

O impacto do princípio da função social nas relações obrigacionais

The impact of the principle of social function on compulsory relationships

Danielle Queiroz

Graduanda do curso de Direito (UNIPAM).

E-mail: danielleqz@yahoo.com.br

Naiara Cardoso Gomide da Costa Alamy

Professora orientadora (UNIPAM).

E-mail: naiaracardoso@unipam.edu.br

Resumo: Os contratos exteriorizam as obrigações contraídas no seio social. Sob a influência dos princípios que embasam o Código Civil de 2002, as relações contratuais passaram a ser vistas sob um novo prisma. O princípio da função social e o princípio da boa-fé objetiva são normas imprescindíveis na justificação deste novo panorama no estudo das obrigações e, conseqüentemente, dos contratos, pois possibilitam novas perspectivas e soluções na aplicação dos referidos princípios às relações jurídicas. Apesar do direito das obrigações caracterizar-se como o ramo do direito civil que menos sofre influências da modificação das relações sociais, ele não pode ficar imune à mudança de paradigma ofertada pelo Código Civil de 2002 e, com base nas normas que tutelam a matéria, teve que se adaptar para se harmonizar com ditames da funcionalidade e da eticidade.

Palavras-chave: Obrigações. Contratos. Relatividade dos Contratos. Função social. Boa-fé objetiva. Teoria do Terceiro Cúmplice.

Abstract: The contracts express the obligations contracted in society. Under the influence of the basic principles that rules the Civil Code of 2002, the contracts has been seen under a new prism. The social function and the principle of objective good faith are vital norms to justify this new prospect in the study of obligations and consequently, of the contracts, because they allow new perspectives and solutions in the application of these principles to the juridical relations. Although the law of obligations is characterized as the branch of civil law that least suffers influences from the modification of social relations, it cannot be immune to the paradigm shift offered by the Civil Code of 2002 and, based on the rules that protect the matter, and it had to adapt to harmonize with the dictates of functionality and ethics.

Keywords: Obligation. Contract. Relativity of Contracts. Social Function. Objective Good Faith. Theory of third-party.

1 INTRODUÇÃO

Quando se fala em relação obrigacional, é comum remeter o pensamento ao instituto contrato, isso porque são institutos ligados. Ordinariamente, a principal fonte

da obrigação, considerada como fato jurídico, é o contrato. Mas não é a única manifestação de uma dada obrigação.

A doutrina dominante caminha no sentido de que, durante a vigência do Código Civil de 1916, as partes envolvidas na relação obrigacional eram iguais, privilegiando-se o princípio da isonomia entre estas, consagrada na máxima “*pacta sunt servanda*”.

No século XX, principalmente diante das mudanças ocorridas em decorrência das duas grandes guerras mundiais, o Direito consegue demonstrar que as partes são desiguais.

No século XXI, marcado pelos ideais do Estado Democrático de Direito, estabelecem-se premissas que permitem verificar significativas mudanças no campo das relações obrigacionais. A mais relevante é a maneira de perceber juridicamente o objeto, ou seja, a grande mudança no campo das relações obrigacionais não se deu no campo legislativo, mas sim na interpretação do contexto da relação contratual: a liberdade de contratar agora tem alguns limites trazidos por princípios consagrados na ordem jurídica brasileira, como, por exemplo, a boa-fé e a função social.

Consciente de que, no Direito, nenhum tema pode ser considerado como simples ou de que se tenha esgotado todos os ângulos de análise, apresenta-se essa temática de maneira que possibilite o debate e, principalmente, privilegie o desenvolvimento de raciocínios pertinentes no que se refere ao direito das obrigações.

Para se alcançar o proposto nesta pesquisa, será utilizada a pesquisa bibliográfica que consistiu na pesquisa de doutrinas, de textos de lei e da jurisprudência.

2 O CONTRATO NAS RELAÇÕES OBRIGACIONAIS E PRINCÍPIOS INCIDENTES

A relação obrigacional é aquela que gera uma obrigação para as duas partes, quais sejam: o credor, sujeito ativo, aquele que tem o direito de receber, e o devedor, sujeito passivo, aquele que tem o dever de pagar, sendo possível a pluralidade de credores e devedores. A obrigação se cumpre, em regra, com a prestação do objeto, que deve ser lícito, possível e determinado ou determinável, conforme estabelecido pelo art. 104, II, do Código Civil de 2002.

As obrigações são criadas e originadas através de contratos, atos unilaterais e atos ilícitos, sendo o primeiro a maior fonte de obrigações existente. Assim, o contrato é um negócio jurídico que produz efeitos obrigacionais, vinculando as partes.

A formação do contrato passa por algumas fases: a manifestação de vontade, que pode ser expressa ou tácita; as negociações preliminares, que não geram responsabilidade contratual, mas nelas incide o princípio da boa-fé, podendo gerar responsabilidade extracontratual, também conhecida como aquiliana; a proposta, que depende da aceitação do oblato; e, por fim, a formação em si, que é quando há aceitação de ambos os envolvidos na relação contratual.

O direito civil é cercado de princípios. No entanto, interessa-nos aqui apenas os princípios que são relacionados às obrigações, sendo eles: princípio da autonomia da vontade, princípio da supremacia da ordem pública, princípio do consensualismo,

princípio da relatividade dos efeitos do contrato, princípio da obrigatoriedade dos contratos, princípio da revisão dos contratos por onerosidade excessiva, princípio da boa-fé e princípio da função social dos contratos.

O princípio da autonomia da vontade aduz basicamente que as pessoas são livres para contratar da forma como quiserem. O Código Civil deixa livre os contratantes, regulando apenas aquilo que não esteja previsto no contrato. Ainda permite o direito civil que omissões sejam resolvidas com base nos usos e costumes locais. No entanto, não é um princípio absoluto. É nesse momento que se faz necessária a existência do princípio da supremacia da ordem pública, como um limite ao princípio anterior, ou seja, em caso de divergências entre o interesse individual e o interesse público, prevalece este em detrimento daquele.

O princípio do consensualismo diz basicamente que é necessário consenso entre as partes para que haja uma relação contratual. Esse princípio está presente, principalmente, na fase da formação, após as partes terem utilizado sua autonomia de vontade, na fase de negociação, elas chegam a um acordo e formam, por consenso, uma relação obrigacional, geralmente bilateral. Em contrapartida, o princípio da relatividade dos efeitos dos contratos vem para proteger os terceiros, que não manifestaram consenso nessa relação e, dessa forma, não podem ser atingidos de forma negativa pelos seus efeitos.

O princípio da obrigatoriedade dos contratos, como o nome já explica, impõe que, uma vez formado o contrato, ele deve ser cumprido. Como relativizador do princípio anterior, temos o princípio da revisão dos contratos, permitindo aos contratantes modificar o contrato, tornando-o possível de ser cumprido pelas partes, ou, em casos mais extremos, extingui-lo, devido à onerosidade excessiva. Para isso, todavia, é necessário que tenha havido algum acontecimento extraordinário e imprevisível.

De acordo com a construção doutrinária brasileira, o princípio da boa-fé, presente em todos os ramos do direito, exige que as partes ajam de maneira honesta antes, durante e depois da formação do contrato. Tem como subprincípios: *venire contra factum próprio*, que proíbe às partes agir de forma incoerente com os atos anteriores; *suppressio*, que impõe que um direito não exercido por certo tempo não pode mais sê-lo; *surrectio*, que, ao contrário do anterior, diz que um ato exercido há muito tempo passa a ser direito da parte; e *tu quoque*, que veda à parte um comportamento que não faria contra si mesma.

Por fim, o princípio da função social do contrato está previsto no artigo 421, do Código Civil, com os seguintes dizeres: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”, o que se passa a discutir no próximo tópico.

3 INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS – LIMITES E ABRANGÊNCIA

A relação obrigacional integra as relações sociais e está presente em todos os aspectos da vida, desde o mais simples até o mais complexo. Ao comprar um pão na padaria, o contratante se obriga a pagar, enquanto a padaria se obriga a entregar o pão.

Da mesma forma, quando se vende um carro, o vendedor se obriga a entregar o carro, enquanto o comprador se obriga a entregar o preço. Observa-se, então, sua repercussão social. Todavia, essas relações obrigacionais, sejam simples ou complexas, não podem violar sua função social.

Esse princípio é tão sério que, quando levada em juízo, a parte que o fere pode ser condenada à indenização de altos valores.

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em seu Art. 5º, XXIII, que a propriedade deverá atender a sua função social. A ideia desse princípio que está no Código Civil de 2002 foi importada da Carta Magna. Vê-se, hoje, a funcionalização de inúmeros institutos: função social da propriedade, função social da escola, função social dos contratos. Isso porque, a partir da redemocratização, enxergou-se a necessidade de dar aos contratos uma função além daquela específica que ela desempenha: uma função social. Ou seja, tirar o contrato do campo individual dos contratantes. Preocupou-se, com a chegada do Código Civil de 2002, em tirar o foco do patrimônio e trazê-lo às pessoas. Humanizou-se o direito civil, que antes se preocupava mais com os efeitos do contrato na economia, do que com os efeitos do mesmo na sociedade. Este é um grande princípio norteador do novo Código Civil que se exterioriza num dos pilares do Código Civil de 2002: o princípio da sociabilidade.

Os outros dois princípios norteadores do direito civil, que atuam junto com o princípio da sociabilidade, são a eticidade, que tem ligação profunda com o princípio da boa-fé, e a operabilidade, que propõe soluções rápidas, viáveis e eficazes na aplicação do direito.

Insta salientar que a obrigação possui os chamados deveres anexos, que vão além do simples adimplemento da obrigação. É necessário haver informação, proteção e colaboração. Ela não deve ser apenas adimplida, mas adimplida de forma completa e eficaz. Quando a obrigação tem um adimplemento insatisfatório, dizemos que houve violação positiva da obrigação, uma vez que não se pode dizer que houve inadimplemento. Dependendo do caso, essa violação positiva autoriza a resolução do contrato. Permite-se, inclusive, o ajuizamento de ação quando se verifica que, muito provavelmente, o devedor não irá adimplir a obrigação, desde que se tenham indícios para isso.

O contrato (e as relações obrigacionais) deve obedecer aos limites de sua função social. Mas quais seriam esses limites? Resumidamente, esse princípio limita o contrato no que tange ao seu conteúdo, no sentido de que não pode ser instrumento de abusividade contra terceiros, pois não basta haver boa-fé entre os contratantes. Enquanto a boa-fé protege as partes, a função social vai além e protege também os terceiros e a sociedade em geral. Em sua faceta interior, refere-se às partes; em sua faceta exterior, refere-se aos terceiros e à sociedade.

É consenso doutrinário que as partes possuam, na autonomia da vontade, o resguardo de ter a liberdade para contratar quando e como quiserem, dependendo apenas da vontade dos contratantes. No entanto, é também unânime que essa autonomia não é absoluta, encontrando seus limites exatamente na função social dos contratos.

Um contrato que beneficia as partes, mas que traz prejuízos à sociedade, não pode se integrar à ordem jurídica, conforme o espírito da nova ordem social, trazida

em 1988, pela Constituição cidadã, em um período de redemocratização, após a ditadura militar, que durou mais de vinte anos, e confirmada no novo Código Civil de 2002.

Além do princípio da boa-fé e da função social do contrato, são também limitadores das relações obrigacionais, como já mencionado anteriormente, o princípio da supremacia da ordem pública, o princípio da relatividade dos contratos e o princípio da revisão contratual.

4 APLICAÇÃO DA TEORIA DO TERCEIRO CÚMPLICE

A teoria do terceiro cúmplice consiste em uma interferência não permitida e inviável de terceiro em contratos de outrem, induzindo um dos contratantes ao inadimplemento.

Essa teoria tem previsão legal no art. 608 do Código Civil que expressamente prevê que “aquele que aliciar pessoas obrigadas em contrato escrito a prestar serviço a outrem pagará a este a importância que ao prestador de serviço, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante dois anos”.

Pode-se observar que o artigo faz previsão de uma sanção cível para aquele que influencia indevidamente o negócio alheio.

Na doutrina, podemos observar o que escreve Venosa (2003, p. 487):

[...] não apenas os Direitos Reais são oponíveis erga omnes. Sob certo aspecto, um Contrato também é absoluto e oponível perante todos, porque os terceiros são estranhos a esse negócio e devem, portanto, respeitá-lo. A interferência indevida do terceiro numa relação negocial que não lhe pertence pode acarretar-lhe o dever de indenizar. Pode o terceiro, por exemplo, ser cúmplice em um vício de vontade contra um dos contratantes. Tanto isso é verdadeiro que os terceiros podem ter interesse na declaração de existência de um contrato do qual não participam, e não têm o direito de ignorar tais vínculos e neles interferir. Sob tal aspecto, não negamos que, se, por lado, não existem efeitos dos contratos com relação aos terceiros estranhos, por outro, pode haver repercussões que, por via oblíqua, atinjam terceiros, porque nada em sociedade se mostra exclusivamente individual.

Os tribunais também já têm se posicionado. O Superior Tribunal de Justiça realizou o julgamento de um Recurso Especial, levando em conta a faceta externa do princípio da função social, a teoria do terceiro cúmplice, conforme ementa a seguir:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FCVS - CAUÇÃO DE TÍTULOS - QUITAÇÃO ANTECIPADA - EXONERAÇÃO DOS MUTUÁRIOS - COBRANÇA SUPERVENIENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SUCESSORA DO BNH - DOCTRINA DO TERCEIRO CÚMPLICE - EFICÁCIA DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS EM

RELAÇÃO A TERCEIROS - OPONIBILIDADE - TUTELA DA CONFIANÇA.

1. CAUSA E CONTROVÉRSIA. A causa (a lide deduzida em juízo) e a controvérsia (a questão jurídica a ser resolvida), para se usar de antiga linguagem, de bom e velho sabor medieval, ainda conservada no direito anglo-saxão (cause and controverse), dizem respeito à situação jurídica de mutuários em relação à cessão de títulos de crédito caucionados entre o agente financeiro primitivo e a Caixa Econômica Federal -CEF, sucessora do BNH, quando se dá quitação antecipada do débito. A CEF pretende exercer seus direitos de crédito contra os mutuários, ante a inadimplência do agente financeiro originário. Ausência de precedentes nos órgãos da Primeira Seção.

2. PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE DOS EFEITOS DO CONTRATO – DOCTRINA DO TERCEIRO CÚMPLICE – TUTELA EXTERNA DO CRÉDITO. O tradicional princípio da relatividade dos efeitos do contrato (res inter alios acta), que figurou por séculos como um dos primados clássicos do Direito das Obrigações, merece hoje ser mitigado por meio da admissão de que os negócios entre as partes eventualmente podem interferir na esfera jurídica de terceiros – de modo positivo ou negativo –, bem assim, tem aptidão para dilatar sua eficácia e atingir pessoas alheias à relação inter partes. As mitigações ocorrem por meio de figuras como a doutrina do terceiro cúmplice e a proteção do terceiro em face de contratos que lhes são prejudiciais, ou mediante a tutela externa do crédito. Em todos os casos, sobressaem a boa-fé objetiva e a função social do contrato.

3. SITUAÇÃO DOS RECORRIDOS EM FACE DA CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS. Os recorridos, tal como se observa do acórdão, quitaram suas obrigações com o agente financeiro credor - TERRA CCI. A cessão dos direitos de crédito do BNH – sucedido pela CEF – ocorreu após esse adimplemento, que se operou inter partes (devedor e credor). O negócio entre a CEF e a TERRA CCI não poderia dilatar sua eficácia para atingir os devedores adimplentes.

4. CESSÃO DE TÍTULOS CAUCIONADOS. A doutrina contemporânea ao Código Civil de 1916, em interpretação aos arts. 792 e 794, referenda a necessidade de que sejam os devedores intimados da cessão, a fim de que não se vejam compelidos a pagar em duplicidade. Nos autos, segundo as instâncias ordinárias, não há prova de que a CEF haja feito esse ato de participação.

5. DISSÍDIO PRETORIANO. Não se conhece da divergência, por não-observância dos requisitos legais e regimentais. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 468.062/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008).

Por força dos princípios aplicáveis ao Direito Civil, anteriormente descritos, os contratos devem respeitar o interesse de toda a sociedade, tutelando-a quando os interesses puramente individuais prejudicam a coletividade. Isso se justifica pelo princípio da função social dos contratos, trazido pelo Código Civil no art. 421, e da boa-fé objetiva, que estabelecem eficácia do contrato para além dos contratantes. Tem-se, então, o aspecto extrínseco da obrigação.

Como repetidamente dito no direito brasileiro, o contrato faz lei entre as partes. No entanto, os terceiros que não integram o contrato devem respeitar aquela ordem jurídica criada pelos contratantes. Desse modo, a palavra “respeitar” ganha um sentido de abstenção, ou seja, os terceiros devem abster-se de intervir naquele negócio jurídico. Por isso, o terceiro que ajuda a violar um contrato é também responsável por qualquer dano que o credor possa ter sofrido, visto que, além do já citado art. 608, temos o art. 907 do Código Civil, que prevê que “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Dessa forma, se o terceiro cria com o devedor, num contrato que já existe, uma relação obrigacional que inviabiliza ou impossibilita o cumprimento do primeiro contrato, causando inadimplemento contratual, ele deve ser responsabilizado e indenizar esse credor.

Nesse sentido, consegue-se perceber a ligação entre o princípio da função social e a teoria do terceiro cúmplice, visto que o terceiro que celebra, com o devedor, um contrato posterior e incompatível ao primeiro, lesa o direito alheio: o direito de crédito do devedor. A esse terceiro, dá-se o nome de cúmplice, desde que ele saiba do contrato anterior e saiba que o seu contrato é incompatível com o primeiro, seja material ou juridicamente, porque esse terceiro está abusando da sua liberdade de contratar, que deve ser exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Nessa perspectiva, a parte prejudicada pode recorrer à teoria do terceiro cúmplice juntamente com o princípio da função social para ter resguardado o seu direito de que terceiros não interfiram ilicitamente em seu contrato, extrapolando certos limites.

6 CONCLUSÃO

Juntamente com a teoria do terceiro cúmplice e outros princípios citados e brevemente explicados neste artigo, verifica-se que a função social do contrato é instituto importante para limitar a liberdade de contratar, evitando qualquer tipo de abuso dos contratantes, seja intrinsecamente, diante do outro contratante, seja extrinsecamente, diante de terceiros não ligados à relação, da sociedade em geral e de contratos alheios.

Esse princípio limitador veio para proteger não só os contratantes, mas qualquer um que possa ter seus direitos prejudicados por causa de contratos alheios; veio para restringir significativamente os abusos das partes, que antes contratavam a seu bel-prazer sem se preocupar com os demais e não tinham nenhuma espécie de sanção por essa atitude; veio para inovar a ordem jurídica brasileira e proteger terceiros que não participaram do contrato.

A relevância da aplicação da ordem de princípios que embasa o Código Civil nas relações jurídicas já extrapola o âmbito dos direitos reais e obrigacionais. É possível, hoje, afirmar que até as relações familiares são influenciadas pelos princípios da função social e da boa-fé objetiva.

É a visão dessa influência de valores caros para a sociedade, positivados pelo legislador, que possibilita a criação de teorias como a do terceiro cúmplice, exposta anteriormente, com a finalidade de resguardar as relações jurídicas e, via de consequência, a sociedade de atos torpes que não contribuem para a formação de uma sociedade justa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código (2002). *Código Civil Brasileiro*. Brasília, DF: Senado, 2002.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 468.062 – Ceará*. Relator: Ministro Humberto Martins. Pesquisa de Jurisprudência, Recursos, 11 novembro 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 maio 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.