

A VIVÊNCIA DA SOLIDARIEDADE NO SEU STATUS DE DEVER FUNDAMENTAL COMO FORMA DE CONCRETIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA¹

Jorge Renato dos Reis²

Érica Veiga Alves³

Resumo: O presente artigo visa abordar a vivência de solidariedade no seu status de dever fundamental. A temática se justifica pelo fato de o dever de solidariedade gerar obrigação ao cidadão por ser norma constitucionalmente positivada. Logo, os deveres fundamentais cumprem função essencial no mundo do direito, formando uma norma constitucionalmente exigida por cada um da sociedade, formando o conceito que temos de bem comum. A problemática de pesquisa busca responder o seguinte questionamento: a vivência da solidariedade, como status de dever fundamental, determinará a concretização da dignidade da pessoa humana? Na presente pesquisa foi utilizado o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento monográfico.

Palavras-Chave: Dever fundamental; Dignidade da Pessoa Humana; Vivência da Solidariedade.

¹ "O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001.

² Pós-Doutor pela Università Degli Studi di Salerno-Itália com bolsa CAPES. Doutor pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Mestre em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul-UNISC. Professor na graduação, mestrado e doutorado da UNISC. Advogado.

³ Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul.

INTRODUÇÃO. O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE A PARTIR DA OBSERVÂNCIA DOS DEVERES FUNDAMENTAIS



conceito de solidariedade (que teve sua origem na ética aristotélica, se correlacionando com o conceito de justiça distributiva), evoluiu e passou de ser apenas um conceito de cunho moral e, com a evolução histórica, transformou-se em norma jurídica.

Na Grécia antiga, Aristóteles correlacionava a solidariedade com a ideia de justiça distributiva, como um conceito de igualdade e proporcionalidade do que era justo para o caso concreto. Assim, o que é justo é o que é considerado proporcional; e o que não é justo é aquilo que extrapola (para mais ou para menos) essa proporção. (ARTISTOTELES, 1991, p. 101)

O fato de que, na ordem dos fins, o homem seja fim em si mesmo, isto é, jamais possa ser usado por alguém (nem mesmo por Deus) simplesmente como meio, sem que ele mesmo seja com isso ao mesmo tempo fim, que, portanto, a humanidade em nossa pessoa tenha de ser a nós mesmos santa, segue-se doravante por si, porque ele é o sujeito da lei moral (KANT, 2002, p. 211)

A solidariedade advém de uma origem teológica e ética, sendo considerada, em seu cerne, como uma virtude nas relações interpessoais, correlacionada também com o conceito de caridade. Assim, a mutualidade nas relações privadas, entre membros da mesma comunidade é denominada como “solidariedade dos antigos”. (PECES-BARBA, 1992)

Nesse sentido, a concepção solidarista também foi reconhecida como altruísmo, onde haveria uma ação solidária gratuita visando ajudar o próximo. Além disso, quando o Estado social passou a se preocupar com questões sociais, a solidariedade foi uma solução encontrada para garantir o bom desenvolvimento da comunidade. (NABAIS, 2007)

A positivação da solidariedade encontrou aporte na

origem cristã e sociológica para haver uma ressignificação do conceito para construir um valor necessário a ser aplicado nas relações interpessoais para concretizar direitos, e em especial como sendo um vetor de concretização da dignidade da pessoa humana.

Entretanto, na Constituição brasileira, o legislador constituinte inovou a acrescentar o princípio jurídico da solidariedade, devendo ser aplicado tanto na elaboração da legislação ordinária, execução de políticas públicas e momentos de interpretação e aplicação do direito, por todos os membros da sociedade (MORAES, 2009).

O conceito de solidariedade se diferencia da caridade quando consideramos que para a caridade é necessária a vontade individual de fazer o bem, como compaixão. Já na solidariedade há uma ética jurídica implícita no agir, resultando em uma ação em prol do bem comum do próximo. (CARDOSO, 2013)

A positivação da solidariedade passa a enfatizar a necessidade de assistência por parte do Estado para a população que mais necessita, bem como passa a enfatizar a necessidade de um agir social entre a própria comunidade. No Estado Social essa noção fica mais clara e a solidariedade é tida como um valor superior. (JABORANDY, 2016)

No artigo 3º da Constituição Federal, são invocados os fundamentos da solidariedade, dignidade da pessoa humana e igualdade. Nesse sentido o princípio da solidariedade está explícito no texto constitucional, entretanto, ele também está incorporado à dignidade da pessoa humana. Ou seja, sempre quando se pensar em solidariedade como princípio, deve-se ter a dignidade como um princípio maior, abarcando-a.

No âmbito do Constitucionalismo Contemporâneo, o princípio da solidariedade tem sentido diferente da fraternidade universal, onde “supera o mito do fim supraindividual”, tendo como interesse superior o pleno desenvolvimento da pessoa humana (REIS, 2007).

No Estado Liberal do século XIX, a constituição tem papel apenas de delimitar o poder do Estado. Já no século XX, o estado social passa a regular o poder estatal, a sociedade e o próprio indivíduo, o que amplia o papel constitucional (REIS, 2003). Nesse sentido, no período pós-guerra, as constituições passam a abranger também um cunho político. Ou seja, as constituições passam a ser também políticas, e não apenas estatais. Abrangendo assim não só Estado, mas também toda a sociedade. (LEAL, 2007)

O princípio da solidariedade foi considerado norma constitucional quando positivado nas constituições dos Estados Sociais, visando a concretização de direitos sociais. Hoje, o princípio está positivado na maioria das constituições de países democráticos, pois visa reduzir as desigualdades sociais através do equilíbrio entre diferentes interesses nas relações interpessoais. (MORAES, 2003)

Nesse sentido, a solidariedade abarca vários significados, sendo inerente à condição humana, uma virtude ética, empática de reconhecer o outro, semelhante a si ou não. Também, pode ser considerada além de um princípio moral, uma norma jurídica, como forma de instrumento a garantir a concretização da dignidade da pessoa humana, efetivando o texto constitucional.

Os direitos fundamentais podem ser considerados, numa analogia, como sendo uma constelação no céu do ordenamento jurídico brasileiro. O céu é denominado de Constituição, e nele há um satélite o qual comandam a movimentação dos astros: a solidariedade. (ZIEMANN, 2018)

O sentido epistemológico da solidariedade sofreu uma alteração, quando pensamos no significado dado pela ética de Aristóteles. Hoje, ela demonstra um novo paradigma social, onde vislumbra melhorar a qualidade de vida ao remodelar a ideia de sociedade que antes pensava apenas nos individualismos da vida privada e hoje passa a visar o pleno

desenvolvimento humano (CADOSO, 2014)

Com o Estado Democrático de direito no Brasil desde 1988, houve uma mudança não apenas de cunho normativo, mas também principiológico, de modo que todas as normas passaram a ser interpretadas conforme os princípios constitucionais. Tal fator demonstra uma vontade do constituinte originário de garantir uma sociedade mais digna. (FACCHINI NETO, 2012).

Muitas das definições de Estado e Constituição são derivadas dos ideais dos humanistas franceses por intermédio de um viés histórico. Com o surgimento do Estado Social há uma nova concepção do princípio de igualdade, deixando de ser considerado apenas no âmbito formal, passando a ser reconhecido no seu sentido material.

Ou seja, a igualdade não se dá apenas em virtude da lei, mas passa a ser fundamentada através desta. O Estado, portanto, passa a ser um interventor na sociedade, devendo atentar para questões de cunho social, de forma que a função do Estado passa a ser garantir a igualdade material por intermédio da transformação social. (LEAL, 2007)

A partir do período pós-guerra, a Constituição passou a ter um caráter cada vez mais aberto e democrático, principalmente no que se refere à concretização dos direitos fundamentais. A Corte Constitucional, concebida como um órgão isento, surge como uma maneira eficaz de garantir a proteção da Constituição tendo em vista que tanto o governo quanto o parlamento teriam uma forma parcial de interpretação.

Diante da grande desigualdade gerada pela noção de dignidade jurídica, consequência do livre desenvolvimento do mercado, novos movimentos com cunho social começaram a cobrar uma atuação mais enérgica por parte do Estado, buscando uma maior intervenção por parte deste (LEAL, 2007). Nesse cenário surge um novo modelo de estado, denominado Estado de Bem-Estar Social (*Welfare State*), o qual é guiado pela busca da igualdade, a qual não se dá somente pela legislação, mas se dá através

da mesma (STRECK; BOLZAN DE MORAIS, 2014).

Um marco histórico pode ser deslumbrado a partir da Revolução Francesa, tendo em vista as mudanças ocorridas na concepção de Estado, sendo que o mesmo não é mais correlacionado a uma criação divina, e passa a ser considerado como sendo fruto do contrato social. Portanto, o Estado passa, pós Revolução Francesa, a ser criação de homens iguais e livres, devendo garantir a estes, suas liberdades e direitos. (LEAL, 2007).

A primeira menção ao valor da dignidade humana, de forma explícita, ocorreu no preâmbulo do decreto que aboliu a escravidão na França, em 1848, que afirmava que a escravidão era um atentado à dignidade humana. Algumas constituições, antes da Segunda Guerra Mundial, faziam menção à dignidade, tais como a do México de 1917, Alemanha e Finlândia em 1919. A Constituição brasileira de 1934 também trazia a figura da dignidade em seu artigo 115, ao afirmar que “a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça às necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos uma existência digna” (SARMENTO, 2016).

Já no Brasil, o estado só começou a modificar seu entendimento quanto aos direitos fundamentais após passar por um grande período ditatorial. As declarações de direitos já constavam nas constituições anteriores a 1988, porém, estas não somente reconheceram os direitos fundamentais, como criaram mecanismos que estabeleciam segurança quanto à imodificabilidade de suas cláusulas. É no Estado Democrático de Direito que a terceira, quarta e demais dimensões de direitos fundamentais são desenvolvidas, passando a ser compreendidas como valores morais e de materialidade coletiva. (GORCZEWSKI, 2016).

No Estado Democrático de Direito atual é notável as heranças advindas do Estado Liberal, como o conceito de Estado, a separação dos poderes e a preservação dos direitos fundamentais. Esses conceitos passaram por modificações ao longo da

evolução histórica e se ajustaram à nova realidade de Estado Democrático.

Assim, a sociedade que se pretende consolidar emerge no centro de um ordenamento jurídico sob a luz da norma fundamental, abandonando-se a visão de que o desejo de justiça, liberdade e igualdade é abstrato, e que há a possibilidade tangível de alcançar tal desiderato por vetores de concreção. A plasticidade dos princípios atribui à Constituição maior flexibilidade, permitindo que ela se adapte mais facilmente às mudanças que ocorrem na sociedade. Sem sombra de dúvidas a Constituição lidera esta mudança de paradigma, compromissando todos na transmutação das desigualdades acirradas pela liberdade individual excessiva para consolidar a igualdade de dignidade em meio às diferenças. (KUNDE; REIS, 2018, p. 5-6)

No Estado Democrático de Direito os direitos fundamentais de terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade e solidariedade, caracterizam-se por não mais pensar no indivíduo isoladamente como titular do direito, mas sim em um grupo, como povo e nação, caracterizando-se como direito de titularidade transindividual.

Esta dimensão de direitos traz em seu escopo os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao meio ambiente equilibrado, à qualidade de vida, dentre outros. O cuidado na verdade resulta, segundo o mesmo autor, de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas por diversos fatores, como o processo de descolonização pós Segunda Guerra e pelo impacto tecnológico. (SARLET, 2009)

O princípio da solidariedade é resultante de movimentos resultantes da evolução em que a sociedade deixa de ver o ser individualista e patrimonialista e passa a ver o ser como titular de direitos. Nesse sentido, a noção de jurisdição constitucional, que se estabelece no segundo período pós-guerra, passa a ter, cada vez mais, um cunho de concretização de direitos fundamentais e garantias.

O reconhecimento do direito do próximo por todos os membros da sociedade é fator decisivo para a construção de um

ambiente que promova justiça e segurança, e nesse aspecto a vivência da solidariedade é o caminho para a plena promoção da dignidade da pessoa humana. Há, notoriamente, uma espécie de vício de comportamento social já, onde todos os membros da sociedade são acometidos pela falta de paz de espírito e insegurança. (CARDOSO, 2012)

Quando se planeja uma sociedade justa é na importância que damos para o próximo que se encontra a razão. A vida em sociedade acarreta em conviver com a diversidade e de tudo aquilo que não se assemelha com o que somos, e nesse aspecto que a solidariedade possui sua base – em reconhecer o outro, mesmo que o outro seja diferente do que se é. (CARDOSO, 2012)

O Estado Social constitucionalizado foi o encarregado pela alteração o conceito da solidariedade, onde deixa de ser apenas um conceito moral e passa a ser considerada valor juridicamente exigível, ao ser positivada por várias constituições democráticas ao redor do mundo, e também pela brasileira, passa possuir valor jurídico. (TAJADURA TEJADA, 2007)

O dever de solidariedade gera obrigação ao cidadão por ser norma constitucionalmente positivada. Logo, os deveres fundamentais cumprem função essencial no mundo do direito, formando uma norma constitucionalmente exigida por cada um da sociedade, formando o conceito que temos de bem comum. Assim, é formada a ideia de que não há direito sem haver dever e vice-versa, pois não há possibilidade de existir garantia jurídica de cumprimento dos direitos fundamentais sem que em contrapartida haja a exigência de cumprimento de deveres. (NABAIS, 2007)

A instrumentalização do princípio constitucional da solidariedade por intermédio dos deveres fundamentais visa a plena concretização da dignidade da pessoa humana. Nesse aspecto, é importante ressaltar que além de direitos e garantias fundamentais, há a face dos deveres fundamentais nas relações

interpessoais, como será melhor analisado no capítulo seguinte.

A VIVÊNCIA DA SOLIDARIEDADE COMO CONCRETIZAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Diante da dificuldade da vivência da solidariedade no mundo contemporâneo, necessário se faz que a solidariedade seja interpretada no seu status de norma jurídica constitucional e, portanto, de cunho obrigacional, para que a pessoa humana, nas suas relações interpessoais, num processo de constitucionalismo contemporâneo e, muito especialmente, de constitucionalização do direito privado, entenda-se credora dos direitos fundamentais em especial da dignidade, mas também, em razão da reciprocidade, entenda-se devedora dos deveres fundamentais. Isto posto, a pessoa humana, participe das relações interpessoais, pode efetivar a dignidade alheia, não em razão da sua virtuosidade, porque muito possivelmente ainda não a possuem, mas em razão da sua condição de cidadã e, portanto, devedora de respeito às normas jurídicas, em especial o princípio constitucional da solidariedade.

O direito brasileiro passou por profundas mudanças até se encontrar nos moldes atuais, passando de um viés extremamente individualista para, nos dias atuais encontrar-se com um viés mais social e funcionalista. As evoluções ocorridas no âmbito do direito, como vimos no capítulo anterior, são advento do processo de constitucionalismo contemporâneo.

Tais mudanças ocorreram a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, que promoveu uma importante mudança na forma de interpretar os diversos institutos jurídicos vigentes no país, e, dentre eles, o Código Civil Brasileiro de 2002 necessitou ser atualizado aos novos princípios constitucionais, haja vista que o anterior diploma civil já não estava sintonizado com o novo momento brasileiro, o que determinou, inclusive, à época, a edição de leis esparsas, a fim de regular as

relações interpessoais protegendo as partes hipossuficientes dessas relações.

Nesse aspecto, podemos citar a decisão do Supremo Tribunal Federal quando no julgamento do Recurso Extraordinário nº 898.060-SC, na repercussão geral de tema 622, abarcou o valimento da multiparentalidade, referindo que “a paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. E nesse âmbito, foi empregado o princípio constitucional da solidariedade, que é reconhecido como objetivo fundamental da República, conforme o artigo 3º, I da Constituição Federal de 1988⁴.

A multiparentalidade não se baseia apenas no reconhecimento da relação afetiva já construída de fato, mas também garante segurança jurídica para quem tem na sua realidade uma relação paterna ou materna afetiva e biológica em concomitância. Assim, esta relação de dupla maternidade ou paternidade passa a garantir direitos fundamentais à vida, alimentação, saúde, esporte, lazer e ao pleno desenvolvimento físico, mental e espiritual para concretizar o sobreprincípio da dignidade da pessoa humana. (CANOVA, 2011)

A socioafetividade surge como elemento de ordem cultural, tendo em vista que ainda inexistindo de ascendência genética, a filiação socioafetiva constitui uma relação de fato que deve ser reconhecida e amparada juridicamente, tendo-se por pai aquele que desempenha o papel de protetor e educador e que reconhece socialmente essa filiação. Pai não é somente aquele que gera o filho, mas, principalmente aquele que se apresenta socialmente como tal.

Nesse mesmo aspecto do direito civil, visando garantir que seja concretizada a dignidade da pessoa humana, o direito à identidade de gênero, o princípio da igualdade e da vedação de

⁴ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária.

discriminações odiosas da privacidade, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI. 4.275, deu interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica ao artigo 58 da Lei 6.015/73, o qual dispõe que o prenome será definitivo, admitindo-se a sua substituição por apelidos públicos e notórios.

A questão da identidade de gênero se refere diretamente à dignidade da pessoa humana. Portanto, a marginalização dos transgêneros, resultante de um estranhamento aos padrões sociais, fere veementemente os seus direitos fundamentais, bem como o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 2018)

O ministro Edson Fachin, ao realizar a fundamentação do seu voto, cita a Opinião Consultiva 24/17 da Corte Interamericana de Direitos Humanos tratando de “Identidade de Gênero e Igualdade e Não Discriminação a Casais do Mesmo Sexo”, onde estabelece como sendo obrigação do Estado questões relativas à alteração de prenome, à identidade de gênero e relativas aos direitos de casais homossexuais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2017, p. 45). Desse modo, o entendimento é no sentido de haver uma interpretação conforme a Constituição e o Pacto de São José da Costa Rica do artigo 58 da Lei 6.015/73. (BRASIL, 2018, p. 25)

Temos hoje evidenciado um processo de abertura da constituição a novos conteúdos, especialmente, relativos aos direitos humanos e aos tratados internacionais. Em virtude disso, podemos entender que, ao apreciar essa questão, está em conformidade com o próprio conceito de democracia, num equilíbrio entre a maioria e proteção de direitos.

O ministro Fachin também esclarece que o direito fundamental à igualdade de gênero, o qual encontra aporte no princípio da Dignidade da Pessoa Humana, princípio da igualdade, da vedação de discriminações odiosas e da privacidade (BRASIL, 2018, p. 26).

Amparado pelo princípio da Dignidade da Pessoa

Humana e pelo artigo 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988, o caso em questão é melhor interpretado com a ótica dos direitos fundamentais, tendo em vista que todas as normas infraconstitucionais pós 1988 devem abarcar e ser interpretadas de acordo com os princípios constitucionais, dando eficácia horizontal aos direitos de personalidade.

A eficácia dos direitos fundamentais deixar de ser apenas vertical e passar a ser também horizontal, afetando também a iniciativa privada para efetivar direitos fundamentais, com base no princípio da solidariedade, para que o direito privado e a iniciativa privada garanta o mínimo existencial, não deixando apenas o estado agir na eficácia dos direitos fundamentais através do processo de constitucionalização do direito civil. (SARLET, 2012)

Em ambos os casos, temos decisões do Supremo Tribunal Federal que refletem a nova dogmática jurídica contemporânea, podemos perceber que há uma evidente preocupação com a concretização da dignidade da pessoa humana e com o princípio da solidariedade. Antes dessas importantes decisões, quando havia omissão quanto à possibilidade de reconhecimento de vínculo de multiparentalidade e quando havia omissão quanto à possibilidade de pessoas transgêneros alterarem seu sexo e prenome sem necessidade de cirurgia de transgenitalização, diretamente no balcão de um Ofício de Registro Civil, a dignidade humana dessas pessoas era claramente violada.

As decisões supracitadas são apenas dois exemplos dessa mudança de paradigma, que vem se refletindo em todo âmbito jurídico brasileiro. A jurisdição constitucional possui uma natureza mais aberta, visando sempre a concretização dos direitos fundamentais, da dignidade da pessoa humana e do próprio princípio da solidariedade. Nessa lógica, os tribunais brasileiros passam a refletir a realidade social e evidenciar um novo posicionamento dos brasileiros nas suas próprias relações interpessoais, onde há cada vez menos espaço para o preconceito e é cada vez

mais evidente a preocupação com questões sociais, como as questões de igualdade de gênero e de multiparentalidade.

Também é interessante evidenciar essa mudança de paradigma, visando um pensamento mais coletivo e social, na esfera do direito contratual.

Aceitar a função como elemento essencial do direito não implica, contudo, a rejeição de uma visão estrutural do direito. Trata-se não de um repúdio mas sim de um complemento: a explicação estrutural do direito conserva intacta a sua força heurística, mas deve ser completada com uma explicação funcional do direito, ausente em Kelsen porque este último seguira com rigor a escolha metodológica de concentrar-se no aspecto estrutural do direito, e não no aspecto funcional. As duas visões do direito são, para Bobbio, complementares, mas bem distintas: “Não creio que exista necessidade de insistir no nexo estreitíssimo entre teoria estrutural do direito e ponto de vista jurídico, por outro lado, a teoria funcional do direito e ponto de vista sociológico, por outro: basta pensar na expulsão do ponto de vista sociológico na teoria pura do direito de Kelsen”. (LO-SANO, 2007, p. 41)

Tal fator faz com que os Tribunais passem a ter uma atuação mais hermenêutica, principalmente quando houver conflito entre esses direitos fundamentais. Nesse sentido, entende-se que não há uma resposta calculada e pronta, e sim, os julgadores passam a ter que analisar o caso concreto, com a visão principiológica da constituição, para aplicar a norma e concretizar os direitos fundamentais em questão.

O indivíduo, nesse período, passa a ser compreendido com um olhar solidário, onde a sua condição atravessa a esfera privada e passa a ser visto no contexto da sociedade que está inserido. Tal concepção passa a evidenciar, com cada vez mais veemência, a condição humana inserida na noção de sociedade solidária. (LEAL, 2007)

A noção de constituição aberta parte da ideia de diferenciação social e do pluralismo como características da sociedade no período contemporâneo. Assim, incluindo a democracia como base, muitos autores consideram que nesse novo contexto

não seria coerente ter um sistema constitucional fechado. Ainda, é neste momento em que a Constituição não mais é vista apenas como um instrumento que garantia proteção dos indivíduos contra o poder absoluto do Estado, característica do Estado Liberal ou como um mecanismos direção política, característica do Estado Social. (LEAL, 2007)

Os direitos fundamentais e o processo de integração dos princípios trazidos pela própria constituição ao ordenamento jurídico como um todo implicam em incorporar não só o que está expresso no texto constitucional, mas também é preciso olhar sob um prisma mais amplo para que se possa formar de fato a interpretação que o legislador tanto busca.

Os direitos fundamentais e o constitucionalismo contemporâneo estão interligados pelas políticas públicas, pois é pelo intermédio destas que os mandamentos constitucionais são efetivados, garantindo a existência ao projeto constitucional da contemporaneidade. O princípio constitucional da solidariedade é alinhado à noção da quebra da dicotomia antes existente entre o direito público e privado, à qual promoveu a funcionalização do direito é por intermédio das intersecções jurídicas entre o direito público e privado que a solidariedade ganha aporte. (ZIMMANN, 2018)

Seguindo esse pensamento, observa-se que o Estado, através da implementação de políticas públicas visando a concretização dos direitos e garantias fundamentais, e do próprio princípio constitucional da solidariedade, exerce o que chamamos de “solidariedade vertical”. Nesse aspecto, quando se menciona políticas públicas para a concretização da solidariedade são abrangidas também as legislações infraconstitucionais que visem garantias de direitos de pessoas hipossuficientes ou até mesmo em alguma situação de vulnerabilidade.

Um exemplo de legislação infraconstitucional que desempenha o que de denomina de solidariedade vertical é o Código de Defesa do Consumidor, que “desempenhou um

importante papel no sentido de repensar criticamente o direito privado, criando nos anos 90 um movimento conhecido como consumerismo, que procura deixar de lado da dogmática liberal e patrimonialista do direito civil tradicional” (TEPEDINO, 2006).

Nas relações de consumo, as empresas não estão em pé de igualdade com o consumidor, o qual é considerado na relação consumerista como parte vulnerável. O legislador, ao concretizar o princípio da isonomia contratual, no Código de Defesa do Consumidor buscou uma forma de que houvesse um reequilíbrio nas relações de consumo, limitando práticas abusivas do mercado. (GRINOVER; BENJAMIN, 1996).

Essa evolução do mundo do direito dá a percepção de que há uma nova igualdade, onde se renova o conceito de isonomia na legislação e pela legislação. No âmbito do direito privado, o pluralismo de fontes jurídicas possui cerne no reconhecimento de direitos e garantias individuais quando no Código Civil há destaque para fontes de direitos da criança e do adolescente, do idoso, do consumidor, etc. (MARQUES; MIRAGEM, 2012)

Diferentemente do que ocorria no Estado Liberal, onde os direitos fundamentais serviam apenas para garantir a intervenção mínima do Estado nas liberdades individuais, no âmbito do constitucionalismo contemporâneo, há uma mudança de comportamento estatal, onde se espera do mesmo uma postura de intervenção e um papel ativo no sentido de preservar os direitos individuais. (ZIEMANN, 2018)

O processo de constitucionalização do direito privado, em especial, rompeu a ideia inicial de que o Direito Público e o Direito Privado deveriam estar em espaços distintos. Hoje, com a quebra da antiga dicotomia existente, o direito privado passa a ser regido pelas normas constitucionais. Nesse sentido, também com uma mudança de pensamento e de comportamento social, tendo em vista que a constituição reflete a transformação social. (ZIEMANN, 2018)

Sob a ótica do Estado Democrático de Direito não se faz suficiente a previsão constitucional dos direitos fundamentais, sendo necessária a sua promoção e proteção de maneira que com estas e outras mudanças a Teoria da Constituição foi sendo substituída pelos Tribunais Constitucionais. A ação enérgica dos tribunais para garantir a concretização dos direitos fundamentais é necessária porque a sociedade não aplica de forma autônoma a vivência da solidariedade.

Não há como um Estado Democrático de Direito funcionar adequadamente sem que, em paralelo, haja a atuação de uma jurisdição constitucional, pois a mesma se torna mecanismo necessário para garantir que o texto constitucional seja aplicado corretamente, atentando sempre para a efetivação e concretização dos direitos fundamentais.

Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. [...] Concluindo, pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem presentes na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional -, não só a vontade de poder [...]. mas também a vontade de Constituição [...]. (HESSE, 1991, p.19).

A partir do momento que as pessoas passaram a aplicar a vivência da solidariedade nas suas relações interpessoais – não porque são virtuosas, e sim porque estão cumprindo as normas constitucionais, as quais todos estão subordinados – não haverá a necessidade de uma ação ostensiva por parte dos tribunais para a concretização de direitos.

É importante pontuar que quando se aborda o conceito de relações interpessoais, não estão sendo consideradas apenas aquelas relações de direito privado, como as relações civilistas, por exemplo. Nesse aspecto, também são englobadas as relações de afeto, aquelas não jurídica, pois não há como separar o mundo do direito do mundo dos fatos.

Por fim, a conclusão gira no sentido de que infelizmente, no mundo atual, as condutas humanas não se libertaram totalmente da visão individualista advinda do período liberal, como

exemplo disso temos o fato do uso cotidiano da terminologia “indivíduo” no mundo jurídico e dos fatos. Logo, para que haja a superação completa desse pensamento individualistas, o princípio da solidariedade vem como aporte, norteando como o direito deve se portar com a vivência dos direitos fundamentais em todas as relações humanas.

A vivência da solidariedade é concretizada a partir da bilateralidade efetiva dos direitos fundamentais, onde o homem possui direitos, mas também, em contrapartida, possui deveres fundamentais para com o outro. Assim, esse viver solidário se dá não pelo altruísmo, e sim pela positivação constitucional. Com a cultura da vivência da solidariedade em todas as relações interpessoais (sejam elas jurídicas ou não), há caminho para que a plena dignidade seja respeitada, e conseqüentemente, se materializam condições para a felicidade. A felicidade se concretiza a partir da efetividade dos direitos fundamentais.



REFERÊNCIAS

- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Capítulos VIII e IX. Tradução Leonel Vallandro e Gerd Bornheim. 4.ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.html>. Acesso em: 07 out. 2020.
- CANOVA, J. L. *Em nome dos pais: a multiparentalidade nas famílias recompostas como efeito da parentalidade socioafetiva*. 2011. 185 f. Dissertação (Mestrado em Direito

- Público e Evolução Social) – Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, 2011.
- CARDOSO, Alenilton da Silva. O princípio da solidariedade: a confirmação de um novo paradigma. In: Revista de Direito Mackenzie, v. 6, n. 1, 2012. Disponível em: <<http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/5793/4209>>. Acesso em: 20 set. 2020.
- CARDOSO, Alenilton da Silva. *Princípio da Solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo*. São Paulo: Ed. Ixtlan, 2014
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC-24/2017 de 24 de novembro de 2017, solicitada pela República de Costa Rica: identidade de gênero, e igualdade e não discriminação a casais do mesmo sexo. San José da Costa Rica, 2017. Disponível em:<<http://www.corteidh.org>>. Acesso em: 20 set. 2020.
- FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado – RIDB, Ano 1 (2012), nº 1, p. 185-243. Disponível em: <<http://www.idb-fdul.com>> Acesso em: 22 out. 2020.
- FACCHINI NETO, Eugênio. *Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado*. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- GORCZEWSKI, Clóvis. *Direitos humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2016. 2 ed
- GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Visão geral do código. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, et al. Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.

- HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- JABORANDY, Clara Cardoso Machado. *A fraternidade no direito constitucional brasileiro: um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais*. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016
- KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Tradução com introdução e nota de Valério Rohden baseada na edição original de 1788. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- KUNDE, Bárbara Michele Moraes; REIS, Jorge Renato dos. *A construção de um novo paradigma de sociedade fraterna: reflexões a partir do princípio da solidariedade para a concretização de direitos fundamentais*. XXVII Congresso Nacional do Conpedi. Direitos e Garantias Fundamentais II. Porto Alegre-RS: 2018, p. 21-38)
- LEAL, Mônia Clarissa Hennig. *Jurisdição Constitucional Aberta*. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2012. 239 p.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- MORAES, Maria Celina Bodin. O princípio da Solidariedade. In: Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito. Organizadores: Antônio Celso Alves Pereira, Celso Renato Duvivier de Albuquerque Mello. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 542-543.
- NABAIS, José Casalta. *Por uma liberdade com responsabilidade: Estudos sobre direitos e deveres fundamentais*.

- Coimbra Editora, 2007.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. Seguridad jurídica y solidaridad como valores de la Constitución española. In: *Funciones y fines del derecho: estudios en homenaje al profesor Marian Hurtado Bautista*. Murcia: Universidad, Secretariado de Publicaciones, 1992, pp. 247-272. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10016/11620>>. Acesso em: 30 set 2020, p. 256-257
- REIS, Jorge Renato dos. A Constitucionalização do Direito Privado e o Novo Código Civil. In: Rogério Gesta Leal. (Org.). *Direitos Sociais & Políticas Públicas: Desafios Contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2003, v. Tomo 3.
- REIS, Jorge Renato dos. Os direitos fundamentais de tutela da pessoa humana nas relações entre particulares. In: REIS, J. R. (Org.); LEAL, R. G. (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2007. T. 7. p. 2033-2064
- REIS, Jorge Renato dos; FONTANA, Eliana. Direitos Fundamentais Sociais e a Solidariedade: notas introdutórias. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (organizadores). *Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios Contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.
- SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016.
- STRECK, Lênio Luiz; BOLZAN DE MORAIS, José Luiz. *Ciência política e teoria do Estado*. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014
- TAJADURA TEJADA, Javier. *El principio de solidaridad en el*

Estado autonômico. Cuadernos de Derecho Público, núm. 32, 2007, pp. 69-102.

TEPEDINO, Gustavo. *Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil*. RDE. Revista de Direito do Estado, v. 2, p. 37-53, 2006

ZIEMANN, Aneline dos Santos. A concepção solidarista de solução de conflitos nas relações inter-privadas frente à relativização da dicotomia público/privado e as adequações no ensino jurídico brasileiro: proposta de novo perfil de egresso em superação à lógica do litígio e em direção à lógica da solidariedade. Tese (Doutorado) - Universidade de Santa Cruz do Sul, 2018 Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11624/2102>>. Acesso em 12 out. 2020.