Anteriormente, quando o modelo liberal era presente no sistema brasileiro, o Estado não intervia nas relações entre os particulares. Porém, é importante ressaltar que, em decorrência da Constituição Federal de 1988 e a irradiação de seus poderes aos diversos ramos do direito, o Código Civil traz, em seu artigo 421, que a liberdade de contratar deverá observar os limites da função social do contrato. (VENOSA, 2012).

Venosa (2012, p. 363) traz que “ao contrário do que inicialmente possa parecer, o contrato, e não mais a propriedade, passa a ser o instrumento fundamental do mundo negocial, da geração de recursos e da propulsão da economia”. O autor aponta também a forte importância do interesse social no contrato. O direito privado abre-se para a Constituição, onde “o presente Código procura inserir o contrato como mais um elemento de eficácia social, trazendo a ideia básica de que o contrato deve ser cumprido não unicamente em prol do credor, mas como benefício da sociedade” (VENOSA, 2012, p. 363).

Os contratos, que provêm do sistema liberal, hoje se encontram dotados de sua função social, tratando-se esta de uma intervenção do Estado nas relações entre particulares, para que não ocorram prejuízos para a parte hipossuficiente da relação contratual. Desta forma, pode-se dizer que o princípio da solidariedade se encontra presente nas relações contratuais, “constitui, assim, princípio moderno a ser observado pelo intérprete na aplicação dos contratos. Alia-se aos princípios tradicionais, como o da autonomia da vontade e da obrigatoriedade, muitas vezes impedindo que estes prevaleçam” (GONÇALVES, 2010, p. 25).

É inegável, nos tempos atuais, que os contratos, de acordo com a visão social do Estado Democrático de direito, não de submeter-se ao intervencionismo estatal manejado com o propósito de superar o individualismo egoístico e buscar a implantação de uma sociedade presidida pelo bem-estar e sob efetiva prevalência da garantia jurídica dos direitos humanos. (THEODORO JUNIOR, 2004, p. 6).

A formação do contrato dá-se através de três etapas, sendo a primeira as negociações preliminares, onde existem as tratativas iniciais acerca das condições e valores a serem estabelecidos posteriormente, ressaltando-se que tal fase não produz obrigações entre as partes contratantes, mas já dizem respeito aos princípios a serem observados ao longo da contratação, a segunda a proposta, a qual é definitiva, sendo que as negociações já foram abordadas e concluídas anteriormente, e devem constar todas as cláusulas e condições negociadas, e a terceira fase é a aceitação, onde há a manifestação de vontade direta acerca da proposta. (GONÇALVES, 2011).

Todo o Direito é relativo e dinâmico, e por isto, sempre questionável ou polêmico. Mas o Direito das Obrigações, e particularmente, o Direito dos Contratos, tem estas características ainda mais acentuadas, seja porque trata das causas e dos efeitos das relações jurídicas entre as pessoas, que estão em toda parte, e as pessoas, claro, são imprevisíveis; porque abrange toda a manifestação de vontades, simplesmente a força vital da humanidade, e esta é insaciável; ou ainda, porque lida com a constituição, a extinção e a modificação de direitos, sem os quais, não é possível criar, mudar ou findar direitos sem esbarrar no emaranhado de interesses e garantias de um sistema que o próprio ser humano estabeleceu. Conhecer os contratos é, assim, fundamental. (ROTTA; FERMENTÃO, 2008, p. 195).

Como a pretensão é abordar o princípio da solidariedade, importa salientar que o mesmo já resta consagrado em relações como de consumo, direito ambiental, visando a proteção do meio ambiente, nas relações familiares, visto seu caráter de direito fundamental presente na Constituição, devendo, de tal forma, irradiar nas relações entre os particulares e, neste caso, fazendo com que a função social dos contratos seja respeitada. Pois, mesmo estando o princípio consagrado na Constituição Federal de 1988, como bem atenta Canotilho (1999, p. 56) “não basta a consagração de direitos numa qualquer constituição. A história demonstra que muitas constituições ricas na escritura de direitos eram pobres na garantia dos mesmos”.

Cardoso (2010) afirma que o que o sistema jurídico brasileiro necessita, é de uma vinculação do sistema positivo aos problemas da sociedade, a fim de conduzir os comportamentos dos indivíduos em prol do solidário.

Ressalta-se que a máxima norteadora do sistema jurídico brasileiro é a dignidade da pessoa humana, devendo todo o ordenamento jurídico encontrar-se vinculado com a mesma. Desta forma

a expressão “dignidade da pessoa humana” não é supérflua, tampouco redundante. Demonstra que a dignidade não pode ser aferida por padrões individuais, pois não basta que o indivíduo seja livre, mas que pertença, por essência, à humanidade. Uma humanidade na qual os indivíduos jamais deixam de ser um fim, sob pena de conversão em meios para os fins alheios. Essa visão auxilia o intérprete em uma

percepção menos abstrata e mais efetiva do princípio, uma vez que, enquanto o valor liberdade se conecta imediatamente com as nossas expectativas individuais, a dignidade nos remete a tudo aquilo que concerne ao gênero humano. (ROSEVALD, 2007, p.201)

Quanto ao significado da função social do contrato, pode-se dizer que

a função social do contrato é, antes de tudo, um princípio jurídico de conteúdo indeterminado, que se compreende na medida em que lhe reconhecemos o precípua efeito de impor limites à liberdade de contratar, em prol do bem comum. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2005, p. 55).

O Código Civil brasileiro traz, em seu artigo 421, disposição expressa acerca da função social, onde “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. Importa trazer a violação da função social do contrato, o que faz com que haja a demanda frente ao Poder Judiciário, ressaltando-se as situações onde não ocorre o atendimento ao preceito da função social.

Haverá desatendimento da função social, quando: a) a prestação de uma das partes for exagerada ou desproporcional, extrapolando a área normal do contrato; b) quando houver vantagem exagerada para uma das partes; c) quando quebrar-se a base objetiva ou subjetiva do contrato, etc. (NERY JUNIOR, 2003, p. 336).

Ressalta-se que existe uma dificuldade quanto a definição do conteúdo e das esferas ou limites de atuação da mesma, visto que o legislador não especificou precisamente como a mesma se concretiza e as consequências do seu não cumprimento. (PADOIN, 2009).

A fim de contribuir para uma maior clareza na definição de função social do contrato, apresenta-se no presente trabalho algumas decisões que levantam a temática, dentre eles, importa a Apelação Cível nº 0730196-44.2017.8.07.0001, julgada pela 3ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, a qual trata de questão referente ao cumprimento do contrato de plano de saúde, no que tange ao atendimento domiciliar.

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO DOMICILIAR. COBERTURA DO TRATAMENTO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. 1. Ainda que se reconheça, atualmente, a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos planos de saúde geridos por autogestão, os deveres de lealdade, boa-fé e de informação inerentes aos contratos civis devem permanecer, nos termos do art. 422 do Código Civil. 2. É premente, portanto, o pleno atendimento à saúde da autora, tendo em vista suas necessidades básicas e vitais, não podendo se falar em violação às regras do contrato, uma vez que a prestação do serviço em domicílio, no caso presente, promove o equilíbrio contratual entre as partes. 3. As operadoras dos planos de saúde não podem decidir a respeito do tipo de tratamento mais adequado para o beneficiário, pois tal atribuição compete ao médico, profissional de saúde apto a determinar qual a melhor terapêutica a ser

dispensada no caso concreto, além de medicamentos e outros serviços médicos correlatos. 4. A recusa de autorização de procedimento, da forma indicada pelo médico assistente, mesmo sem a incidência das normas consumeristas, é indevida, já que impede o paciente acometido de doença coberta pelo plano de saúde de ser assistido com método mais seguro e adequado ao seu estado, o que viola a função social do contrato. 5. Recurso conhecido e não provido. (TJ-DF 07301964420178070001 DF 0730196-44.2017.8.07.0001, Relator: ALVARO CIARLINI, Data de Julgamento: 06/06/2018, 3ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/06/2018 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

A paciente encontrava-se em estado de grande debilidade, sendo extremamente necessário o atendimento domiciliar e a empresa responsável pelo plano de saúde estava determinando que tal paciente possuísse condições de locomover-se para o atendimento. As alegações apresentadas pelo relator da apelação, proposta pela Fundação Assistencial dos Servidores do Ministério da Fazenda, são no sentido de que cabe a pessoas capacitadas, tais como médicos, designarem as especificidades do tratamento dos pacientes (DISTRITO FEDERAL. 2018. <https://tj-df.jusbrasil.com.br/>).

O voto faz menção aos princípios que se encontram ligados com a promoção da dignidade da pessoa humana, dentre os quais se destacam os direitos sociais e de solidariedade, sendo esta representada, no presente caso, através da função social do contrato, tendo em vista que no contrato do plano de saúde havia uma cláusula que era contrária à prestação de parte dos atendimentos que a paciente necessitava, de forma domiciliar (DISTRITO FEDERAL. 2018. <https://tj-df.jusbrasil.com.br/>).

Nota-se que a questão da função social dos contratos ainda é levada a juízo, de forma recorrente, em contratos de adesão fornecidos por empresas fornecedoras de planos de saúde. Outro caso trata-se de Apelação nº 0000259-86.2011.8.05.0133, julgada pela 3ª Câmara Civil do Tribunal do Estado da Bahia, sendo a temática pertinente aos contratos de locação.

APELAÇÃO CÍVEL. CLÁUSULA OBSTATIVA À REVISÃO DO CONTRATO DE ALUGUEL. ABUSIVIDADE. LIBERDADE DE CONTRATAR. MITIGAÇÃO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. A liberdade de contratar das partes deve ser sopesada com os limites da boa-fé e da função social do contrato, vedando-se abusos que ensejam a desvantagem excessiva de uma das partes. Inteligência do art. 421, do Código Civil. 2. Neste contexto, a cláusula que obsta a revisão do contrato de aluguel pelo prazo de 20 (vinte) anos, embora tenha sido livremente pactuada entre as partes, pode ser declarada abusiva, ante a demonstração de que o contrato não mais atende a realidade do mercado e de que o valor do aluguel encontra-se defasado monetariamente, importando desvantagem excessiva a uma das partes. Recurso conhecido e provido. (TJ-BA - APL: 00002598620118050133, Relator: Rosita Falcão de Almeida Maia, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: 14/03/2017)

Nesta apelação questionava-se a nulidade de uma cláusula contratual que obstava a revisão do valor do aluguel, em contrato firmado entre o locador e o Banco Bradesco S.A., de modo que se defendia uma desvantagem excessiva em relação ao locador. Desta forma, foi julgada como abusiva a cláusula, em relação ao não cumprimento da função social do contrato, tendo em vista a desvantagem excessiva para uma das partes, no caso o locador, sendo relativizado a *pacta sunt servanda* (BAHIA. 2017. <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/>).

Pode-se concluir que a função social do contrato ainda é, e muito, reclamada nas mais diversas ações que visam evitar abusos e desvantagens excessivas para as partes, por mais que constem como cláusulas específicas em contratos.

Desta forma, buscou-se trazer linhas gerais acerca dos contratos, onde se apresentou o princípio da solidariedade, o qual se demonstra nas relações contratuais a partir de sua função social, a qual consta expressamente no artigo 421 do Código Civil. Ressaltaram-se também as situações onde ocorre a não observância do princípio, o que faz com que ocorra a demanda judicial.

## 5. CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou apresentar uma visão dos contratos tendo como plano de fundo o princípio da solidariedade, demonstrado através da função social dos contratos, tratando acerca da aplicação do instituto da função social dos contratos nas atuais demandas.

A questão que se buscou responder referiu-se a observância, ou não, do princípio da solidariedade, expresso pela função social nas relações contratuais. Para buscar solucionar tal problema, partiu-se de uma análise histórico-evolutiva dos modelos de Estado, constitucionalização do direito privado, além de análise sobre o próprio princípio da solidariedade e como o mesmo se efetiva nos diversos campos do direito. Por fim, analisou-se o contrato, sua origem, como ocorre o acordo de vontade entre as partes além de trazer apontamentos quanto a função social do mesmo.

Para uma contextualização acerca do tema, no primeiro capítulo foram abordados os modelos de Estado constitucionais, efetuando um retrospecto histórico iniciado a partir do Estado liberal, oriundo da Revolução Francesa de 1789 e passando pelo modelo do *Welfare State*, e o Estado democrático de direito, além de uma breve análise acerca da dicotomia entre direito público e privado, chegando a constitucionalização do direito civil, além de apontar pontos históricos importantes.

No segundo capítulo buscou-se salientar o princípio da solidariedade, apresentando em qual momento histórico houve o surgimento da expressão, mesmo havendo modificações quanto ao seu uso e significado ao longo do tempo. Reportou-se também a necessidade e importância de tal princípio, principalmente na sociedade atual, que ainda possui uma forte influência do ideário liberal, mais voltado para o indivíduo e não para a sociedade como um todo.

Por fim, analisaram-se os contratos, primeiramente em linhas gerais, tratando sobre a origem dos mesmos, como ocorre o acordo de vontades a fim de que certo contrato seja estipulado. Analisou-se o artigo 421 do Código Civil de 2002, que traz expressamente a necessidade de o contrato incorrer em sua função social, além da presença da dignidade da pessoa humana nessas relações contratuais.

Pode-se concluir que a hipótese de observância da função social do contrato é notável no ordenamento brasileiro, havendo previsão principalmente no Código Civil e na Constituição Federal, e quando não houver a observância à norma, o judiciário, ao ser invocado, presta sua função jurisdicional fazendo com que seja reconhecida e aplicada tal premissa.

## **REFERÊNCIAS**

- BAHIA. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Civil nº 0000259-86.2011.8.05.0133. Relator: Desembargadora Rosita Falcão de Almeida Maia. Salvador, BA, 21 fevereiro 2017. Disponível em: < <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/438484472/apelacao-apl-2598620118050133/inteiro-teor-438484495?ref=juris-tabs#>>. Acesso em: 10 ago. 2018 .
- BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus. 1992.
- BRASIL. Código Civil. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 53. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CANOTILHO. José Joaquim Gomes. Estado de Direito. Lisboa: Gradiva. 1999.
- CARDOSO. Alenilton da Silva. Princípio da Solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira. 2010.

CUNHA, Camila S. da. Os direitos fundamentais sob a perspectiva objetiva e a constituição como ordem de valores: em busca de aplicação dos direitos fundamentais nas relações interprivadas. In: REIS, J. R.; GORCZEVSKI, C. (Orgs). Constitucionalismo contemporâneo: debates acadêmicos. Santa Cruz do Sul: Editora IPR. 2010.

CUSTODIO, André Viana. Avanços e obstáculos à concretização das políticas públicas sociais no Brasil. In: COSTA, M. M. M. da; LEAL, M. C. H. Direitos sociais & políticas públicas. Tomo 13. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2013. P. 7-20.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível nº 0730196-44.2017.8.07.0001. Relator: Desembargador Alvaro Ciarlini. Brasília, DF, 06 junho 2018. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/589644696/7301964420178070001-df-0730196-4420178070001/inteiro-teor-589644744?ref=juris-tabs#>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

FACHIN, Luiz Edson. Estatuto jurídico do patrimônio mínimo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

FINGER, Julio C. Constituição e direito privado: algumas notas sobre a chamada constitucionalização do direito civil. In: Ingo Wolfgang Sarlet (Org). A Constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2000.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. Novo curso de direito civil: contratos: teoria geral. São Paulo: Saraiva, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Vol. III. Contratos e Atos Unilaterais. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. Direito Civil: Parte geral. São Paulo: Saraiva, 2011.

GORCZEVSKI, Clóvis. Direitos humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Jurisdição Constitucional Aberta*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007.

\_\_\_\_\_. *Jurisdição constitucional e cidadania no contexto democrático: perspectivas de uma jurisdição constitucional aberta*. In: REIS, J. R.; LEAL, R. G. (Orgs). *Direitos Sociais e Políticas Públicas – desafios contemporâneos*. Tomo 9. Santa Cruz do Sul: EDUNISC. 2009.

NERY JÚNIOR, N. NERY, R. M. de A. *Código Civil Anotado e Legislação Extravagante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PADOIN, Fabiana Fachinetto. *Os direitos fundamentais nas relações contratuais*. Porto Alegre: Nuria Fabris. 2009.

PEREIRA, M.; REIS, J. R. *A sustentação do Princípio da Solidariedade a partir da constitucionalização do Direito Privado: as contribuições da hermenêutica filosófica*. In: REIS, J. R.; BRANDT, F. (Orgs.) *Intersecções Jurídicas entre o Público e o Privado*. Curitiba: Multideia. 2017.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002.

POZZOLI, L; ANTICO, A. *A função promocional do direito ao trabalho digno sob a ótica dos direitos humanos*. In: AGOSTINHO, L. O. V. de; HERRERA, L. H. M. (Orgs.) *Tutela dos Direitos Humanos e Fundamentais: ensaios a partir das linhas de pesquisa construção do saber jurídico e função política do direito*. Birigui: Boreal Editora, 2011, p. 2-24.

REIS, Jorge Renato dos. *A constitucionalização do Direito Privado e o Novo Código Civil*. In: Leal, Rogério Gesta(Org). *Direitos Sociais e Políticas Públicas*. Santa Cruz do Sul: Edunisc. 2003. P. 771-790.

\_\_\_\_\_. *A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais nas relações interprivadas: breves considerações*. In: LEAL, R. G; REIS, J. R. (Orgs). *Direitos Sociais e Políticas Públicas – desafios contemporâneos*. Tomo 5. Santa Cruz do Sul: EDUNISC. 2005.

REIS, J. R. dos; FONTANA, E. O Princípio da Solidariedade e a hermenêutica filosófica na sustentabilidade dos direitos fundamentais sociais, diante dos argumentos do mínimo existencial e da reserva do possível. In: REIS, J. R.; LEAL, R. G. (Orgs). Direitos Sociais e Políticas Públicas – desafios contemporâneos. Tomo 10. Santa Cruz do Sul: EDUNISC. 2010.

REIS, J. R. dos; KONRAD, L. O direito fundamental à solidariedade: a aplicação do instituto no Direito Civil. In: Novos Estudos Jurídicos nº 1, 2015. Disponível em: <  
<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/7195>>.

ROSENVOLD, Nelson. Dignidade humana e boa-fé no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2007.

ROTTA, M. FERMENTÃO, C. A. G. R. O Pacta Sunt Servanda - Cláusula Rebus Sic Stantibus e o Equilíbrio das Relações Contratuais na Atualidade. Revista Jurídica Cesumar - Mestrado, v. 8, n. 1, p. 194-218, jan/jul 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2007. 8. ed.

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

STRECK, L. L.; MORAIS, J. L. B. de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001. 2. ed.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O contrato e sua função social. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

WARAT, Luis Alberto. Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

VENOSA, Sílvio S. Direito Civil. Volume 2. 12 ed. São Paulo: Atlas. 2012.