

A INEFICIÊNCIA DOS DEVERES DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS NA TENTATIVA DE TUTELAR OS INTERESSES SOCIAIS

Nicolas Chammas

Resumo: Este artigo tem como objetivo demonstrar que o princípio da função social do contrato não dá conta de tutelar de forma efetiva os interesses sociais por motivos limitadores relacionados à própria definição e regimento dessas relações obrigacionais. Além de já possuírem mecanismos próprios para garantir o seu cumprimento de acordo com os limites sociais, o próprio código civil se faz um grande aliado na garantia deste trato social, garantindo o direito a reparação em todos as situações que se verificar um dano existente.

Palavras-chave: Função social dos contratos. Dimensões dos contratos, Boa-fé. Interferência de terceiros. Causa de existência dos contratos. Autonomia das vontades.

Abstract: This article focuses on demonstrating the lack of effectiveness of the social function of contracts regarding the protection and assuring the legitimate interests of the society. The reason for this lack of purpose is due to many legal devices that assures the inviolability of this obligational relation. Not only the contracts have their own mechanism that ensures their social limited satisfaction, the Civil Code becomes a great ally when it comes to guarantee the right to be recovered whenever there is any kind of damage.

Key-words: Social function of the contracts. Contract dimensions. Good-faith. Third-parties interferences. The cause of the contracts existence. Autonomy of wills.

1. Introdução

O termo “contrato” veio sofrendo várias transformações ao longo do tempo, deixando de contemplar apenas a uma relação privada de múltiplos pólos enrustida de interesses egoísticos e antagônicos para contemplar a harmonização com o ordenamento jurídico pautando o seu desenvolvimento a partir da realidade material. A liberdade de contratar, agora é limitada pela condição social do local do pacto,

limitando a vontade das partes e preservando o núcleo dos direitos fundamentais no inevitável choque de interesses como produto da autonomia da vontade.

O obsoleto Pacta Sun Servanda, instituto este em total desuso por violar os direitos individuais e constitucionais de liberdade de escolha e a não vinculação eterna a determinado contrato ou forma de pensar, contribui com a violação à dignidade da pessoa humana. No instituto antigo, o contrato fazia lei entre as partes, que se viam em uma situação de fragilidade e vulnerabilidade. A primeira mudança nesse sentido foi a criação do Código de Defesa do Consumidor no início da década de 1990.

O Código de Defesa do Consumidor, surge com o intuito de amenizar esta hipossuficiência, tanto de ordem técnica quanto financeira. O fornecedor de determinado produto ou serviço incluído no mercado de trabalho sempre terá informações e conhecimentos privilegiados a respeito do produto que ele está ofertando no mercado consumerista. Além desta vantagem intelectual de ordem técnica, o fornecedor, na maioria das vezes também vai estar situado em um patamar hierárquico financeiro muito maior do que o consumidor, ensejando uma ênfase ainda maior em relação aos princípios da boa-fé e informação que são acessórios do objeto central.

É possível observar que nas relações litigiosas entre empresa e consumidor, não há uma clara igualdade entre os entes que compõem os pólos ativo e passivo. Isto é, o procedimento probatório favorece a posição do fornecedor perante o consumidor. Para tanto, a fim de sanar tal discrepância, há a intervenção procedimental do Código de Defesa do Consumidor, como é o caso da inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil. Eis a posição do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia ao negar o recurso de Agravo de Instrumento da decisão que inverteu o ônus da prova. O julgamento se deu na Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, pelo Relator João Batista Alcantara Filho publicado no dia 14/09/2018

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DEFERIU A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. RECURSO DA PARTE RÉ A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

O Código de Defesa do Consumidor assegura a facilitação da defesa de direitos do consumidor, com a possibilidade de inversão do ônus da prova.

No caso presente, o demandante, pessoa física, detém hipossuficiência técnica frente à Fornecedora, vez que não possui conhecimento específico na área da demandada, sociedade empresarial de grande porte, com amplitude estadual, revendedora de veículos automotores e prestadora de serviços de assistência técnica a veículos, peças e acessórios, dentre outras atividades correlatas.

AGRAVO IMPROVIDO. (Classe: Agravo de Instrumento, Número do Processo: 0012676-72.2017.8.05.0000, Relator (a): João Batista Alcantara Filho, Quinta Câmara Cível, Publicado em: 14/09/2018)”

O consumidor obtém, em muitos casos, o ônus de assegurar a veracidade das alegações, porém, com a desvantagem de não possuir os meios de prova, tais como: requisições de serviços para resolução de problemas anteriores ao ajuizamento da ação, protocolos de atendimento presencial e/ou à distância, comprovantes de pagamento, ressarcimentos e estornos, registros audiovisuais obtidos por sistema de segurança do estabelecimento, etc.

O fato de o consumidor não ser o detentor de tais instrumentos probatórios, evidencia, por si só, o desequilíbrio na relação processual. O CDC surge, então, como um texto normativo de amparo e proteção aos direitos do consumidor, a fim de regulamentar as relações consumeristas de modo a atribuir devidamente as

responsabilidades próprias do fornecedor e do consumidor através do estabelecimento de procedimentos, prazos e penalidades.

Os dois ou mais polos integrantes de um vínculo contratual precisam se dar conta que o contrato não se desenvolve sob um único prisma ou ótica. A preservação dos seus interesses particulares integra uma necessidade intrínseca e pontual daquela relação contratual. Os seus interesses particulares, quase na totalidade das vezes vão se chocar com o meio em que a relação está sendo desenvolvida, seja pela possibilidade de prejudicar os terceiros que nada tem a ver com o pacto, ou pelo simples fato de serem omissos a uma realidade que enseja o mínimo de atenção. Se os sujeitos integrantes dos pólos fecharem os olhos para o cenário externo, o próprio contrato corre risco de sofrer as consequências podendo inclusive vir a ser extinto, pois para que as pessoas possam pactuar livremente o bem estar social se torna o mínimo necessário para tal iniciativa.

2. O foco na causa de existir dos contratos

Sempre que nos propomos a realizar alguma tarefa, seja ela acadêmica, ou pessoal, é extremamente salutar, natural e indispensável que ocorra em nossas mentes uma cadeia sucessiva explicativa organizacional de eventos e atos necessários para realizar a determinada tarefa com êxito. Existem ações e omissões imprescindíveis a serem executadas para que se possa materializar aquele resultado desejado. O termo mais adequado que define esse comportamento mental é o planejamento. Aprioristicamente falando temos a causa como a necessidade deflagradora dos demais atos desenrolados sendo necessário que estejam atrelados a ela de forma concisa a fim de se adotar sempre comportamentos e atitudes eficientes, sempre voltados para o desenrolar e a conclusão do projeto maior.

Agindo desta forma, a pessoa não apenas tem a total dimensão do problema que ela está tentando resolver, como também é capaz de ponderar se as suas atitudes são realmente as mais apropriadas para sanar todos os problemas advindos daquela causa inicial, facilitando na escolha de ferramentas mais apropriadas, assim como na intensidade das reformas que se farão necessárias para o desenrolar de determinado resultado almejado.

Dito isto, podemos vislumbrar aonde reside o problema da exigência da função social do contrato do Código Civil. Quando o Artigo 421 estabelece que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato, ele não está levando em conta o momento antecedente que gerou essa necessidade de contratar. Sem essa informação estamos diante de um espectro de suposições muito fechados, conhecendo apenas a relação contratual final exarada sem contemplar o desenrolar de ideias que permearam as partes com o objetivo de contratar. Percebemos o quão importante é a capacidade de ter em vista a causa inicial daquela vontade, sendo necessário na maioria das vezes modificar comportamentos conforme o desenrolar da situação emergente sempre com a consciência de onde partimos e para onde queremos chegar, evitando o desvirtuamento e a ineficiência dos atos necessários para o êxito de determinada situação fática.

3. Uma dimensão negativa da função social

Apesar de proteger os interesses da coletividade ao declarar que a liberdade dos contratos válidos deve ser limitada pela sua função social, o artigo 421 não diz muita coisa. Não parece ser um mandamento eficaz tendo em vista que o dispositivo não especifica que razão e limites seriam esses. Da forma que está representado, o simples fato do efeito do contrato não interferir com o mundo externo já contemplaria a sua função social. Além do mais, o âmbito dessa função social, de certa forma, só diz respeito à natureza de um contrato específico não se expandindo para outras áreas que a relação contratual porventura possa, de forma mediata, estar interferindo, desrespeitando valores constitucionais ligados à dignidade da pessoa humana e contra a boa-fé.

A ideia de causa não foi contemplada pelo Código Civil de 2002. Ela especificaria as razões e finalidades que as partes perseguem sempre contrapondo ao meio social de onde originou o trato. Percebemos que a causa é responsável por especificar a função, como consequência definindo o contrato específico, negando ou conferindo-lhe juridicidade conforme o artigo 104 do Código Civil. Sendo assim a função social procura de alguma forma suprir a falta da causa no ordenamento jurídico brasileiro.

Contudo os requisitos da validade do negócio jurídico dispõem de condições muito amplas contidos nos 3 incisos do artigo 104 do Código Civil, bastando que o negócio jurídico atenda às três condições impostas em seu rol taxativo. Porém estes pressupostos precisam ser lidos de acordo com os elementos intrínsecos do negócio jurídico. Esses elementos precisam estar em harmonia com as finalidades e consequências de determinado contrato examinado à luz de sua função social.

Desta maneira a função social desempenha um papel limitador da relação contratual privada, determinando a abrangência e elasticidade das ações executadas pelos seus integrantes, fazendo uma leitura externa previa dessas possíveis limitações advindas das particularidades sociais, tendo em vista todo o escopo de atuação a fim de externalizar as suas tomadas de decisão de forma correspondente com as possibilidades reais do seu contexto sócio histórico para que só então possamos falar em validade do negócio jurídico, respeitando os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa com base no Artigo 1º, IV da Constituição da República.

Precisamos conformar a autonomia privada com a dimensão social e não simplesmente tolher esta autonomia de forma desenfreada, ou até mesmo remover a liberdade contratual desta vontade privada. Não é isso. Por fazermos parte de um Estado Democrático de Direito, que tem como base a livre iniciativa, a função social jamais poderá ser compreendida como uma transposição das liberdades particulares para contemplar um ordenamento jurídico abstrato e enclausurado. Precisamos perceber que o contrato não é a função social per si, sendo aquele dotado deste. Não há de se falar em hierarquia entre a autonomia privada e a coletividade e sim a necessidade de um controle natural que venha de fora para dentro que sirva de baliza para o desenrolar e planejar desta relação particular que como visto pode se desenrolar em situações complexas e desconhecidas se não tiver todos os seus possíveis efeitos estudados no momento de sua criação.

3.1. Diferenciando e aproximando as dimensões externas e internas das relações contratuais

Partindo deste pressuposto de ausência de hierarquia entre os interesses privados e coletivos da relação contratual, temos um enfoque interno e externo dessa função social, de tal forma que esta dimensão externa vai delimitar e modular as vontades e possibilidades planejadas e desenvolvidas nesta relação interna. A função social e a autonomia das vontades são assim, duas esferas concêntricas na qual a função social representa a esfera maior que contem a autonomia da vontade inserida em seu âmago. Pelos princípios da física é de notório conhecimento que dois corpos não podem ocupar o mesmo local físico, causando uma acomodação da esfera interior nos limites da esfera exterior, não podendo aquela se desenvolver além desta. Além de dar forma a esfera primária também é responsável por limitar o tamanho da secundária, contrapondo o seu desenvolvimento, podendo, entretanto, variar apenas se a primária assim permitir.

Devido ao fato de os valores sociais estarem, de certa forma, em constante ebulição, não sendo estático, muito frequentemente presenciaremos uma certa movimentação e elasticidade em determinados momentos do histórico da esfera social. O que vai ditar possíveis mutações em seu formato está diretamente ligado aos valores sociais inseridos em um certo momento histórico. Quando esses valores sociais alargam ou flexibilizam determinada moral ou ética, isso abre margem para que a relação interna contida neste invólucro possa explorar certos aspectos que anteriormente não havia possibilidade e que agora se tornou perfeitamente viável, quiçá essencial do ponto de vista social.

É de se concluir pelo exposto que o ordenamento civil brasileiro não dá margem para contratos ou negócios constituídos com elementos abstratos e egoístas que contemplam apenas as vontades das partes envolvidas. Na verdade, o ordenamento exige que os negócios jurídicos respeitem a causalidade, cumprindo assim uma determinada função social. Para tal evento se dá o nome de causalidade negocial como aponta Maria Celina Bodin.

Explorado de forma preliminar anteriormente, a função social na dimensão interna do contrato coaduna-se com a teoria contratual, conferindo isonomia no tocante à liberdade dos dois polos de uma relação contratual. A liberdade que dispõe um contratante localizado em uma extremidade deve ser a mesma. Cláudio Luiz

Bueno de Godoy filia-se à corrente indicando uma bipartição da função social resultando na função interna e externa dos contratos.

Assim sendo, a função social estaria a atuar primeiramente entre as partes, assegurando assim um contrato mais equilibrado respeitando as condições e limitações de cada um, respeitando a dignidade da pessoa humana no sentido de privá-los de incorrer em situações desconfortáveis ou até mesmo inviáveis tendo em vista a condição pessoal de cada contratante. Da mesma forma dispõe o Enunciado nº 360 que foi aprovado na IV Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal in verbis “O princípio da função social dos contratos também pode ter eficácia interna entre as partes contratantes”.

4. Vedação à interferência ilícita de terceiros no contrato

Complementando este entendimento, existe um consenso entre os doutrinadores no tocante à função social externa do contrato, que para se considerar eficaz faz-se necessário a integração com o social como se parte do contrato fosse! As partes agora precisam incluir a sociedade como se um terceiro fosse, e qualquer prejuízo a este terceiro não apenas os torna responsável por sua reparação como também pode ser capaz de desfazer a sua pretensão contratual, pois esta, segundo o Artigo 421 do Código Civil, apenas existem dentro dos limites traçados pelo legislador.

Assim como os atos administrativos precisam obedecer estritamente aos princípios da administração pública para que sejam considerados idôneos e aptos a produzirem efeitos. Se o administrador público sai deste “trilho” todos os seus atos serão considerados nulos e possivelmente punidos por não terem sido recepcionado pelos princípios que definem a administração pública, entre eles o da legalidade, impessoalidade e finalidade do ato administrativo. Todas essas observações se tornam necessárias devido à supremacia dos interesses públicos e a indisponibilidade deste poder pelo administrador, devendo este se valer desses poderes apenas com o objetivo de perseguir o interesse coletivo, promovendo assim o desenvolvimento nacional sustentável. Isso não quer dizer que estamos diante de

um sistema engessado, sem mobilidade alguma, pois em determinados momentos a discricionariedade pode imperar.

Com o intuito de garantir a participação e oportunidade para todas as pessoas que pretendam contratar com a administração, faz-se obrigatória a licitação, para que esta “escolha” possa se tornar lícita. Porém, existem casos em que a administração está autorizada a contratar diretamente um objeto ou serviço sem passar pelo processo licitatório. É o caso das dispensas e inexigibilidade de licitação previstas nos artigos 17, 24 e 25 da Lei 8666/93. No caso de dispensa, o gestor público poderá contratar diretamente o objeto, pois a Lei taxativamente determina a não realização da licitação, obrigando a contratação direta. Geralmente essas hipóteses se dão nas alienações de bens da administração advindos de dação em pagamento. Na licitação dispensável, exige-se um juízo de discricionariedade por parte do gestor, podendo vir a ser dispensada a licitação por motivos de interesse público, que precisam ser obrigatoriamente e devidamente justificados. Tal situação pode ocorrer mesmo havendo a possibilidade de concorrência entre os fornecedores. Os incisos do Artigo 24 enumeram tais situações em que a licitação será juridicamente viável, porém a Lei dispensa o administrador de realizá-la, bastando que ela se enquadre em alguns dos 35 incisos sendo imprescindível a sua fundamentação sob pena de invalidação dos atos praticados.

Já a inexigibilidade de licitação, ocorre pela impossibilidade de competição entre os fornecedores, tendo em vista que existe apenas um objeto com características únicas e próprias, elaborado por um único fornecedor capaz de satisfazer as exigências da administração. Assim sendo, aquele que fraudar a licitação, sem estar amparado por estas hipóteses estará cometendo uma improbidade administrativa tipificados na cessão III da Lei de Licitações.

Com o advento do Artigo 421 do Código Civil podemos tecer a mesma analogia, sendo a função social o “trilho”, ou melhor dizendo, o meio percorrido pela interação contratual, fora do qual não existe nenhuma vida ou sentido para o existir do contrato, tendo em vista que é a própria sociedade, através dos costumes e das leis, quem fornece os meios apriorísticos para o reconhecimento e validação desta relação pessoal privada, mas que precisa do aval e cooperação da sociedade como um corpo forte e único pois aquela nasce no seio desta. Destarte, A função social do

contrato não representa apenas um pressuposto de garantia para uma das partes em face da outra na relação interna, e sim uma proteção do mundo externo, pois essa dimensão externa que autoriza o surgimento e a validade do contrato.

Uma grande contradição surge na medida em que essa interação da sociedade com o contrato pode ser encarada como uma interferência ilícita devido à natureza impeditiva presente em certos tipos de contratos, que não autorizam ou até mesmo excluem a participação de terceiros em sua execução. Para estarem de acordo com a função social, os contratos precisariam ter em seu bojo uma espécie de cláusula que desse poder a qualquer pessoa do povo de questionar os seus termos e condições, podendo a qualquer momento ser alvo de reivindicações populares, condição na qual estaria se aproximando em grande parte dos contratos da administração pública.

A crítica feita à ineficiência das limitações da função social dos contratos não termina por aqui. Se por um lado a dimensão interna se encarrega de promover a sua boa-fé, com todos os seus dispositivos já analisados anteriormente, com os deveres anexos da obrigação, tal fato não se faz concreto visto do outro lado da moeda. Precisamos indagar o seguinte caso. Se um contrato da iniciativa privada, pactuado com observância de todos os deveres inerentes à sua formalização, posteriormente for denunciado por um terceiro qualquer, este não terá legitimidade para propor tal ação. A nossa jurisprudência está recheada de casos julgados improcedentes pela falta de legitimidade ativa para propor a ação. Para que o terceiro logre êxito, ele precisa necessariamente ser interessado ou ter sido diretamente prejudicado pelo contrato em questão. Esta ementa de um julgado do Tribunal de Justiça de SP demonstra como a jurisprudência ainda é taxativa quanto à exigência do cumprimento do contrato exclusivamente pelas pessoas que compõem os polos, por entender que neste caso o princípio do Pacta Sunt Servanda deve prevalecer:

“CIVIL. LOCAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE ALUGUERES E ENCARGOS. LOCATÁRIA AFIRMA TER AUTORIZAÇÃO DO NETO DA AUTORA PARA REALIZAR BENFEITORIAS NO IMÓVEL E COMPENSAR VALORES DO ALUGUEL. NÃO COMPROVAÇÃO. TERCEIRO ESTRANHO À RELAÇÃO CONTRATUAL. FALTA DE LEGITIMIDADE.

PREVALÊNCIA DO "PACTO SUNT SERVANDA". INTELIGÊNCIA DA CLÁUSULA 3ª (TERCEIRA) DA AVENÇA. APELO IMPROVIDO."

Ou seja, a função social dos contratos que estamos nos debruçando, apenas confere o direito do terceiro de se abster de promover qualquer tipo de interferência nos contratos alheios, sendo assim estamos diante de um direito negativo. Se a sociedade se mantém inerte estamos mais próximos de uma obrigação de não fazer, pois é praticamente isso que o entendimento jurisprudencial vem entendendo. Essa posição doutrinária em nada contribui com a promoção desta função social, pelo contrário, ela lhe tolhe todo e qualquer possibilidade de uma intervenção legítima da sociedade, que, diante de uma relação privada alheia, pudesse servir como um certo fiscal da ordem contratual, podendo inclusive ter poderes para denunciar obrigações que onerem excessivamente uma das partes. Isso iria conferir ainda mais segurança para as partes internas do contrato, que de acordo com o princípio do artigo 421 seria o ideal para se conquistar o patamar protetivo que se pretende alcançar.

5. O princípio da relatividade dos contratos

O princípio da relatividade dos contratos apenas exclui terceiros de interferirem no andamento de uma relação obrigacional que esteja em andamento. Uma possível intromissão de terceiros é descabida e seus efeitos sequer seriam sentidos. Partindo da liberdade que a lei confere, o contrato só pode acontecer nos limites da lei. A própria lei pode ser entendida como a função social tendo em vista o processo legislativo em um Estado Democrático de Direito que reflete uma demanda direta da sociedade. Partindo do pressuposto que as partes são livres para contratar da forma que bem entenderem, desde que atendam os requisitos do artigo 104 do Código Civil, de ordem subjetiva objetiva e formal.

5.1 O direito real impondo obrigações a terceiros

Quando olhamos esta interferência social na ótica do direito real o entendimento e a atuação dessa função social passam a fazer um pouco mais de sentido. No chamado direito das coisas, todos são obrigados a reconhecer e

respeitar a propriedade alheia. Isso exclui todos os demais, que não possuem essa titularidade do direito de propriedade de determinado bem. O proprietário do bem possui direito de seqüela aderindo o objeto ao seu titular, o que autoriza a perseguição deste bem caso este venha ser usurpado por um terceiro.

O direito pessoal por outro lado, é o compromisso que um particular tem para com o outro. Aqui temos como elementos essenciais o sujeito ativo, o objeto da prestação e o poder do sujeito ativo sobre essa coisa, que também é denominada de domínio. Por isso que é muito complicado falar em interferência advinda do plano externo, tendo em vista que os contratos possuem eficácia relativa, no sentido de que terceiros não podem ser credores ou devedores por força de relações jurídicas alheias em que não façam parte.

A doutrina já tentou unificar esses dois direitos com a *teoria unitária realista* se apoiando no conceito de que ambos os direitos advêm genericamente de um critério patrimonial. Tendo em vista as grandes diferenças estruturais de tais direitos, se torna impossível a sua unificação em um único instituto legal, apontando para o entendimento mais adequado a doutrina dualista ou clássica. Partindo desta concepção dualista podemos separar esses dois direitos conforme as suas características intrínsecas. Dentre as diferenças apontadas acima, os direitos reais são enumerados de forma taxativa pelo Código Civil, no direito pessoal não existem limitações, bastando que as exigências legais sejam cumpridas,

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - CADASTRO DE INADIMPLENTES - LIDE PENDENTE. A inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes ou protestos de títulos afigura-se como ato ofensivo à dignidade humana e como forma ostensiva de pressão para que seja pago o pretendido débito, em especial, quando o mesmo constitui objeto de ação judicial, onde poderá até ser desconstituído. Ademais, o ato em questão afronta o ordenamento jurídico vigente no Brasil, que, pela "Teoria Dualista das Obrigações", conhecida de todos os operadores do direito, a obrigação tem dois componentes, a dívida que é pessoal e a responsabilidade que é patrimonial. Admitir-se a inscrição da dívida em órgãos cadastrais é romper com este sistema, atribuindo-se à responsabilidade um efeito pessoal. (TJ-MG 100240565708310011 MG 1.0024.05.657083-1/001(1), Relator: DÁRCIO LOPARDI MENDES, Data de Julgamento: 25/08/2005, Data de Publicação: 10/09/2005).

Vale lembrar outro dispositivo legal muito importante advindo do Código de Defesa do Consumidor, que protege tanto a dimensão econômica e social pela dignidade da pessoa humana. O paragrafo único do Artigo 2º define como consumidor aquele que utiliza ou adquire produto ou serviço como destinatário final, podendo também ser considerado consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, se de alguma forma aquela relação de consumo as afetou de algum modo que enseje uma reparação,

APELAÇÃO - Indenização por dano material, moral e estético.
 1)- Recurso Principal: Coluna metálica de obra com acabamento incompleto - Lesão em mão direita do autor. 1.1)- Relação de consumo configurada. Terceiro considerado consumidor por equiparação (bystander), na medida que sofreu dano decorrente da relação primária (CDC, artigos 2º e 17). 1.2)- Responsabilidade da ré pela má-prestação de serviços, ausente demonstração de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima (CDC. artigo 14). 1.3)- Presentes os requisitos da responsabilidade civil, cabível a indenização imaterial. 1.4)- Dano moral arbitrado com razoabilidade em R\$ 30.000,00, considerando a gravidade das lesões em mão direita, acarretando incapacidade parcial e permanente. 2)- Recurso Adesivo: Honorários advocatícios - Sucumbência recíproca das partes (CPC. artigo 21). **DECISÃO MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS** (principal e adesivo).
 (TJ-SP - APL: 00177122520078260077 SP 0017712-25.2007.8.26.0077, Relator: Egidio Giacoia, Data de Julgamento: 20/10/2015, 3ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/10/2015).

Ademais, os contratos carregam em seu bojo informações tidas como confidenciais, seja por conter informações pessoais sigilosas como os dados pessoais ou informações privadas de endereços residenciais dos polos integrantes. Além do mais, se escancararmos a função social, esta se apresentará de forma descabida, esvaziando a finalidade da maioria dos contratos, pois qualquer pessoa que se disser interessada ou afetada por aquela relação jurídica poderia impor a sua vontade, o que devassaria com o princípio da autonomia das vontades.

No núcleo da relação interna, esse dever de cooperação tem a boa-fé como um padrão ético que vai reger o relacionamento de seus integrantes, ajustando o comportamento e conduta sempre pautados na lealdade e honestidade. Essa conduta faz com que direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana e

direitos da personalidade sejam preservados, na medida que munido de todas as informações necessárias, o contratante vai estar apto a tomar decisões corretas tendo a exatidão da dimensão e característica do objeto que está contratando. Jamais será pego de surpresa por algum reajuste ou modificação daquilo que foi previamente definido.

A boa-fé que estou me referindo é a boa-fé objetiva, e diz respeito à relação interna dos contratantes. Essa boa-fé objetiva direciona o comportamento dos seus integrantes para que se realize o perfeito adimplemento da obrigação, sem abrir mão da liberdade que ambos contratantes possuíam antes do vínculo. Esta liberdade é garantida mediante a emanção dos deveres laterais já mencionados anteriormente, também denominados de deveres anexos, instrumentais ou de conduta, cooperação informação e proteção. Esta colaboração é firmada desde a fase pré-negocial até a etapa pós negocial, como deixa claro o artigo 422 do Código Civil ao dizer que, “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”. Além da sua tridimensionalidade composta pela função interpretativa, integrativa e corretiva, ainda pode se vislumbrar mais uma função controladora modulando a autonomia privada, evitando assim um possível abuso do direito que poderia resultar em uma onerosidade excessiva impossível de ser cumprida. A boa-fé é definida pelas normas positivadas e a sua violação constitui ato ilícito previsto pelo Código Civil, assim como deixa explícito o Artigo 187, que diz que se o titular de um direito, ao exercê-lo, exceder os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, estará cometendo ato ilícito causando danos à outra pessoa e o dever de reparar este dano por estar violando o dever de cuidado.

Esta base do princípio da boa-fé, encontra guarida no Artigo 186 cc 927, ambos do Código Civil. Estes dois dispositivos representam o dever de cuidado primário que todos devem observar na vida em sociedade. Caso este dever primário de cuidado seja violado causando um dano a um terceiro, surge uma obrigação de reparar este dano, restaurando assim a sua condição anterior. Na impossibilidade de recuperar fisicamente o dano, o infrator poderá se valer de uma indenização, diminuindo assim o prejuízo material e moral sofrido pela pessoa.

Fica evidente que estamos diante de um binômio definido pela cooperação e solidariedade. Dentro da relação contratual, este binômio se faz valer pela boa fé. Por outro lado, as sequelas externas da relação contratual, que inclusive tem o condão de afetar terceiros, encontram na função social do contrato o comportamento solidário cooperativo. Assim sendo, fica fácil compreender que sempre que se falar em boa-fé estamos restritos ao relacionamento travado entre os sujeitos do negócio jurídico, de contrassenso, a função social do contrato vai olhar para os reflexos sobre terceiros estipulando a liberdade contratual no limite desta interferência.

6. Conclusão

Com todos os fatos expostos que foram trazidos à tona, fica evidente que o princípio da função social do contrato é um instituto redundante do ponto de vista legal, o que lhe torna ineficaz, falhando em promover a sua real finalidade de manter um fluxo bilateral de comunicação e cooperação entre as partes contratantes e a sociedade que se faz presente na pessoa do terceiro estranho à relação. Todo o foco deve ser voltado para o cumprimento dos limites legais estabelecidos sendo esta a verdadeira liberdade dos contratantes.

A interferência e participação externa da sociedade, por outro lado, se materializa de forma apriorística, sendo emanada de uma só vez. A necessidade de impor limites, fruto do processo legislativo no qual foram traçados os liames nos quais os particulares são autorizados a ajustar às suas próprias necessidades, se vale da criatividade nos moldes permitidos pelas leis civis, que em conjunto com a Constituição Federal e outros dispositivos legais como o Código de Defesa do Consumidor, promovem e tutelam o meio social que por ventura possam vir a ser afetados, cuidando destes como se parte da relação fossem!

O maior exemplo prático disso, se encontra no Artigo 18 do Código de Processo Civil que proíbe pleito de direito alheio em nome próprio, salvo quando for autorizado pelo ordenamento jurídico. Este dispositivo nada mais é do que uma carta branca para a sociedade fazer valer seus direitos sociais, também tidos como fundamentais, sempre que a sua liberdade ou dignidade for afetada, seja por um contrato regido pela autonomia da vontade privada, ou uma relação de consumo que

frustrou alguns dos deveres conexos vindo a causar dano a um terceiro. Com isso basta a prova do efeito danoso e o nexo de causalidade aferindo a responsabilidade objetiva ao fornecedor caso seja comprovado que o vício do produto foi fator determinante para o evento.

REFERÊNCIAS

PELUSO, Cezar (Coord) (Org). **Código Civil Comentado**: Doutrina e Jurisprudência. 5.ed. rev e atual. Barueri. São Paulo: Manole, 2011.

CARRASQUEIRA, Simone de Almeida. **As Transformações do Direito Contratual: Função Social do Contrato e Boa-fé Objetiva**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/transformações-do-direito-contratual-função-social-do-contrato-e-boa-fé-objetiva>> Acesso em: 1 de novembro de 2018

ROSENVALD, Nelson; CHAVES DE FARIAS, Cristiano. **Curso de Direito Civil: contratos teoria geral e contratos em espécie**. Salvador: Juspodivm, 2018

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: teoria geral das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2017

NASCIMENTO, Luis Eduardo Gomes do. **As Antinomias do Direito Na Modernidade Periférica**. Paulo Afonso: SABEH, 2018

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A Causa do Contrato**. Disponível em: <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Bodin-de-Moraes-civilistica.com-a.2.n.1.2013.pdf>