

A FORÇA NORMATIVA DA SOLIDARIEDADE: ENTRE A ADJETIVAÇÃO DA DIGNIDADE E SEU CARÁTER COADJUVANTE¹

NORMATIVE STRENGTH OF SOLIDARITY: AMONG DIGNITY'S QUALIFYING AND ITS SUPPORTING ROLE

Ilton Garcia Costa²

Igor Henrique dos Santos Luz³

Resumo: O artigo analisa o princípio constitucional da solidariedade. São utilizadas as metodologias indutiva, histórico-sociológica e analítico-conceitual, de forma aliada à pesquisa bibliográfica e documental, para buscar a existência de um possível conceito jurídico para o mesmo. Analisa-se a polissemia do princípio, com o propósito de entender sua influência na formação da *ratio decidendi*. Trata-se das perspectivas e abordagens doutrinárias sob as quais seu conteúdo semântico é percebido, a fim de se verificar uma possível definição. Seu caráter normativo é realçado e são indicadas algumas problemáticas, ocasiões e situações em que o Supremo Tribunal Federal o utilizou na motivação decisória. Por fim, destaca-se como a solidariedade passou a figurar um novo parâmetro na argumentação jurídica brasileira e conclui-se não ser, ainda, possível estabelecer-se, *a priori*, uma conceituação objetiva e com densidade normativa suficiente para respaldar uma aplicação unívoca.

Palavras-Chave: Princípio; Solidariedade; Conceito; Normatividade; Fundamentação.

Abstract: This paper analyses the constitutional principle of solidarity. For the purpose of searching a possible juridical concept the methodology combines consultation of literature and desk research with inductive study and sociohistorical perspective besides analytical and conceptual concerns. It is also analysed the polysemy present in the concepts of solidarity as a way of understanding the influence on 'the rationale for the decision' construction. It is discussed the doctrinal perspectives and approaches under which its semantic contents are taken towards a definition. The normativeness of the principle is highlighted, demonstrating some of issues, occasions and situations when it has being used by the Constitutional Court of Brazil. Lastly, it is shown how solidarity has become a new parameter in the brasilian legal argumentation, concluding to be impossible yet an objective definition or a degree regulation to provide unmistakable appliance.

¹ Artigo submetido em 05/10/2017 e aprovado para publicação em 21/06/2020.

² Professor do Programa de Doutorado, Mestrado e Graduação da UENP - Universidade Estadual do Norte do Paraná, Doutor e Mestre em Direito pela PUC SP, Mestre em Administração, Vice Presidente da Comissão de Educação Jurídica da OAB SP, Vice Presidente da Comissão de Estágio da OAB SP, Avaliador Institucional e de Cursos INEP MEC, Matemático, Advogado. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0093-161X>.

³ Mestrando em Direito pela UENP Universidade Estadual do Norte do Paraná, Membro do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais - GPCERTOS, Analista da Justiça Federal (Área Judiciária) e Especialista em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8458-2153>.

Key-words: Principle; Solidarity; Definition; Normativeness; Motivation.

1. Introdução

O presente artigo propõe-se a analisar o conteúdo semântico do princípio constitucional da solidariedade, que encontra, agora, expressa previsão normativa no artigo 3º, I, da Constituição.

Isto porque, da forma como vem sendo empregado pelas decisões judiciais, e, de maneira peculiar, pela jurisdição constitucional, corre-se o risco de vê-lo erigido à panaceia dos problemas jurídicos, ou, a uma ‘carta branca’ passível de ser usada sob o escudo do livre convencimento motivado (tal qual a dignidade da pessoa humana).

Note-se que o Supremo Tribunal Federal tem lhe atribuído diferentes significações, utilizando-o como fundamento para ampliar conceitos já estabelecidos pela legislação ordinária (como o de empregador), a exemplo do que se fez no AI 764794 - AgR, de Relatoria do Ministro DIAS TOFFOLI, na Primeira Turma, publicado aos 19/12/2012, no qual se decidiu que “[a] solidariedade social e a universalidade na cobertura respaldam as interpretações extensivas em favor do recolhimento e mitigam a referibilidade das exações que mantêm a seguridade social” e que “[o] conceito de empregador que se extrai da legislação previdenciária deve comportar flexibilização com relação ao conceito trabalhista, de modo que compreenda o maior universo possível”; ou, até mesmo, para alargar normas constitucionais, a exemplo do art. 226, §§ 3º e 5º⁴ (cujo tipo define a família como sendo formada por homem e mulher), incluindo-se, no conceito, a união entre pessoas do mesmo sexo, quando, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº. 4.277/DF, a Ministra Carmen Lúcia vota afirmando que “[a] discriminação é repudiada no sistema constitucional vigente, pondo-se como objetivo fundamental da República, expresso, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária [...]”.

A mutação constitucional repercutiu em todo o arcabouço legislativo infraconstitucional, modificando institutos jurídicos do direito de família, das sucessões, previdenciário e outros.

Por vezes, ainda, a sua utilização visa convalidar práticas judiciais com notório propósito de inclusão social, a exemplo da autorização para doação de sangue por pessoas

⁴ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

homoafetivas que não apresentem comportamento de risco (em refutação à ideia de ‘pessoa de risco’), como recentemente ocorreu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º. 5.543/DF, em que o Ministro Edson Fachin, então Relator, expressamente sustentou em seu voto condutor que *“à luz da narrativa constitucional (...)afigura-se imprescindível adentrar o debate exercitando alteridade e empatia, à luz da solidariedade que constitui um dos princípios fundamentais de nossa República (art. 3º, I, CRFB)”*. Igual manejo do princípio se deu no julgamento da Ação Declaratória de Preceito Fundamental (ADPF) n.º. 54/DF, quando se afirmou, acerca da obrigação da mulher levar adiante a gravidez, que *“[a]inda que os órgãos de anencéfalos fossem necessários para salvar vidas alheias (...) não se poderia compeli-la, com fundamento na solidariedade, a levar adiante a gestação, impondo-lhe sofrimentos de toda ordem”*, para autorizar-se a ‘interrupção da gravidez’, ao argumento de que *“[o]s tempos atuais, realço, requerem empatia, aceitação, humanidade e solidariedade para com essas mulheres (...) obriga-nos a garantir, sim, o direito da mulher (...) sem o temor de tornar-se ré em eventual ação por crime de aborto”*.

Esse uso um tanto indiscriminado e subjetivo do conteúdo do princípio, no entanto, acaba por evidenciar sua ambivalência.

Até mesmo para relativizar valores tradicionais, o uso da solidariedade tem sido evocado de modo extremado, como aconteceu na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º. 3.510/DF, em que se ‘relativizou o valor vida’ e autorizou-se a pesquisa com células-tronco embrionárias. Leia-se da ementa:

“II - LEGITIMIDADE DAS PESQUISAS COM CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS PARA FINS TERAPÊUTICOS E O CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. A pesquisa científica com células-tronco embrionárias, autorizada pela Lei n.º 11.105/2005, objetiva o enfrentamento e cura de patologias e traumatismos que severamente limitam, atormentam, infelicitam, desesperam e não raras vezes degradam a vida de expressivo contingente populacional (ilustrativamente, atrofia espinhais progressivas, distrofias musculares, a esclerose múltipla e a lateral amiotrófica, as neuropatias e as doenças do neurônio motor). A escolha feita pela Lei de Biossegurança não significou um desprezo ou despreço pelo embrião "in vitro", porém uma mais firme disposição para encurtar caminhos que possam levar à superação do infortúnio alheio. (...) O que já significa incorporar o advento do constitucionalismo fraternal às relações humanas, a traduzir verdadeira comunhão de vida ou vida social em clima de transbordante solidariedade em benefício da saúde e contra eventuais tramas do acaso e até dos golpes da própria natureza. Contexto de solidária, compassiva ou fraternal legalidade que, longe de traduzir desprezo ou desrespeito aos congelados embriões "in vitro", significa apreço e reverência a criaturas humanas que sofrem e se desesperam. Inexistência de ofensas ao direito à vida e da dignidade da pessoa humana, pois a pesquisa com células-tronco embrionárias (inviáveis biologicamente ou para os fins a que se destinam) significa a celebração solidária da vida e alento aos que se acham à margem do exercício concreto e inalienável dos direitos à felicidade e do viver com dignidade (Ministro Celso de Mello) [...]”

(ADI 3510, Relator(a): AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2008, DJe-096 DIVULG 27-05-2010 PUBLIC 28-05-2010 EMENT VOL-02403-01 PP-00134 RTJ VOL-00214-01 PP-00043 – destaques nossos)

A problemática não reside na vagueza, e sim, na indeterminação do seu conteúdo semântico.

Fica claro, desta forma, que a solidariedade tornou-se, em pouco tempo, um recurso simbólico que se espalha por todos os ramos da Ciência Jurídica, assumindo denominações diversas consoante a necessidade e o sabor do momento, tanto que ora é designada como solidariedade social, ora como solidariedade familiar, ora como solidariedade tributária, e ora como solidariedade intergeracional etc. Por isso se costuma dizer que “o aludido princípio jurídico expande-se por todas as áreas do direito, oxigenando-as, orientando os rumos a serem seguidos e impedindo a manutenção de atos a ele contrários, inclusive no que se refere ao Direito Processual” (TOLEDO e SANTIAGO, p. 57).

Mas a solidariedade, na verdade, emerge ou deveria emergir como uma postura preocupada com o outro enquanto fim em si mesmo, e se revela ou deveria se revelar capaz de conformar a atuação individual e social em benefício da realização dos projetos de vida individuais em condições de potencialidade⁵, impedindo, com isso, que os interesses majoritários (coincidentes, muitas vezes, com o interesse público) obstem, *intencionalmente*, a fruição dos interesses sociais ditos minoritários.

De qualquer modo, são, essa dita polissemia em torno do que venha a se entender realmente por solidariedade enquanto instituto jurídico, e, o seu recurso simbólico no contexto atual - seja para a formulação de políticas públicas (como as vistas no combate à recente pandemia causada pelo ‘coronavírus’), legislativas (de inclusão social por meio de ações afirmativas) ou judiciárias (a exemplo das práticas de desjudicialização), que justificam a escolha do objeto a ser trabalhado a seguir, e, claro, os holofotes que jogam luz sobre a importância de se compreender a ‘norma’ que emana do axioma.

Tem-se, portanto, como objeto do artigo, verificar se é possível, ou não, na quadra atual da história, conceituar *juridicamente* o princípio da solidariedade, de modo a atribuir-lhe objetividade legislativa e densidade normativa capazes de permitir uma aplicação segura e não puramente decisionista de seu conteúdo semântico às lides em geral. Indaga-se, no

⁵ A potencialidade, aqui, equivale ao máximo de satisfação possível, dentro das condições sociais e culturais em que se insere o sujeito de direitos, para o desenvolvimento pleno e integral de sua humanidade. É dizer: em meio a todas as situações que permeiam e condicionam a vida em sociedade, é necessário que os seres humanos consigam atingir o máximo de realização pessoal em suas experiências, desenvolvendo as sensações de pertencimento, inclusão e participação equitativa, quando impossível de ser igualitária.

percurso, a respeito do que se entende por solidariedade e como a doutrina e a jurisprudência constitucional a definem.

Ao final, contudo, responder-se-á com a negativa da possibilidade de uma conceituação tão delimitadora do instituto, por revelar-se, ainda, impossível, a retirada da alta carga de discricionariedade hermenêutica do intérprete-julgador.

Emprega-se, assim, nessa mencionada tentativa, a metodologia indutiva, buscando extrair da *práxis* jurídica uma possível conceituação, sem desvinculá-la da análise histórico-sociológica das distintas acepções que lhe vêm sendo atribuídas. Abonando a metodologia, tem-se, ainda, a pesquisa bibliográfica e de cunho documental (jurisprudencial, mais precisamente), que visa possibilitar, também, o emprego do método analítico-conceitual.

E o problema da pesquisa é entender como o conteúdo semântico do princípio constitucional da solidariedade pode balizar a *ratio decidendi*, auxiliando os julgadores a prestarem uma jurisdição menos individualista ou coletivista (às quais se contrapõe a de tipo solidarista).

Analisa-se, para tanto, no capítulo 2, a polissemia do conceito de solidariedade, indicando seus pontos de convergência com outros conceitos históricos, sociológicos e antropológicos.

Já, no capítulo 3, são tratadas as perspectivas e abordagens doutrinárias sob as quais seu conteúdo semântico é percebido.

No capítulo 4, é realçado o caráter axiológico-normativo decorrente do entendimento dos princípios como normas de maior abstração, e, são apontadas algumas problemáticas, ocasiões e situações reguláveis pela noção de solidariedade, dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Destaca-se, no capítulo 5, como a solidariedade passou a figurar um novo parâmetro, na sociedade brasileira, ao menos, para o sopesamento de valores e interesses em conflito, colonizando (ou, ao menos, estando em vias de colonizar) a argumentação jurídica de cunho decisório.

Por fim, são apresentadas as conclusões, e, dentre elas, a mais importante, consistente no fato de ainda não ser possível estabelecer-se, *a priori*, uma conceituação objetiva e com densidade normativa suficiente para respaldar uma aplicação unívoca do princípio da solidariedade pelos intérpretes da Constituição, que se afigura, assim, um *conceito de referibilidade*.

2. O conceito de solidariedade e seus contrastes semânticos

Mas o que se há de entender por solidariedade, enquanto objetivo da República Federativa do Brasil?

O conceito de solidariedade é um tanto difícil de se definir, confundindo-se, por vezes, com outras acepções de natureza antropológica ou sociológica existentes. Assim, Ana Cristina Monteiro de Andrade Silva (2013), comparando-a à noção de empatia, demonstra que se “a empatia é a capacidade de se colocar no lugar do outro, a solidariedade consiste na preocupação com a situação alheia e na tomada de ações para minimizar o sofrimento do próximo”.

Já, outros autores e sistemas sociais relacionam-na com a ideia de coesão social, a exemplo da União Europeia, que elencou a política de coesão econômica e social como um dos objetivos essenciais da Comunidade, no Tratado da União de 1993.

Destaque-se, aqui, que a solidariedade e a *coesão social* encontram, realmente, alguma similaridade, no fato de que “[...] a noção de coesão social traz consigo a ideia de pertencimento a uma mesma comunidade, da experiência e sentimento de *membership*. Isso do ponto de vista do indivíduo” (DRAIBE, 2015, p. 153).

Não obstante, a maior relação conceitual entre as duas categorias estaria imbricada nos elementos significantes da coesão social, definíveis, segundo GODINEZ (apud DRAIBE, 2015, p. 152), a partir de seis binômios: 1) pertencimento/isolamento; 2) inclusão/exclusão; 3) participação/passividade; 4) reconhecimento/discriminação; 5) legitimidade/ilegitimidade; e 6) igualdade/desigualdade.

Tanto é assim, que SONIA MIRIAM DRAIBE (2015, p. 155) chega a afirmar que :

[...] pode-se fazer equivaler a noção atual de coesão social com a noção durkheimiana de solidariedade orgânica, já que se referem as duas ao modo como são adquiridos, interiorizados e aplicados os valores, as normas e os comportamentos no quadro de uma dada sociedade.

E se é certo que a solidariedade (não) se confunde, necessariamente, com a ideia de coesão social, mas igualmente certo que, dela, não é espécie, é legítimo afirmar que, tampouco, se confunde com os conceitos de associativismo ou cooperativismo, típicos do Terceiro Setor, por mais que, em algum ângulo ou até certo ponto de experiência, com eles, se relacione ou conforme.

Isto porque ambos os conceitos valem-se do conteúdo da solidariedade para seu acontecimento (experenciação), sendo que a comunhão de interesses, no bojo dos mesmos, sob uma perspectiva estratégica, porém, direcionada ao interesse público, muitas vezes, os torna como que subespécies do gênero solidariedade.

Basta ver-se que, por *cooperativismo* (MASCARENHAS, 2012, p. 99), entende-se:

[...] (o) movimento que tem como base a união formal de pessoas para o desenvolvimento de atividades de caráter econômico e social, através da participação democrática, *solidária*, responsável, igualitária e autônoma dos seus membros. (destaques nossos)

Ressalte-se, aliás, que o cooperativismo brasileiro, a partir dos anos 70, assume uma nova concepção ideológica, sob a denominação de ‘cooperativismo popular’, para, filiando-se ao movimento de Economia Solidária, concretizar o propósito de redução das desigualdades sociais e econômicas.

Já, no que pertine ao *associativismo*, Carlúcia Maria da Silva (2012, p. 26) esclarece que:

O conceito de associativismo está relacionado à adoção de métodos de trabalho que estimulem a produção, socialização e distribuição de riquezas baseado em princípios como a ajuda mútua, a igualdade, a democracia e a equidade, a participação, a confiança, a corresponsabilidade, enfim, a cidadania e a democracia.

E evidencia que o associativismo, na perspectiva da comunhão de indivíduos propensos à conquista de demandas sociais específicas, afigura-se um modelo de engrandecimento (de expansão para um ente coletivo), de mútuo auxílio, fundado na confiança recíproca e na distribuição equitativa dos ganhos (sociais), maximizando as chances de conquistas individuais, razão por que, para a sua estruturação e manutenção do vínculo de enlace, a solidariedade lhe emerge como fundamento⁶.

Parece mesmo que a dimensão axiológica do solidarismo é inafastável ao exercício real da participação democrática (neste sentido, por todos, MARTINS, 2005, p. 26), possibilitando que o associativismo, tal qual o cooperativismo, ganhe foros de realidade, mediante a atuação das organizações não governamentais (ONGs) e das demais entidades

⁶ Afirma, inclusive, que: “As condições de autorrealização dos indivíduos dependem de relações intersubjetivas de reconhecimento mútuo que perpassam pelas relações primárias, como o amor e a amizade, de relações legais universais, *na perspectiva de solidariedade*, direitos e reconhecimento como comunidade de valores compartilhados. Tais relações são construídas, referendadas e mantidas nas experiências associativas e suas lutas sociais, que, na verdade, não se tratam de conflitos de interesse, mas de *busca de reconhecimento social e político, fundamentados no ideal de justiça*. Experiências associativas que, cotidianamente, como coletivo associado, desafiam a conquista da cidadania, de novos direitos e de reconhecimento. E direitos não apenas vinculados à redistribuição em vistas a superar a injustiça econômica, mas também na superação da injustiça cultural e/ou simbólica. As lutas por reconhecimento são motivadas por formas de desrespeito, negação de direitos, exclusão, que além de ser uma ameaça à dignidade é também ameaça à integridade física e social. Na medida em que tais experiências associativas saiam do âmbito individual e passam a expressar uma experiência coletiva compartilhada, emerge aí o potencial para uma ação coletiva em vistas de reconhecimento” (DA SILVA, 2012, p. 27 – destaques nossos).

comunitárias, como as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), reguladas pela Lei nº. 9.790/99.

Alguns teóricos, ainda, identificam a solidariedade com a fraternidade⁷ (*fraternité*) do movimento revolucionário francês de 1789, sob uma noção de “amor altruísta ao próximo”, mas é certo que, se, de algum modo, guardam similaridade, os conceitos não se equivalem, pois a fraternidade, como lema da revolta, ganhou uma feição naturalmente política, desviando-se de seu caráter jurídico, tanto que, com a revolução dos trabalhadores, em 1848, passou-se a utilizar o conceito de *solidarité* (WESTPHAL, 2008, p. 44).

Defendem, porém, SANTOS e ARAÚJO (2020, p. 144), que “a solidariedade remete a ideia de assistência, mas sem necessariamente existir a reciprocidade nas relações” e “a fraternidade requer sempre a reciprocidade”.

Mostra-se, assim, a solidariedade, como um elemento linguístico de conteúdo polissêmico, multifacetado, mas capaz de congrega diferentes formas de atuação social, desde que balizáveis por uma forma de valorização e realização do e com o outro.

3. As perspectivas e abordagens do conteúdo solidário

E, em razão desta polissemia terminológica, o conteúdo semântico da solidariedade pode ser cotejado sob diferentes perspectivas e abordagens. Mas uma única certeza se tem: o conceito iniciou como termo jurídico, para, só depois, ganhar conotação sociológica, histórica ou antropológica.

No Brasil, e, anteriormente à promulgação da Constituição de 1988, a solidariedade, enquanto instituto jurídico positivado no ordenamento de maneira explícita, era vista como mera relação obrigacional (DE MORAES, 2006, p. 160-161) que vinculava credores ou devedores aos seu(s) respectivo(s) credor(es) ou devedor(es), em torno da(s) prestação(ões) negocial(is). Assim, qualquer credor poderia exigir o adimplemento integral da prestação de qualquer ou quaisquer devedores, bem como, qualquer ou quaisquer devedores poderiam adimplir a obrigação, em nome de todos, em face de qualquer credor.

Imperava a perspectiva civilista da *obligatio in solidum* do direito romano (WESTPHAL, 2008, p. 44).

⁷ Como assevera, em seus excertos, Noa Piatã Bassfeld Gnata (2014, p. 50): “A releitura da alteridade fundada na solidariedade social republicana, na compreensão de que somente a integração social permite a construção de uma sociedade sólida, parece ser a aspiração contemporânea do ideal democrático de fraternidade [...]” e “A construção dessa *fraternidade popular* – que resulta no que hoje se entende por solidariedade social – precisou se dar juridicamente para afirmar-se como novo ponto de partida vinculante [...]” (destaques nossos).

Todavia, com a elevação da solidariedade a um dos objetivos da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, da CF), o instituto ganhou uma conotação social, vislumbrável sob uma perspectiva valorativa, em que seu conteúdo liga-se à ética, para fazer imperar, entre os indivíduos, as máximas das regras de ouro e de prata⁸, sob uma forte influência teológica ou cristã⁹.

Esta mesma percepção valorativa, aliás, é que parece haver justificado, no decorrer do século XIX, o aparecimento da ideia de mutualismo (ajuda mútua ou recíproca), sobre a qual os primeiros modelos de assistência social (organizados por categorias e classes de trabalhadores, através de seus sindicatos e outras formas de organização) se estruturaram, com o auxílio, também, dos empregadores, já sob uma noção de responsabilidade compartilhada (objetiva), decorrente dos diversos riscos sociais verificáveis em desfavor do proletariado. E, sob este ideal de mútuo auxílio, é que a solidariedade ganhou uma perspectiva de reciprocidade.

Mas há autores¹⁰ que enxergam a solidariedade como uma abordagem fático-social de determinados valores, pois a sociedade seria o agrupamento de indivíduos, necessariamente interdependentes, que compartilham idênticos elementos de cultura, em uma mesma época da história, e dentro de um mesmo espaço territorial. Estas características próprias do interrelacionamento é que distinguiriam a sociedade de uma multidão, e, o solidarismo consistiria, assim, em um modo de relacionamento entre indivíduos com similaridades culturais.

Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 160-161) percebe a solidariedade, também, como uma consequência da ‘comunidade de interesses’. Aponta que a solidariedade adotaria a mesma intencionalidade dos interesses que, por trás dela, estivessem expostos, tomando um aspecto positivo (ou de virtude), se direcionada à consecução dos bons valores (a exemplo da caridade), ou, um aspecto negativo (ou de vício), acaso relacionada a interesses egoísticos

⁸ A regra de ouro consiste em “*tratar os outros como gostaria de ser tratado*” ou em “*fazer aos outros o que gostaria que fizessem a si mesmo*”, e, a regra de prata consiste em “*não tratar os outros de maneira que não gostaria de ser tratado*” ou em “*não fazer aos outros o que não gostaria que fizessem a si mesmo*”.

⁹ Frise-se que, em todo o mundo, desde o final do século XIX até o início do século XXI, a noção de solidariedade sofreu diversas influências da Doutrina Social Católica (DSC), em especial, quando enfocada sob um viés corporativista (muito corrente na sociedade brasileira). E um dos expoentes desta doutrinação, no Brasil, foi o frei João Bapstista Pereira dos Santos, enquanto que, no plano mundial, Jacques Maritain exsurgiu como uma figura proeminente.

A perspectiva teológica ou cristã, aliás, é objeto de constante revisitação, podendo-se citar o trabalho de Maria José da Silva Aquino (2020), alusivo às percepções de Edgar Morin (considerado um grande pensador do século XX e ainda sobrevivente).

¹⁰ A exemplo de Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 160).

(em um sentido próprio de lealdade), como aqueles que mantêm a união de grupos mafiosos ou organizações criminosas. A abordagem da solidariedade como valor positivo ou negativo do grupo social dependeria, então, da intencionalidade de seus indivíduos.

Ainda, e, como decorrência destas intencionalidades, faz-se possível visualizar o solidarismo sob uma perspectiva puramente pragmática, em que as ações individuais são tomadas conforme o ganho pessoal esperado, ou seja, as atitudes humanas podem ser vistas como solidárias à medida em que objetivem modificar a ação negativa do outro, a partir de uma frustração da devolução do mal, por ele, causado, com outro mal, ou, à medida em que busquem conscientizá-lo de que a prática do bem é recompensatória.

Muitas são, portanto, as perspectivas ou abordagens sob cuja ótica podem ser examinados, a solidariedade e seu conteúdo. Inobstante, a mais relevante dentre todas, talvez, seja aquela que permita a sua compreensão enquanto “conceito para fundamentar a redistribuição dos riscos sociais” (WESTPHAL, 2008, p. 48).

Por isso que, de acordo com Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 175):

O projeto de uma sociedade livre, justa e solidária contraria a lógica da competição desmedida e do lucro desenfreado, presentes em situações jurídicas subjetivas de cunho patrimonial (o ambiente do ter) – situações próprias, aliás, de um sistema capitalista sem qualquer moderação, sem valores sociais a proteger, onde vigora a máxima, proveniente de conhecida expressão popular, de que é “cada um por si e Deus por todos”. Esta lógica foi, por determinação constitucional, substituída pela *perspectiva solidarista, em que a cooperação, a igualdade substancial e a justiça social se tornam valores precípuos do ordenamento, que está contido na cláusula de tutela da dignidade da pessoa humana.* (destaques nossos)

A exegese do conteúdo solidário, enfim, seja por que perspectiva ou abordagem for, enfrentará tantas possibilidades quantos sejam seus reais significados. E a análise do termo linguístico polissêmico se efetuará sob critérios muito distintos¹¹, quer guardem, eles, relação com a história, a sociologia, a antropologia ou outro ramo da ciência, mas, seguramente, não perderá, jamais, seu sentido jurídico, arraigado em suas próprias origens, reafirmando, assim, sua dimensão valorativa e principiológica.

¹¹ Vera Herweg Westphal (2008, p. 50) menciona, a propósito, que “[...] é possível afirmar que concepções acerca da solidariedade ocupam-se com aspectos descritivos e normativos, incorporando análises pautadas em sentimentos de pertencimento e vivência comunitários, e até análises vinculadas a princípios éticos no campo dos direitos legais. A questão acerca da integração da sociedade por meio da solidariedade, enquanto sentimento ou enquanto princípio de Estado continuará a ser tema teórico e empírico das ciências sociais, sendo sua compreensão relacionada aos crescentes processos de individualização, modernização e diferenciação da sociedade moderna”.

4. A dimensão valorativa ou axiológico-normativa do princípio constitucional da solidariedade

Constitui, a solidariedade, conforme indicado anteriormente, um objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, da CF), e, embora, para parcela da doutrina, tenha a equivalência de uma norma programática (MARTINS, 2005, p. 24), trata-se, na verdade, de um valor, mas de cunho principiológico (e, por isso mesmo, normativo)¹².

E, no contexto do Estado Democrático de Direito Brasileiro, compromissado com a força normativa da Constituição, o ideal de solidariedade não funciona apenas como uma meta a ser atingida pelo governo, mas sim, como um valor conformador da ação social e governamental, uma diretiva pré-estabelecida pelo constituinte, que, tal qual um dever fundamental de conduta (e não, um direito somente), legitimará e validará a prática democrática em prol da preservação da dignidade da pessoa humana¹³.

Referida vocação normativa delimita as escolhas da sociedade brasileira, em sua árdua tarefa de compatibilizar os conflitos sociais decorrentes do pluralismo político, de ideias e de interesses, em um contexto de impossível consenso, quer porque a harmonia entre o princípio majoritário e os interesses da minoria tornou-se ideologicamente impossível, quer porque, no quadro de uma suposta rivalidade entre os interesses público e privado, a

¹² Ressalta, Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 175), que “Ao imputar, ao Estado e a todos os membros da sociedade, o encargo de construir uma “sociedade solidária”, através da distribuição de justiça social, o texto constitucional agregou um novo valor aos já existentes, ao estabelecer natureza jurídica ao *dever de solidariedade*, que se tornou passível, portanto, de exigibilidade. Criou, assim, o Estado Democrático e Social de Direito, tanto por atribuir valor social à livre iniciativa como por projetar a erradicação da pobreza e da marginalização social, entre outras disposições”. (destaques nossos)

¹³ A solidariedade é coadjuvante da dignidade humana, qualificando-a.

Em aproximação dessa ideia, a Ministra Carmen Lúcia, do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº. 2.649/DF, na qual questionada a legislação instituidora do passe livre interestadual às pessoas portadoras de deficiência, votou defendendo o seguinte: “*O contexto constitucional: valores sociais da solidariedade e do bem-estar e o valor supremo da sociedade fraterna e sem preconceitos (...) Não apenas o Estado haverá de ser convocado para formular as políticas públicas que podem conduzir ao bem estar, à igualdade e à justiça, mas a sociedade haverá de se organizar segundo aqueles valores, a fim de que se afirme como uma comunidade fraterna pluralista e sem preconceitos (...) 13. Na esteira destes valores supremos explicitados no Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988 é que se afirma, nas normas constitucionais vigentes, o princípio jurídico da solidariedade. Esse princípio projeta-se e afirma-se já no tít. I, art. 3º, no qual se fixam os objetivos da República Federativa do Brasil, dentre os quais se tem o de “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (inc. II), “erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (inc. III), e “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (inc. IV) (...) O princípio constitucional da solidariedade tem, pois, no sistema brasileiro, expressão inegável e efeitos definidos, a obrigar não apenas o Estado, mas toda a sociedade. Já não se pensa ou age segundo o ditame de “a cada um o que é seu”, mas “a cada um segundo a sua necessidade”. E a responsabilidade pela produção destes efeitos sociais não é exclusiva do Estado, senão que de toda a sociedade” (destaques nossos).*

universalização, sob um lógica utilitarista, não encontra espaço de compatibilização com a singularidade, acobertada pela lógica ‘liberal igualitária’.

Ao vislumbrar, por certo, esta sobredita normatividade, é que Noa Piatã Bassfeld Gnata (2014, p. 55) conclui que:

A confluência entre os indivíduos e o todo permite a leitura da solidariedade social com fim de realização democrática da sociedade e constitui elemento fundamental de partida do Direito Social, em superação da lógica do indivíduo e das afirmações teóricas de separação entre público e privado.

A solidariedade social passa a ser núcleo de irradiação constitucional de todo o direito, pois o Direito Social é estrutura distinta da localizada superfície dos direitos sociais trabalhistas e previdenciários [...] (destaques nossos)

Aliás, este debate não é novo entre os teóricos da justiça, que, divididos entre substancialistas e procedimentalistas, buscam solver a problemática entre o materialmente justo e o formalmente justo.

Há quem, como Jürgen Habermas, proponha que o consenso adviria do melhor entendimento acerca das razões (fundamentações) expostas pelos participantes das relações dialógicas, em um *contexto democrático*, que, considerando suas razões, mutuamente (sob a ideia de solidariedade), chegariam a um claro acerto a respeito da melhor conformação legislativa da ação social.

E há outros, como John Rawls, que acreditam que a visão utilitarista da busca pela maximização dos ganhos ao maior número de indivíduos, sob o primado da eficiência, em detrimento dos projetos de vida de uma minoria, acaba por legitimar o arbítrio, de modo que, se todos estivessem em uma idêntica posição originária e sob um véu da ignorância (desconhecendo-se enquanto integrantes de uma maioria ou de uma minoria), suas escolhas democráticas seriam feitas em prol de uma cooperação (uma ideia, pode-se dizer, de solidarismo – ainda que estratégico ou interessado), e, renunciando a certos interesses, compatibilizariam seus projetos de vida em prol de um interesse comum.

Como se percebe, a pedra de toque ou a nota distintiva desses modelos ideais propostos não afasta, mas, ao contrário, fundamenta-se, sempre, em uma noção de solidariedade, reafirmando-a, quer prefigure como cooperação ou quer como paridade de condições participativas.

Mas, ao fim e ao cabo, o que sobreleva afirmar é que um Estado Democrático de Direito não se conforma com a prescrição de uma liberdade ou igualdade formais, exigindo uma concretização enunciativa dos comandos constitucionais, em prol de uma liberdade real e uma igualdade material ou substantiva.

Deste modo, e, sabendo-se que “(a) democracia não é o mero governo da maioria”, mas sim, um regime político em que se “(t)em necessariamente que respeitar posições da minoria” (SANTOS, 2006, p. 180), a dificuldade se encontra na forma legítima de promover a compatibilização dos interesses em conflito, exigindo-se, para tanto, o reconhecimento de balizas intransponíveis, capazes de tutelar o que há de mais fundamental para os indivíduos.

Na sociedade brasileira, em cuja ordem constitucional se elencou a *proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais* como tais balizas, estes mesmos direitos é que funcionam como escudos às investidas anti-solidárias.

Gustavo Ferreira Santos (2006, p. 182), a propósito, aduz que:

[...] a atual noção de democracia não a reduz a um mero governo da maioria, mas incorpora em sua definição a proteção de determinadas posições mesmo diante da decisão majoritária. Os direitos fundamentais representariam uma espécie de “terreno proibido”, garantido frente ao princípio da maioria.

Tarefa difícil é definir em que medida ou extensão deve se dar a compatibilização dos direitos fundamentais em uma democracia, no âmbito constitucional ou infra-ordinário (neste, dentre o emaranhado de regras que pululam com a inflação legislativa que assola o Brasil deste início de século XXI).

A dignidade da pessoa humana, enquanto fundamento do Estado (art. 1º, III, da CF), move-se para o epicentro do sistema constitucional, tornando-se o ‘vetor material das ponderações’ (SARMENTO, 2003, p. 145), pois é, em seu respeito, que os núcleos essenciais dos direitos fundamentais são definidos, e, também, em observância ao seu conteúdo, que as normas são criadas¹⁴.

¹⁴ Neste sentido que Ingo Wolfgang Sarlet (2006, p. 68-69) ensina que “[...] o dispositivo constitucional (texto) no qual se encontra enunciada a dignidade da pessoa humana (no caso, o artigo 1º, inciso III, da Constituição de 1988), contém não apenas mais de uma norma, mas que esta(s), para além de seu enquadramento na condição de princípio (e valor) fundamental, é (são) também fundamento de posições jurídico-subjetivas, isto é, norma(s) definidora(s) de direitos e garantias, mas também de deveres fundamentais. Embora entendamos que a discussão em torno da qualificação da dignidade da pessoa como princípio ou direito fundamental não deva ser hipostasiada, já que não se trata de conceitos antitéticos e reciprocamente excludentes (notadamente pelo fato de as próprias normas de direitos fundamentais terem cunho eminentemente – embora não exclusivamente – principiológico) compartilhamos do entendimento de que, muito embora os direitos fundamentais encontrem seu fundamento, ao menos em regra, na dignidade da pessoa humana e tendo em conta que – como ainda teremos oportunidade de demonstrar – do próprio princípio da dignidade da pessoa (isoladamente considerado) podem e até mesmo devem ser deduzidos direitos fundamentais autônomos, não especificados (e, portanto, também se poderá admitir que – neste sentido – se trata de uma norma de direito fundamental), não há como reconhecer que existe um direito fundamental à dignidade, ainda que vez por outra se encontre alguma referência neste sentido” (destaques nossos).

Porém, a Constituição Brasileira qualifica a dignidade humana que lhe constitui o fundamento, para associá-la a uma noção de solidariedade, de modo que ambos os institutos convivem, irradiando-se sobre o sistema jurídico em uma contínua complementariedade¹⁵.

A solidariedade, assim, coadjuvando com a dignidade da pessoa humana, vem a ser fonte inspiradora da *eticidade* que conforma todo o ordenamento jurídico brasileiro, espraiando seus efeitos e limites para matérias reguladas em âmbito constitucional e infraconstitucional.

Exemplo deste alcance é o dever de preservação do meio-ambiente para as presentes e futuras gerações (art. 225, *caput*, da CF), fundado no pacto intrageracional e intergeracional, que, por sua vez, encontra base axiológica no solidarismo.

Por maior relevância que tenha o ambiente, enquanto suporte de realização dos demais direitos de índole fundamental, como o direito à vida, a imposição de um dever à sociedade, de preservação futura, só encontra aceitação na ideia de segurança das condições humanas do outro, a quem se deve reconhecimento e preservação, em razão da própria finalidade que consubstancia (aqui, incide a perspectiva kantiana de que *o homem é um fim em si mesmo*).

Assim, também, para com o dever da sociedade de garantir a segurança pública (art. 144, *caput*, da CF)¹⁶. Se os serviços de segurança pública são de incumbência primária do Estado, por que a sociedade estaria condicionada ao compartilhamento deste dever?

O caráter difuso e/ou coletivo de alguns direitos fundamentais, por si só, não legitima a imposição do dever social de agir cooperativamente ou comunitariamente. Inclusive, a tutela dos interesses difusos e coletivos é objeto de proteção institucional, exercitável por entes como o Ministério Público e a Defensoria Pública (arts. 129, III, e, 134, *caput*, da CF).

Sobredita imposição decorre da noção de solidariedade que caracteriza a sociedade brasileira, a qual tem, por finalidade última, a realização integral dos projetos de vida individuais, em maior ou menor escala, porém, sempre, em condições de potencialidade.

¹⁵ Contudo, Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 175-176) adverte que “Não se trata (...) somente de impor limites à liberdade individual, atribuindo inteira relevância à solidariedade social ou vice-versa: o princípio cardeal do ordenamento é o da dignidade humana, que se busca atingir através de uma medida de ponderação que oscila entre os dois valores, ora propendendo para a liberdade, ora para a solidariedade. A resultante dependerá dos interesses envolvidos, de suas conseqüências perante terceiros, de sua valoração em conformidade com a tábua axiológica constitucional, e determinará a disponibilidade ou indisponibilidade da situação jurídica protegida”.

¹⁶ Valter Foletto Santin (2013, p. 121) esclarece que “A participação popular na realização de segurança pública é necessária, útil e conforme a vontade do constituinte, que previu a obrigação do Estado de prestar os serviços de segurança pública, com a colaboração de todos [...]”.

O povo brasileiro, quer seja em razão de uma cordialidade natural, de um arraigamento de valores cristãos ou de um liberalismo nunca vivenciado, traz uma preocupação moral, com índole jurídica, de garantir o bem estar do outro, sem diminuir-lhe a humanidade. Tanto é assim, que, em nosso regime democrático, mesmo para crimes gravíssimos, não há apenamento com a morte ou prisão perpétua, o banimento ou penas cruéis, e a própria prisão encontra termo máximo prefixado (art. 75, *caput*, do CP).

As escolhas nacionais, no âmbito jurídico, são muito mais relacionadas com o conteúdo dos fatos e atos jurídicos, do que com a forma de sua exteriorização. Esta nuance, que parece de natureza civilística, apenas, goza de *status* fundamental.

É que a sociedade brasileira não encontra segurança jurídica, ainda que procedimentalizada sob formas rígidas, nas condições imorais de desenvolvimento dos fatos. À evidência, o parâmetro de justiça, aqui, assemelha-se mais à noção de escolhas sócio-históricas-culturais de um dado grupo social em um momento determinado ou determinável de tempo.

Miguel Reale (2002, p. 375 e 377) encontra, portanto, foro para sua constatação acerca da ideia de justiça, ao menos, no espectro da sociedade brasileira. E, neste sentido, manifesta que:

A dialética da justiça é marcada por essa intencionalidade constante no sentido da composição harmônica dos valores, sendo esta concebida sempre como momento de um processo cujas diretrizes assinalam os distintos ciclos históricos.

Cada época histórica tem a sua imagem ou a sua idéia de justiça, dependente da escala de valores dominante nas respectivas sociedades, mas nenhuma delas é toda a justiça, assim como a mais justa das sentenças não exaure as virtualidades todas do justo.

[...]

Em virtude dessa conexão essencial entre história e justiça, pode-se dizer, sem pretensão de ter-se alcançado uma idéia definitiva de justiça, que esta implica “constante coordenação racional das relações intersubjetivas, para que cada homem possa realizar livremente seus valores potenciais visando a atingir a plenitude de seu ser pessoal, em sintonia com os da coletividade”.

Desta forma, não se aceita, mesmo diante da observância de regras expressas (como as de natureza infraconstitucional), o locupletamento ilícito ou o comportamento contraditório, o óbice à aquisição, ou, a própria perda, de um direito já consolidado por práticas sociais (*supsessio* e *surrectio*), pois, nessa área, a relevância está na verdade material, a ser buscada pelos órgãos competentes, como o Judiciário ou os entes administrativos (no âmbito do procedimento administrativo), e que será o sustentáculo da justiça material.

O ideal subjacente a ditas escolhas morais, que ganham juridicidade, permeia, não apenas, a dignidade humana, mas uma *dignidade humana qualificada*. E qual seria esta adjetivação? O solidarismo.

É que a noção de ordem pública ou moral pública, que permeia a solução de casos privados, encontra legitimação na noção de solidariedade, como preocupação com a situação do outro, que não pode ser lesado, e, como dever conformador das condutas própria e social (neste aspecto, a ser exigível).

Tanto que houve uma reconfiguração do instituto da responsabilidade civil, que aliou às suas bases individualistas, preocupadas com a culpa ou dolo do agente causador dos danos, novas bases sociais, destinadas à assunção dos riscos criados e dos quais se retira proveito.

Com efeito, a solidariedade social que qualifica a dignidade humana não dirige-se ao ser humano em si, apenas, como algo moral, que lhe impediria de causar mal ou lesão a outrem, mas impõe-se aos demais, condicionando suas escolhas e atuações, dentro da convivência social, obstando que os mesmos façam escolhas maliciosas, ou, delas, se aproveitem. É desta característica definidora de condutas, diga-se, que emerge a sua normatividade.

Trata-se, até certo ponto, de uma compatibilização com a noção de boa-fé objetiva, mas é mais ampla, pois irá atingir, até mesmo, a boa-fé subjetiva do indivíduo ou de seu coletivo.

A propósito, toda a eticidade que orienta a aplicação das normas civis brasileiras, repousa, não exclusivamente, na dignidade humana, mas, em mesma medida, no conceito de solidariedade (ou de socialidade, para alguns).

Flávio Tartuce (2015, p. 17 de 555), a respeito, menciona que:

Como é notório, o Código Civil de 2002 consagra [...] o *princípio da eticidade*, representado pela valorização da ética e da boa-fé, principalmente daquela que existe no *plano da conduta de lealdade das partes*. Pelo Código Civil de 2002, a boa-fé objetiva tem função de *interpretação* dos negócios jurídicos em geral (art. 113 do CC). Serve ainda como *controle* das condutas humanas, eis que a sua violação pode gerar o abuso de direito, nova modalidade de ilícito (art. 187 do CC). Por fim, a boa-fé objetiva tem a função de *integrar* todas as fases pelas quais passa o contrato (art. 422 do CC). Como se verá, a boa-fé objetiva tornou-se princípio expresso do processo civil brasileiro, o que é um notável avanço, com muitas repercussões práticas.

[...] o *princípio da socialidade*. Conforme apontava o próprio Miguel Reale, um dos escopos da nova codificação foi o de superar o caráter individualista e egoísta da codificação anterior. Nesse contexto, a palavra *eu* é substituída por nós. Todas as categorias civis têm função social, o contrato, a empresa, a propriedade, a posse, a família, a responsabilidade civil. (grifos do original)

Verifica-se, aqui, a ocorrência exata do modelo de filtragem constitucional, que se norteia pela prática da interpretação conforme a Constituição.

Este fenômeno de constitucionalização dos demais ramos jurídicos encontrou aplicação recente na Lei nº. 13.015 de 2015, que promulgou o novo Código de Processo Civil. Nele, viu-se a explicitação do princípio da boa-fé processual¹⁷ e a instituição do dever de cooperação¹⁸ (faceta da solidariedade), como instrumentos processuais fundados em concepções morais, capazes, não unicamente, da dinamização do procedimento, mas, também, e, principalmente, de garantir a justiça substantiva, a partir do descobrimento da verdade e do encurtamento da prestação jurisdicional.

Aliás, a própria ideia de lealdade processual denota o conteúdo do “agir” de que se imbuí o solidarismo, pois a prática leal, mesmo na tutela dos direitos próprios, ao não impedir que o direito que lhe é contraposto seja evidenciado, afigura-se como uma atitude preocupada com a realização do projeto individual do outro (nesta hipótese, um projeto satisfativo).

Em igual medida, no âmbito do direito do trabalho, não se reconhece o perpetramento de fraudes, capazes de mascarar as relações empregatícias sob outras tipologias (art. 9º da CLT), tampouco, se consente com a liberação de obrigações sociais, pela mera alteração da denominação jurídica do tomador dos serviços, ou, de sua estrutura organizacional (a exemplo dos grupos de empresas e das alterações e sucessões empresariais). A dimensão solidária, em especial, na seara juslaboral, mostra-se como legitimadora do princípio tutelar que lhe é próprio, e que ramifica-se em outros mais, como o *in dubio pro misero*.

Q32

O solidarismo se manifesta, ademais, na esfera penal, para justificar a presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF) e a máxima do *in dubio pro reo*, e, para garantir, também, a possibilidade de que o próprio Estado conceda o perdão judicial (art. 107, IX, do CP), nas hipóteses legais cabíveis, dispensando, inclusive, a aceitação do agente. Ampara, também, a criação de princípios destinados à preservação futura da sociedade, como a *precaução* e a *prevenção*, não apenas em relação ao meio-ambiente, mas, igualmente, no que se refere a outros ramos jurídicos, como os que tutelam a saúde e a seguridade social.

Aliás, no que concerne à seguridade social, há de se ressaltar que a solidariedade assume um caráter ainda mais conformador, pois é, ela, a base fundante de todo o sistema de

¹⁷ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

¹⁸ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

proteção social do Estado Brasileiro, nas áreas da previdência, assistência e saúde (art. 194, *caput*, da CF)¹⁹.

Sequer, a tributação²⁰, escapa aos efeitos irradiantes da solidariedade, haja vista que a imposição das exações fiscais se justifica na medida em que legitima a promoção das políticas públicas e dos gastos do governo.

Disso tudo não se duvida, e, tampouco, há oposição, fundada em razoáveis argumentos, ao reconhecimento da noção de solidariedade como uma preocupação com o outro, enquanto fim em si mesmo, capaz de conformar a atuação individual e social, em benefício da realização dos projetos de vida individuais, em condições de potencialidade.

A problemática reside em saber se tal noção de solidariedade, conectada a uma moral humanista, mas com foros de juridicidade, exsurge como ato voluntário do indivíduo (ou de seu estado de natureza, se encarada a questão sob uma perspectiva filosófica), ou, se lhe é imposta pelo sistema social em que está inserido.

E, aqui, a retomada da solidariedade, enquanto objetivo da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, da CF), vem a ser a resposta para o dilema, porque a persecução do solidarismo, enquanto fim último da República, constitui um fator real de poder, que condiciona a atuação social, mediante um dever de conduta pré-determinado pelo constituinte originário. Ou seja, a escolha de agir solidariamente, em qualquer das esferas sociais, figura como uma escolha popular constitutiva do Estado Democrático de Direito Brasileiro, pouco importando, a seu respeito, a vontade do agente, que, opondo-se a ela, sofrerá as sanções cabíveis e terá o conteúdo de seus atos revisados e reconfigurados, em prol de uma adequação solidária.

5. A solidariedade como parâmetro na argumentação jurídica

Por fim, cabe destacar o relevante papel que deve desempenhar, a solidariedade, na argumentação jurídica decisória. Afinal, como funciona o recurso ao seu conteúdo *jurídico*?

¹⁹ Por isso que DIAS e DE MACEDO (2010, p. 79) enunciam que “A solidariedade vai permear toda a seguridade social. Seja na sua instituição, na distribuição do ônus contributivo (aqueles que têm maior poder contributivo devem contribuir com mais), na prestação do amparo (a proteção social deve socorrer primeiramente os mais necessitados) ou na participação da maioria da população em prol de uma minoria necessitada. Este princípio pode ser considerado o vetor de todo o arcabouço da seguridade social, como a bússola do sistema, aplicável na interpretação/aplicação das suas normas, assim como na sua normogênese”.

²⁰ Hugo de Brito Machado (2010, p. 50-51), por exemplo, afirma que “O princípio da solidariedade constitui fundamento para a atuação do Estado, que há de promover a solidariedade social. E, para tanto, pode mesmo utilizar a tributação como mecanismo para a redistribuição de renda. Tudo isto, porém, há de ser feito sem desconsideração alguma pelo princípio da legalidade, até porque um não se contrapõe ao outro princípio”.

A força normativa da solidariedade, coadjuvante da dignidade da pessoa humana, impõe que o sopesamento de valores ou interesses, no quadro do ordenamento jurídico brasileiro (seja para o reconhecimento de inconstitucionalidades ou de ilegalidades), promova-se, sempre, mediante a adoção de uma postura preocupada com o outro enquanto fim em si mesmo, que se revela capaz de conformar a atuação individual e social em benefício da realização dos projetos de vida individuais em condições de potencialidade, impedindo, deste modo, que os interesses majoritários (coincidentes, muitas vezes, com o interesse público) obstem, *intencionalmente*, a fruição dos interesses sociais ditos minoritários.

Mas a proteção desses interesses da minoria ocorrerá independentemente da ideologia polarizada (*rectius*: sejam minoritários, os interesses conservadores, ou, os relativistas).

O parâmetro da solidariedade expurga, de certo modo, o subjetivismo dos juízos racionais relativos aos graus de importância dos interesses em conflito, para trazer a noção de um juízo mais ou menos objetivo, aferível dentro da ideia de justiça de uma determinada sociedade brasileira, sócio-historicamente situada no tempo, e, cuja opção constitucional pelo solidarismo condiciona a ação social de seus indivíduos e estruturas de governo (na forma de um dever de conduta), em uma cultura de preservação do outro, enquanto fim em si mesmo e potencialidade.

Isto, claro, desde que o conceito seja entendido como uma bússola (em aproximação do que se faz com a boa-fé objetiva), e não, como um ponto de partida ou chegada. Impõe, ele, a solidarização dos riscos sociais, de maneira que todos [empregadores, agentes e órgãos estatais, empresas etc] podem ser chamados a, por seus custos, responder (em maior ou menor extensão, legitimada que está a distribuição não equânime dos custos dos direitos), mas tal adimplemento gera a subrogação do adimplente e credita-lhe a possibilidade de oposição de sua ação aos demais (chamáveis que são a participar da relação instaurada, ou, legitimados a uma futura demanda) – conforme os meios e as possibilidades instrumentais do processo, por óbvio – a fim de que não sofra sozinho (o que seria um paradoxo).

A distribuição da justiça, assim, não é hipotética, e sim, estrutural (real, momentânea, vivenciável, e, mais do que nunca, cronológica). Se realiza em harmonia à cultura reinante, acaso não desvairada (eis que não desejamos ser ‘cordeiros de Panúrgio’²¹), e com respeito à tradição.

²¹ Personagem famoso de do romance Pantagruel, de François Rabelais.

Todavia, ela só tem espaço de aplicação nas hipóteses em que o conflito de interesses abranja algo além da unidade (por isso, embora possível, nem sempre se mostre aplicável às disputas privatistas), afinal, se dois jurisdicionados brigam pela própria vida ou pelo patrimônio mínimo, nem se cogita de solidariedade, dado o individualismo que impera no estado de necessidade²².

Parece, assim, e, *data máxima vênia*, impróprio recorrer-se ao princípio da solidariedade para legitimação do aborto ou das pesquisas com embriões, porque o sujeito em potencialidade (a saber, o ‘embrião’/‘feto’) não exerce contraditório e não se apresenta em comunidade. A disputa se dá entre valores, porém, não é pessoalizada.

No mais, e, desde que o conceito seja bem entendido, o julgador sentirá o constrangimento principiológico à sua prática decisionista, sob o cotidiano controle dos colegiados *ad quem*, que, por causa de sua própria colegialidade, induzem a uma escolha solidária (sem que isso impeça, de fato, que elejam uma prática coletivista), quer porque esta seja sua finalidade precípua ou quer porque seja detentor da técnica jurídica.

Alguns julgados do Supremo Tribunal Federal têm sinalizado para o uso deste parâmetro de solidariedade, ainda que sem explicitá-lo, como podemos conferir no acórdão do HC 71.373/RS, em que não se permitiu a “condução sob vara” de um investigado que se recusava à realização do exame de DNA²³; ou, no acórdão da ADI 4.277/DF, em que se definiu que a Constituição, ao utilizar-se da expressão família, não limita sua formação a casais heteroafetivos²⁴; ou, no acórdão do HC 82.424/RS, em que se reconheceu que o

²² Para um aprofundamento sobre a negação da solidariedade no contexto do liberalismo, consulte-se: MASSINI-CORREAS (2020, p. 54-58).

²³ O tema das conduções coercitivas, inclusive, voltou a ser analisado mais recentemente pelo Supremo Tribunal Federal, na Ação Declaratória de Preceito Fundamental (ADPF) n.º. 395/DF, em que se concluiu pela “incompatibilidade com a Constituição Federal da condução coercitiva de investigados ou de réus para interrogatório, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de ilicitude das provas obtidas, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”. Não houve menção expressa à noção de solidariedade com o conduzido, mas, extrajudicialmente, viu-se uma movimentação midiática demonstrativa dessa ‘solidariedade’ com aqueles que estavam a ‘sofrer com o uso da força estatal’.

Consultem-se, neste sentido: <http://www.fundep.ufmg.br/dezenas-de-manifestacoes-de-solidariedade/>; <https://portal.fiocruz.br/noticia/fiocruz-manifesta-apoio-e-solidariedade-comunidade-da-ufmg>; e <https://spbancarios.com.br/05/2017/funcionarios-criticam-conducao-coercitiva-de-colegas-pela-pf>.

De se pontuar, inclusive, ser um sentimento gregário, a solidariedade, de modo que ao asseverar, o Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que “No caso das conduções coercitivas, resta evidente que o investigado, ou réu, é conduzido eminentemente para demonstrar sua submissão à força” e que “Como amplamente reconhecido, o princípio da dignidade da pessoa humana impede que o homem seja convertido em objeto dos processos estatais (Maunz-Dürig, *Grundgesetz Kommentar*, Band I, München: Verlag C. H. Beck, 1990, II 18)”, deixou clara a sua adoção implícita.

²⁴ A ministra Carmen Lúcia, aliás, em seu voto, na ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, aduziu expressamente que: “A discriminação é repudiada no sistema constitucional vigente, pondo-se como objetivo fundamental da República, expresso, a construção de uma sociedade livre,

preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o direito à incitação ao racismo, ratificando-se, assim, a imprescritibilidade dos crimes desta natureza²⁵; ou, ainda, no acórdão da ADPF 54/DF, em que se reconheceu a atipicidade penal da interrupção da gravidez de feto anencéfalo²⁶.

É que a segurança que o conteúdo normativo da solidariedade traz ao uso da técnica da ponderação de interesses, no Brasil, seja no âmbito constitucional ou da legislação ordinária (conforme inaugurado pelo novo código de processo civil), revela-se como fator irrefutável de legitimação das escolhas judiciais democráticas, pois, segundo Gustavo Ferreira Santos (2006, p. 185):

A decisão do tribunal não pode ser comparada em arbítrio à decisão da maioria. Por mais que exista indeterminação quanto ao conteúdo dos direitos fundamentais, as possibilidades de decisão são mais restritas que aquelas existentes em um processo político aberto e ilimitado.

A solidariedade afigura-se, assim, um novo parâmetro (decorrente da escolha do constituinte originário), ao menos, na sociedade brasileira, delimitador do sopesamento de interesses, em constante dialética e dialogismo, dentro do processo.

6. Conclusão

justa e solidária, na qual se promova “o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (Art. 3º, inc. III). Se a República põe, entre os seus objetivos, que o bem de todos haverá de ser promovido sem preconceito e de qualquer forma de discriminação, como se permitir, paralelamente, seja tida como válida a inteligência de regra legal, que se pretenda aplicada segundo tais princípios, a conduzir ao preconceito e à discriminação? Realça-se, aqui, o princípio da igualdade, porque se tem o direito de ser tratado igualmente no que diz com a própria humanidade e o direito de ser respeitado como diferente em tudo é a individualidade de cada um. A escolha da vida em comum com quem quer que seja é uma eleição que concerne à própria condição humana, pois a afeição nutrida por alguém é o que pode haver de mais humano e de mais íntimo de cada um. Aqueles que fazem opção pela união homoafetiva não pode ser desigualado em sua cidadania”.

²⁵ Vale, para convalidar a perspectiva de que é a ideia de solidariedade que sustenta a conclusão a que chegou o *Habeas Corpus*, a consulta ao que diz Celso Lafer sobre os reflexos do discurso de Norberto Bobbio na sinagoga de Turim, episódio, este, no qual o cientista político também tomou posição contra o racismo. Disponível em: <<https://revistacult.uol.com.br/home/bobbio-holocausto/>>, acesso em 20/06/2020.

²⁶ O recurso à solidariedade foi evocado, ainda que *obiter dictum*, no voto do próprio Ministro Marco Aurélio, ao afirmar: “Os tempos atuais, realço, requerem empatia, aceitação, humanidade e solidariedade para com essas mulheres. Pelo que ouvimos ou lemos nos depoimentos prestados na audiência pública, somente aquela que vive tamanha situação de angústia é capaz de mensurar o sofrimento a que se submete. Atuar com sapiência e justiça, calcados na Constituição da República e desprovidos de qualquer dogma ou paradigma moral e religioso, obriga-nos a garantir, sim, o direito da mulher de manifestar-se livremente, sem o temor de tornar-se ré em eventual ação por crime de aborto. Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial, para declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto anencéfalo é conduta tipificada nos artigos 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal brasileiro” (destaques nossos).

Não é, ainda, possível estabelecer, *a priori*, uma conceituação objetiva e com densidade normativa suficiente a respaldar uma aplicação unívoca do princípio da solidariedade pelos intérpretes da Constituição. Por isso, afigura-se um *conceito de referibilidade*.

Mas, compreendida, a solidariedade, como um princípio constitucional fundamental, expressamente previsto no artigo 3º, I, da Constituição, que qualifica a dignidade humana, enquanto valor situado no epicentro do sistema constitucional, e, com ela, é coadjuvante, no sistema jurídico brasileiro, se lhe reconhece força normativa.

Esta força normativa, para além de um padrão moral, eleva a noção de solidariedade a um caráter de ‘dever fundamental de conduta’, que supõe, ao mesmo tempo, uma feição de ‘direito fundamental’ (possibilitando a exigência de seu respeito frente aos demais indivíduos que integram o tecido social).

Referido caráter de dever de conduta impõe, ao indivíduo ou ao seu coletivo, bem como, às instâncias, órgãos e estruturas governamentais, a atuação segundo uma postura preocupada com o outro enquanto fim em si mesmo, capaz de conformar a atuação individual e social em benefício da realização dos projetos de vida individuais em condições de potencialidade, impedindo, deste modo, que os interesses majoritários (coincidentes, muitas vezes, com o interesse público) obstem, intencionalmente, a fruição dos interesses sociais ditos minoritários.

Isto porque o pronunciamento judicial, qualquer que seja ele, no âmbito da jurisdição constitucional ou ordinária, deve observar se a medida que pretende aplicável à harmonização dos interesses respeita a vontade social de preservação da humanidade (na perspectiva kantiana) da parte cujo interesse ou valor será atingido ou reduzido em seu espectro integral de proteção ou aplicação, e, se, vista sob uma ótica de dever fundamental de conduta, individual e social, a adoção desta medida seria justificável e em qual medida, face à concepção de justiça então vigente.

Com efeito, não hão de remanescer dúvidas a respeito do caráter irradiante da solidariedade, perante todo o ordenamento jurídico brasileiro, enquanto escolha do constituinte e elemento da constituição material do Estado Democrático vivenciado neste início do século XXI, a que se deve observância.

7. Referências

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

AQUINO, Maria José da Silva. Complexidade e Solidariedade: Lições em Edgar Morin e São Francisco de Assis. **AFRICANA STUDIA**, n.º. 10, 2007, p. 271-288, Edição do Centro de Estudos Africanos da Universidade do Porto (CEAUP).

BARROSO, Luís Roberto. **Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos Fundamentais e a Constituição do Novo Modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. Tomo I. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**, vol. 5 (Família e Sucessões), 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COSTA, Ilton Garcia da; GOES, Winnicius Pereira . A Diretiva 2014/24/UE como Guia de Contratualizações Sustentáveis de Políticas Públicas Sociais. **Novos Estudos Jurídicos (Online)**, v. 21, p. 656-690, 2016.

COSTA, Ilton Garcia da; GONÇALVES, Aline M. Da Sociedade Antiga à Sociedade Política e a Funcionalidade do Direito. **Nomos** (Fortaleza), v. 36, p. 205-224, 2016.

COSTA, Ilton Garcia da; REZENDE, Rita de Cassia. Liberdade, Igualdade e Democracia. **Revista Em Tempo** (Online), v. 18, p. 272-299, 2019.

COSTA, Ilton Garcia; ROSA, Camila Maria . Ressocialização Através do Serviço Público da Educação. **Revista Direito & Paz** (Online), v. 1, p. 90-106, 2019.

DA SILVA, Carlúcia Maria. *Associativismo*. In: DE CASTRO, Carmem Lúcia Freitas; GONTIJO, Rúbia Braga; AMAMBILE, Antônio Eduardo de Noronha. **Dicionário de Políticas Públicas**. Barbacena: EdUEMG, 2012.

DAMASCENO, Adria Tabita de Moraes; BERTOLDI, Marcia Rodrigues. O Princípio de Solidariedade Intergeracional como Fundamento da Governança Transnacional Ambiental. **Revista Culturas Jurídicas** (Online), v. 5, n. 11, 2018.

DE MORAES, Maria Celina Bodin. **O Princípio da Solidariedade**. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabella Franco; FILHO, Firly Nascimento (Orgs.). Os Princípios da Constituição de 1988, 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

DIAS, Eduardo Rocha; DE MACEDO, José Leandro Monteiro. **Nova Previdência Social do Servidor Público**. 3. ed. São Paulo: Método, 2010.

DRAIBE, Sonia Miriam. *Coesão Social*. In: DI GIOVANNI, Geraldo; NOGUEIRA, Marco Aurélio. **Dicionário de Políticas Públicas**. 2. Ed. São Paulo: Editora Unesp, 2015.

GNATA, Noa Piatã Bassfeld. **Solidariedade Social Previdenciária: Interpretação Constitucional e Eficácia Concreta**. São Paulo: LTr, 2014.

LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

LIMA, Jacob Carlos; DE SOUZA, André Ricardo. **Trabalho, Solidariedade Social e Economia Solidária**. Disponível em: <www.scielo.br/pdf/ln/n93/06.pdf>, acesso em: 25.09.2019.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Conheça a Constituição: Comentários à Constituição Brasileira**. vol. I. Barueri: Manole, 2005.

MASCARENHAS, Leonardo Balbino. **Cooperativismo**. In: DE CASTRO, Carmem Lúcia Freitas; GONTIJO, Rúbia Braga; AMAMBILE, Antônio Eduardo de Noronha. *Dicionário de Políticas Públicas*. Barbacena: EdUEMG, 2012.

MASSINI-CORREAS, Carlos I. Existem direitos de solidariedade? A tradição clássica e as propostas liberais. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 42, p. 45-62, abr. 2020.

PERLINGIERI, Pietro. **O Direito Civil na Legalidade Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTIN, Valter Foletto. **Controle judicial da segurança pública: eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime**. 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2013.

SANTOS, Gustavo Ferreira. Direitos Fundamentais e democracia: tensões e compromissos. **A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional**, n. 23, p. 179-187. janeiro/março de 2006.

SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite dos; ARAUJO, Marilene. As raízes cristãs do princípio jurídico da fraternidade e as crises migratórias do terceiro milênio. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 10, n. 1, p.138-153, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARMENTO, Daniel. **A Ponderação de Interesses na Constituição Federal**. 1. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2003.

SCHMITT, Carl. **Tiranía de los Valores**. Disponível em: <<http://es.scribd.com/doc/27347099/Carl-Schmitt-Tirania-de-los-valores>>, acesso em: 22/09/2019.

SILVA, ANA CRISTINA MONTEIRO DE ANDRADE. Princípio Constitucional da Solidariedade. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 57, dez. 2013. Disponível em: <http://revistradoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao057/AnaCristina_Silva.html>, acesso em: 20/09/2019.

TARTUCE, Flávio. [e-book] **Impactos do novo CPC no Direito Civil**. São Paulo: Método, 2015.

TOLEDO, André Medeiros; SANTIAGO, Mariana Ribeiro. Instrumentos alternativos de solução de conflitos como medidas de sustentabilidade, calcadas na solidariedade social. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 10, n. 1, p. 52-72, jan./abr. 2019.

WESTPHAL, Vera Herweg. Diferentes Matizes da Idéia de Solidariedade. **Revista Katálysis**, Florianópolis, v. 11, n. 1, p. 43-52, janeiro/junho, 2008. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/pdf/1796/179613968004.pdf>>, acesso em: 16/09/2019.