

A Função Social dos Contratos e a Boa-Fé Objetiva no Código Civil se 2002

Rafael Estrela Nóbrega¹

O Estado Liberal clássico que surgiu após a Revolução Francesa em 1789 possuía como sustentáculos o individualismo e o paternalismo, na tentativa do povo francês em se opor aos abusos cometidos pela nobreza e pelo alto clero. Acreditava-se que somente a liberdade plena dos indivíduos propiciava equilíbrio e justiça nas relações pessoais. A liberdade constituía um verdadeiro escudo contra a opressão dos mais poderosos. Era preciso assegurar que todos os indivíduos tivessem a sua liberdade garantida e a propriedade do pedaço de terra no qual morassem ou plantassem. A igualdade, por sua vez, significava barreira à exploração e finalmente a fraternidade, cuja versão moderna nada mais é do que a solidariedade social.

Nesse cenário, os pilares do Estado Liberal eram o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos. Esses paradigmas influenciaram de forma direta o Código Civil de 1916, que, no Brasil, significou a primeira codificação moderna.

Assim, sob o comando dessa concepção de voluntariedade tradicional, a autonomia da vontade era compreendida como sendo a forma soberana e inarredável da vontade dos contratantes no momento da realização do negócio jurídico, ou seja, como sendo o poder irrestrito que aos mesmos era atribuído para livremente deliberarem sobre suas pretensões.

O mais importante no Estado Liberal era assegurar aos contratantes a manifestação livre da vontade, pois as obrigações contratuais dizem respeito às partes, não podendo o Estado interferir nessa relação, já que a este era dada a responsabilidade de cuidar apenas da ordem jurídica. Os

¹ Juiz de Direito da 1ª Vara de Órfãos e Sucessões-Capital.

contratantes eram os únicos responsáveis por seus ajustes, suas intenções e a conveniência de se firmar o contrato. Imperava o pensamento de que se é contratual é justo e, sendo todos livres, são igualmente capacitados para autorregulamentar seus interesses privados.

O princípio da liberdade contratual significava a impossibilidade de qualquer ingerência do poder público nas relações contratuais. Cabia tão somente aos contratantes o exclusivo interesse quanto à decisão de contratar ou deixar de contratar, de eleger as pessoas com quem se contratar, de deliberar com relação ao objeto do contrato a ser celebrado, dispondo acerca das cláusulas contratuais de forma absolutamente livre.

Deriva dessa postura a responsabilidade integral pelos compromissos assumidos, de modo que o vínculo entre os contratantes era inderrogável. O contrato era lei entre as partes. Invoca-se o conhecido princípio do *pacta sunt servanda*. Eventual modificação fática em nada interferia na obrigação dos contratantes em cumprir seus ajustes.

Leciona Humberto Theodoro Júnior que, não se concebe *que o negócio livremente ajustado pela vontade autônoma e soberana de ambos os contratantes seja revogado ou modificado por deliberação de apenas um deles, nem tampouco se admite que o judiciário proceda a revisões e alterações do contrato*.

E mais: *Partindo da igualdade e liberdade dos contratantes, não se cogita de injustiça nas cláusulas avençadas. Apenas a ordem pública e os bons costumes representam limites à autonomia da vontade, pois, na ótica do liberalismo, não é função do Estado intervir no contrato. Dita intervenção comprometeria o equilíbrio e implicaria uma injustiça. O ordenamento jurídico, em princípio, exerceria, em relação ao contrato, função meramente supletória, de sorte que suas regras incidiriam para preencher lacunas ou definir efeitos naturais da convenção. Não substituiriam, mas apenas completariam a vontade declarada. Quanto ao juiz, sua intervenção somente se justificaria para fazer cumprir o contrato por quem se recusa a executar seu compromisso, ou para negar-lhe efeitos quando pactuado com infringência de preceito de ordem pública* (in, **Direitos do Consumidor**, Rio de Janeiro: Editora Forense, 3ª ed., 2002, p. 7).

No entanto, com o decorrer do tempo a liberdade do individualismo foi cedendo, quando se verificou que a manifestação de vontade livremente exercida não era capaz de assegurar a posição de desigualdade entre os contratantes. A decadência do Estado Liberal foi contaminada pela própria liberdade, pois os contratos oxigenados pela ideia da autonomia da vontade não superavam a supremacia do mais forte economicamente sobre o mais fraco, já que não é apenas a liberdade das partes que assegura o equilíbrio da relação contratual.

Com efeito, não mais cabia o entendimento de que a liberdade desenfreada era algo positivo à sociedade, pois esta estava acarretando a ruína dos contratos, atingindo valores fundamentais do Homem, tão importantes quanto à própria liberdade que se cultuava.

Por sua vez, o princípio da obrigatoriedade cedia quando diante da realidade econômica e social que impedia a concretização da justiça no vínculo que unia as partes.

Percebe-se, então, que era preciso proteger a parte mais fraca nas relações civis e contratuais, mediante a intervenção do Estado, tornando o financeiramente mais vulnerável em juridicamente mais forte. Surge, então, o Estado Social.

O Estado deixava de ser um mero espectador para passar a intervir no mundo dos contratos. É o nascimento do dirigismo contratual em substituição aos velhos dogmas da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos.

Com a percepção de que os homens, embora livres, não eram iguais e na intenção de se atingir uma igualdade material e não apenas formal, o Estado se torna cada vez mais intervencionista, assumindo uma postura ativa quando diante de um desequilíbrio contratual. Passa-se de um tempo individualista e egoísta para um tempo de interesse social.

É nesse cenário que nasce o Código Civil de 2002 fortalecendo novos conceitos, arraigados de uma concepção eminentemente social (art. 3º, III, da Carta Magna). Registre-se que já estava em vigor a Constituição Cidadã de 1988. Essa nova Carta Política, ao inaugurar uma ordem jurídica, incluiu valores fundamentais, como o da dignidade da pessoa humana,

verdadeiro alicerce da República Federativa do Brasil, sobre o qual se construiria o arcabouço da nacionalidade e da cidadania.

Em matéria de contratos, essa nova filosofia está expressa no art. 421 do Código de Civil de 2002, quando dispõe que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

A função social dos contratos visa a proteger a dignidade da vida humana, a erradicação da pobreza, a eliminação das desigualdades sociais, valores de um Estado Democrático de Direito. Modernamente, portanto, é aceitável afirmar que a concepção social do contrato é um dos pilares da teoria contratual.

Por uma leitura superficial do artigo 421 do Código Civil de 2002 é possível perceber que a liberdade de contratar continua sendo a base de sustentação dos contratos, até mesmo porque esse conceito jamais será abandonado, por se tratar de um alicerce de toda a teoria contratual.

A liberdade de contratar engloba tanto a conveniência de celebrar ou não um contrato, como também no próprio objeto e condições deste contrato.

Ocorre que esta liberdade, por vontade do legislador, fica limitada à função social do contrato. O contrato deixa de ser um instrumento de enriquecimento exclusivo dos contratantes para atender a interesse também da coletividade. Carlos Roberto Gonçalves afirma que “a função social do contrato somente estará cumprida quando a sua finalidade – distribuição de riquezas – for atingida de forma justa, ou seja, quando o contrato apresentar uma fonte de equilíbrio social” (*in*, **Direito Civil Brasileiro**, São Paulo: Editora Saraiva, 2ª edição, 2006, p. 06).

A função social do contrato atua como uma cláusula geral, também denominada de cláusula implícita, pois está presente em todo e qualquer contrato. Cláusulas gerais são diretrizes a serem seguidas, de caráter genérico e abstrato, mas sempre direcionadas ao equilíbrio contratual e ao interesse da coletividade. As cláusulas gerais devem ser preenchidas pelo juiz no caso concreto, sempre levando em conta os valores sociais, econômicos, jurídicos e morais da sociedade.

O juiz moderno não é apenas a boca da lei, um mero espectador do

contrato; não é um ser passível e equidistante das partes e dos interesses sociais. O juiz do século XXI é ativo, interferindo na vontade das partes contratantes sempre que esta representar um desequilíbrio contratual ou ocasionar danos sociais.

Por sua vez, o artigo 422 do Código Civil de 2002 trata da boa-fé contratual. Essa alteração extraordinária significa que os contratantes devem, durante toda a fase contratual, pautar suas condutas com a verdadeira intenção de não prejudicar a ninguém; exige-se uma conduta de acordo com o homem probo, honesto, ou seja, diversa da mera exortação ética que reinava na teoria contratual oitocentista.

Para Gustavo Tepedino, a boa-fé objetiva *“justifica-se imediatamente na confiança despertada pela declaração, encontrando sua fundamentação mediata na função social da liberdade negocial, que rompe com a lógica individualista e voluntarista da teoria contratual oitocentista, instrumentalizando a atividade econômica privada aos princípios constitucionais que servem de fundamentos e objetivos da República”* (in, **A parte Geral do Novo Código Civil**, Rio de Janeiro: Editora Renovar, ano 2002, p. XXXIII).

A concepção moderna não aceita que um contratante se sinta confortável eticamente se perceber que o contrato lhe promove um enriquecimento exagerado em detrimento da outra parte levada à ruína e ao desespero.

Esses deveres jurídicos constituem poderosos instrumentos para se eliminar as desigualdades sociais e atender em sua plenitude à dignidade do homem. A nova filosofia contratual calcada na função social do contrato e na boa-fé objetiva significa o início de um novo tempo. ♦