

A EFICÁCIA IRRADIANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES ENTRE PARTICULARES: UMA ABORDAGEM CONTEMPORÂNEA E HORIZONTAL DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1998

PEDRO HENRIQUE GARCIA DE ALMEIDA

ORIENTADOR BRUNO MARINI

RESUMO:

Os direitos e garantias fundamentais foram inicialmente oponíveis apenas nas relações em que o Estado fosse parte, de acordo com a doutrina liberal-clássica. Tais garantias fundamentais eram determinadas como limitação da atuação do Estado em relação ao particular em situações de violência e ameaça. Entretanto, preconizava-se que nos cenários jurídico-privados não se cogitavam determinada proteção, uma vez que havia, em tese, uma relação de igualdade de oportunidades sem supremacia entre as partes. Entretanto, tal visão reputa-se totalmente anacrônica e pueril, uma vez que a opressão e a violência não ocorrem exclusivamente nas relações em que haja o Estado em alguns dos polos. A partir do constitucionalismo liberal burguês, restou-se superada essa aplicabilidade exclusivamente vertical, passando a atuar, também, nas relações horizontais entre indivíduos, tendo em vista que na relação de trabalho, na sociedade civil, na família e em tantos outros vínculos, existem opressão e violência que merecem proteção. Nessa seara, faz-se necessário repensar a atuação dos atores privados, uma vez que a liberdade e autonomia de vontade, em determinadas situações, podem interferir negativamente por parte de outro particular, comprometendo esses princípios mencionados. Dessa forma, a presente pesquisa tem por objetivo desvincular a visão tradicional a partir da ideia de que somente o Estado representa uma real ameaça para a esfera de liberdade do cidadão, passando a atuar nas relações privadas com mais atenção aos princípios e diretrizes dos direitos humanos fundamentais. Assim, abordar-se-á a presente pesquisa com o método dedutivo, descritivo e qualitativo com a utilização de instrumentos procedimentais bibliográficos, doutrinários e jurisprudenciais, buscando analisar as teorias dos direitos humanos e dos direitos e garantia fundamentais para posteriormente verificar as principais teorias que abordam a temática, bem como verificar como se efetiva os direitos e garantias fundamentais na Constituição da República Federativa do Brasil de 1998.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Constitucional. Direitos Humanos Fundamentais. Eficácia Vinculante Horizontal. Relações Privadas.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa abordará o tema da eficácia horizontal dos direitos fundamentais à luz moderna do direito constitucional com a finalidade de refletir acerca das teorias e da

aplicação dos direitos fundamentais na relação entre os particulares a partir do estudo do direito pátrio em casos reais e do direito comparado.

De maneira a contextualizar, os direitos fundamentais em seu advento foram consagrados para limitar a relação, exclusivamente, entre o indivíduo e o Estado. Eles eram necessários para proteger o cidadão quando o Estado agisse com abuso de poder, violência, ilegalidade e ameaça. Esse pensamento foi conduzido a partir do Estado liberal-clássico. Nessa perspectiva, o Estado deveria se abster de intervir nas relações privadas, na vida econômica e social. A ele, caberia ser responsável pela segurança e pela manutenção dos direitos de liberdade dos indivíduos, como autonomia e propriedade privada.

Dessa maneira, quando o Estado ultrapassava esse limite de atuação, exsurgiam os direitos e garantias fundamentais para limitar essa intervenção alheia, o que garantia a defesa aos indivíduos. Entretanto, essa doutrina preconizava que, quando o abuso partia das relações jurídico-privadas, não haveria aplicação dos direitos e garantias fundamentais, uma vez que entre os particulares não existe uma relação de hierarquia, mas uma relação de igualdade. Todavia, essa visão é anacrônica e não condiz com o princípio da dignidade da pessoa humana, pois, também, há situações de ameaça, abusos, violência nas relações privadas, como na família, trabalho, na sociedade civil e outros tantos espaços.

Nesse ínterim, compreender que existem violações dos direitos fundamentais entre os particulares é fundamental para entender a mudança axiológica da Constituição de 1998 com auxílio da doutrina liberal burguesa com o fito de dar amparo ao à dignidade da pessoa humana. A aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas é fator de humanização e de garantia, pois, mesmo em situações díspares entre os particulares, haverá proteção em relação à parte menos favorecida.

Hoje, a violência não ocorre exclusivamente quando o Ente estatal for parte, conforme preconizava a doutrina liberal-clássica. Pelo contrário, a sociedade demonstra que existe uma desigualmente vultosa nas relações privadas, o que demanda, à luz dos direitos humanos, a aplicação de direitos fundamentais nas relações pessoais com o fito de proteger as relações privadas sem interferir de forma desproporcional na autonomia da vontade dos indivíduos, mesmo que, em regra, não haja entre eles uma situação de supremacia.

Portanto, a presente pesquisa abordará de início a teoria geral dos direitos humanos, uma vez que o seu conceito e evolução são necessários para compreensão do tema, bem como a evolução das dimensões dos direitos humanos fundamentais, tendo em vista que os direitos de primeira dimensão (liberdade) são indispensáveis para compreensão da matéria.

Em continuidade, a pesquisa abordará a teoria geral dos direitos fundamentais, dissertando acerca da sua classificação e conceituação geral e na Constituição da República Federativa do Brasil. Ingressando de forma mais profunda no tema, serão abordados os aspectos jurídicos da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, verificando de forma pormenorizada as teorias e hipóteses de incidência no ordenamento jurídico brasileiro.

Diante do exposto, apresenta-se o embasamento teórico preliminar, a fim de que se compreenda suas lacunas e potencialidades, visando à produção de pesquisa cientificamente relevante e criteriosa acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais

1 TEORIA GERAL DOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos os quais são considerados indispensáveis à vida humana digna, pautada pelos princípios da liberdade, igualdade e dignidade. Não há, nesse sentido, um rol determinado desses direitos essenciais a uma vida fraterna. As necessidades humanas, dia a dia, variam, e, de acordo com a virada histórica da humanidade, novas demandas sociais e jurídicas são traduzidas juridicamente e inseridas no âmbito dos direitos humanos, demonstrando esse sentido de volatilidade. Portanto, à medida que a sociedade civil evolui, novos direitos humanos surgem para que possamos assistir-lhes (Ramos, 2022, p. 19).

No decorrer dos tempos, uma das lutas mais importantes que aconteceram foi a busca pelos direitos humanos e sua proteção. Nesse sentido, é necessário entender que o direito representa uma faculdade de exigência, ora perante o Estado, ora perante o particular, de determinada obrigação. Existem várias denominações acerca de suas classificações, tendo em vista seu caráter equívoco, porém, é interessante destacar alguns conceitos de direitos humanos trazidos pelo professor André Carvalho Ramos a se classificar como direito-pretensão, direito-liberdade, direito-poder e, por fim, direito-imunidade (Ramos, 2022, p. 19).

O *direito-pretensão* significa a busca de algo e, por outro lado, gera o dever de outrem prestá-lo ou de não o violar. Como exemplo, vê-se o direito à educação fundamental em que o Estado possui como encargo a prestação gratuita, conforme determina a Constituição, de acordo com o Art. 208, I, da Constituição Federal. O *direito-liberdade* consiste na discricionariedade de agir de determinada forma e, conseqüentemente, gera um dever negativo de atividade relacionada ao Estado ou a outrem. Por exemplo, o direito à liberdade de credo, previsto no artigo quinto, VI, da Constituição Federal, é uma faculdade de o cidadão exercê-lo ou não, possuindo, todavia, a proteção negativa estatal de não determinado credo ou religião (Ramos, 2022, p. 20).

Em sequência, o *direito-poder* é a possibilidade de um sujeito exigir determinada prestação ou atividade do Estado ou de outra pessoa. Como exemplo, ao ser presa, é fundamental que esta pessoa possua o direito de requerer assistência familiar e de advogado, o que torna uma obrigação perante o Estado de realizar determinada solicitação, conforme determina o texto constitucional, conforme artigo quinto, LXIII, da Constituição Federal. Finalmente, o *direito-imunidade* compreende na autorização dada por um texto normativo a determinado sujeito que o impeça de ser interferido de qualquer maneira. Portanto, a regra é que sejamos imunes à prisão, salvo as previsões legais como flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como a presunção de inocência, vide artigo quinto, LVII, da Constituição Federal, formando as imunidades constitucionais (Ramos, 2022, p. 19).

Ainda em um aspecto introdutório, é importante entender que os direitos humanos não se confundem com os direitos fundamentais. Existem diferenças pontuais entre as duas nomenclaturas, embora haja autores que as consideram sinônimas. Entretanto, esse entendimento é minoritário entre a doutrina e jurisprudência de direitos humanos e constitucionais.

Nessa perspectiva, os direitos humanos surgem por meio de lutas que ocorreram no passado e permanecem atualmente, as quais buscam dar luz às situações de obscuridades que houve e há. As perspectivas históricas, sociais, políticas e econômicas foram fundamentais na transformação da civilização e na construção dos direitos humanos, formando, dessa maneira, a ideia de reconhecimento e proteção, ou seja, os direitos humanos não foram dados, revelados, mas conquistados a partir de bastante luta e sacrifícios (Castilho, 2024, p. 10).

Em forma de situar a diferença entre direitos fundamentais e humanos, o jurista português José Joaquim Gomes Canotilho evoca o seguinte escorço:

As expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos; direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta (Canotilho, 1998, p. 47).

Além disso, por um momento, houve uma outra diferença entre direitos humanos e direitos fundamentais, segundo a qual os direitos humanos não seriam sempre exigíveis internamente, devido justamente a sua matriz internacional, a partir de uma inspiração única do jusnaturalismo sem maiores questionamentos, por sua vez, os direitos fundamentais seriam aqueles positivados internamente e, dessa forma, passíveis de cobrança judicial pois possuiria matriz constitucional. Entretanto, a evolução do direito internacional não se alinha a essa tese,

uma vez que é cabível internamente o controle de convencionalidade perante a Suprema Corte, o que demonstra a possibilidade de exigir o cumprimento de normas internacionais (Ramos, 2022, p. 30).

Atualmente, há doutrinas que buscam aglutinar as duas expressões - direitos humanos e fundamentais - criando-se uma nova terminologia: “direitos humanos fundamentais” ou ainda “direitos fundamentais do homem”. Nesse sentido, essa união de termos é importante pois demonstra a desnecessidade da diferenciação dos termos mencionados e busca aproximar de forma mútua a relação entre direito internacional e o direito interno na relação dos direitos humanos fundamentais (Ramos, 2022, p. 31; Castilho, 2023, p. 15).

Portanto, nota-se a grandeza temática acerca conceituação dos direitos humanos e fundamentais, uma vez que ambos trazem um papel iluminista ao direito e consagram proteções a uma forma sadia de vida aos indivíduos da sociedade. Dessa maneira, como demonstrado acima, os direitos humanos não se concretizaram em apenas um único período histórico, ele foi fruto de grandes lutas históricas e, por isso, passou por gerações/dimensões que serão demonstradas em seguida.

1.1 Das Dimensões dos Direitos Humanos

A teoria das gerações dos Direitos Humanos possui como principal expoente o jurista francês de origem checa, Karel Vasak, que em 1979, em uma Conferência no Instituto Internacional de Direitos Humanos de Estrasburgo afirmou que os direitos humanos poderiam ser compreendidos por meio de três “gerações”, cada uma com característica singular. Posteriormente, outros doutrinadores, que advogam na área dos direitos humanos e do Constitucional, buscaram ampliar para quarta e quinta gerações e, de forma bastante minoritária, sexta e sétima gerações. Entretanto, essas últimas gerações ainda não são majoritariamente difundidas (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 143).

Em primeira análise, importa destacar um equívoco em relação à nomenclatura “geração”, uma vez que o reconhecimento dos direitos humanos e fundamentais são progressivos com caráter cumulativo de complementaridade, não de alternância ou superação, de modo que o uso da expressão “geração” pode implicar a substituição gradativa de uma geração por outra, o que, de fato, não deve acontecer. Nesse sentido, o termo moderno que melhor se adequa e que será utilizado neste presente trabalho é à evolução dos direitos humanos é “dimensão” dos direitos humanos (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 144).

Ao evoluir dessa discussão terminológica, destaca-se que cada dimensão proferida por Vasak foi associada aos fundamentos elementares da Revolução Francesa: “*liberté, égalité et*

fraternité” - liberdade, igualdade e fraternidade. Dessa maneira, a primeira dimensão seria composta pelos direitos referentes à liberdade, a segunda dimensão trataria acerca dos direitos à igualdade e, por fim, a terceira dimensão seria composta por direitos relacionados à solidariedade social de fraternidade (Ramos, 2024, p. 33). Em sequência, é importante destacar de forma pormenorizada as principais considerações de cada dimensão dos direitos humanos fundamentais.

1.1.1 Da Primeira dimensão dos Direitos Humanos

Os direitos humanos fundamentais, em relação às primeiras constituições escritas, são frutos do pensamento liberal-burguês do século XVIII, caracterizados por um viés individualista a partir de direitos do indivíduo perante o Estado, formalizando um direito de defesa-proteção que demarca uma zona de não intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual. Por esse motivo, a primeira dimensão dos direitos humanos apresenta direitos de cunho “negativo”, visto que são determinados a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes estatais, o que denota, dessa forma, direito de resistência ou oposição perante o Estado (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 145).

Cabe destacar que nos direitos de primeira dimensão o Estado tem o dever principal de não agir e de não fazer na liberdade do indivíduo, porém, exsurge um dever secundário de fazer e interferir. A título de exemplo, em relação ao direito à vida, o Estado tem o dever principal de não tirar a vida dos particulares (dever de não fazer), mas o dever secundário de garantir a todos uma vida digna (dever de fazer). Por esse motivo, Stephen Holmes e Cass Sunstein, na obra *Cost of Rights*, criticam essa distinção entre direitos de primeira dimensão (negativos) e direitos de segunda dimensão (positivos), afirmando que todos os direitos possuem custos, uma vez que obrigam de forma direta ou indireta o Estado a praticar atos onerosos (Martins, 2024, p. 320).

Ademais, nesse contexto da primeira dimensão, existe um particular relevo dos direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei e posteriormente um leque de liberdades mais amplas, como a de expressão coletiva - liberdade de imprensa, manifestação, reunião e associação), bem como os direitos de participação política: direito ao voto, capacidade eleitoral passiva, o que determina grande relação entre direitos humanos fundamentais e o Estado Democrático de Direito. Outrossim, há determinadas garantias processuais que ingressam na primeira dimensão - devido processo legal, *habeas corpus*, direito de petição, por exemplo.

Em termos gerais, como bem determina Paulo Bonavides (2020, p.578) - os direitos humanos de primeira dimensão correspondem aos direitos civis e políticos, os quais se relacionam à fase inicial do constitucionalismo ocidental, concretizando avanços importantes ao Estado Democrático de Direito.

1.1.2 Da Segunda dimensão dos Direitos Humanos

A partir da primeira Revolução Industrial, do impacto da industrialização e dos graves problemas sociais e econômicos, foi possível notar que a consagração formal da liberdade e igualdade não garantia o seu efetivo gozo, o que acarretou amplos movimentos reivindicatórios e o reconhecimento progressivos de direitos amparados pelo estado em forma ativa de sua concretização na justiça social (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 145).

Em relação à classificação mencionada acima, o principal ponto distintivo, entre a primeira e a segunda dimensão, é a relação positiva do agir, tendo em vista que nesta dimensão, o principal aspecto de o Estado é sua atividade positiva de ação, que não busca evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade individual do indivíduo, mas sim uma forma de concretizar, em suma, o direito do bem-estar social aos indivíduos, por meio de políticas públicas, campanhas, programas sociais, entre outras atividades (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 145).

Ainda que de forma embrionária, esses direitos já haviam sido contemplados nas Constituições francesas de 1793 e 1848, na Constituição brasileira de 1824 e na Constituição Alemã de Weimar em 1919, embora, neste último caso, não tenha chegado a entrar em vigor de forma efetiva, inaugurando, dessa maneira, o Estado Social. Além disso, todas se caracterizaram por assegurar ao indivíduo direitos a prestações sociais por parte do Estado, tais como assistência social, saúde, educação e trabalho, o que demonstra uma transição das liberdades formais em sentido abstrato para as liberdades materiais concretas, utilizando-se a formulação preferida na doutrina francesa: *égalité* (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 145).

Entretanto, é no século XX, de modo especial nas constituições do segundo pós-guerra, que estes novos direitos fundamentais acabaram sendo consagrados em um número significativo de constituições, além de objetivarem os pactos internacionais. Nessa perspectiva, o eminente professor Paulo Bonavides observa que os direitos fundamentais humanos de segunda dimensão “nasceram abraçados ao princípio da igualdade”, compreendido em sentido material e não meramente formal (2020, p. 518). Nesse sentido, é possível classificar essa segunda dimensão a partir dos direitos econômicos, sociais e culturais, baseados na igualdade,

impulsionada pela Revolução Industrial e seus impactos sociais por ela causados (Marmelstein, 2019, p. 38).

Dessa forma, vê-se que os direitos de primeira dimensão possuíam a finalidade, sobretudo, de possibilitar a limitação do poder do Estado e permitir a participação livre dos povos nos negócios jurídicos, delimitando direitos de cunho negativo. Por sua vez, os direitos de segunda dimensão impõem diretrizes, deveres e tarefas a serem realizadas pelo poder estatal, com a finalidade de garantir aos indivíduos melhor qualidade de vida e um nível razoável de dignidade de forma a concretizar o próprio exercício da liberdade alinhado à justiça social, predominando a dimensão positiva. Nesse diapasão, os direitos humanos fundamentais de segunda dimensão funcionam como elemento necessário capaz de proporcionar a dignidade humana, fornecendo-lhes as condições básicas para gozar de direitos básicos.

1.1.3 Da Terceira dimensão dos Direitos Humanos

O final da Segunda Guerra Mundial e a proclamação da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH) em dezembro de 1948 simbolizam um marco para um novo horizonte mundial e uma evolução sem precedentes para os direitos humanos fundamentais. Nessa sequência, os direitos de terceira dimensão, conhecidos também como direitos de fraternidade ou de solidariedade, estão alinhados ao terceiro eixo da Revolução de 1789 (*fraternité*), além disso, possui, como característica distintiva, a mitigação da relação de homem-indivíduo como titular principal, destinando-se à proteção de grupos humanos maiores (povo, comunidade, nação), o que caracteriza direitos de titularidade transindividual (coletiva ou difusa). Os direitos de terceira dimensão possuem como destinatários, em princípio, o próprio gênero humano em sua forma de garantir a existência concreta (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, p. 146, 2024; Castilho, 2023, p. 121).

Dentre os direitos fundamentais de terceira dimensão mais conhecidos, vale destacar os direitos à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, bem como o direito à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e, de forma mais salutar, o direito à comunicação e a novas tecnologias. Nestas últimas perspectivas, vê-se grande relevância, considerando as transformações hodiernas em que urge a necessidade de transformação na comunicação e na evolução constante dos meios de comunicação, tendo em vista que o impacto tecnológico traz grandes mudanças e reflexo na esfera dos direitos humanos fundamentais, como no caso de desinformação, *fake news*, o que dificulta, por exemplo, a detectar a veracidade da informação (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 146; Martins, 2023, p 321).

Além disso, a partir do século XX, a ascensão das novas tecnologias foi capaz de transformar relações jurídicas e a sua forma de manutenção ordinária, como no caso dos direitos reprodutivos com novas tecnologias, o que causa grande impacto no planejamento familiar, a proteção da identidade genética humana a partir de pesquisas relacionadas às células-tronco e, por fim, os direitos aos dados pessoais os quais são considerados, grosso modo, um dos bens jurídicos mais importantes do século XXI, tendo em vista sua característica de direitos humanos fundamentais (Martins, 2023, p. 321; Marmelstein, 2019, p.51).

Dessa maneira, os direitos humanos fundamentais de terceira dimensão se relacionam à fraternidade humana, em que o coletivo se sobrepõe ao individual, buscando garantir uma melhor qualidade de vida à humanidade em sentido amplo, o que vai ao encontro da perspectiva dos direitos humanos constitucionais e da internacionalização dos direitos. Nessa dimensão, busca-se, por fim, garantir que as gerações futuras possam usufruir de forma igualitária de um mundo sadio e fraterno.

2 TEORIA GERAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

A Constituição da República Federativa do Brasil é o instrumento de maior hierarquia do ordenamento jurídico vigente. Dentro dela, encontra-se logo no início o título II que versa sobre os direitos e garantias fundamentais. Estes direitos se fundam a partir dos valores da Dignidade da Pessoa Humana, considerado, por vários doutrinadores, como supraprincípio constitucional, pois dele decorrem vários outros como o mínimo existencial, o princípio da proteção, princípios da garantia da vida digna, da segurança jurídica, o que garante valores básicos para uma vida digna em sociedade (Marmelstein, 2019, p.16).

Os direitos e garantias fundamentais são importantes, pois demonstram a proteção dos indivíduos perante as situações de opressão do Estado. No aspecto desses direitos, não há como haver uma limitação por parte do Poder Constituinte Reformador, a não ser para ampliar. Os direitos e garantias fundamentais desde o período da república até 1988 estavam espacialmente previstos no fim da Lei Fundamental, após diversos títulos, como organização do Estado, processo legislativo, organização dos poderes. A partir da Constituição Cidadã, houve uma transformação para o início da Carta Política, atribuindo maior valor atribuído pela Assembleia Constituinte para a Dignidade da Pessoa Humana em detrimento do aspecto formalista.

Nesse aspecto, nota-se que a Constituição Federal atribui aos direitos fundamentais um aspecto ético (material) e um aspecto normativo (formal). Aquele, por exemplo, demonstra que em um ambiente de opressão não há espaço para uma vida digna, dando importância para

limitação do poder e para a dignidade da pessoa humana. Este, do ponto de vista jurídico, limita determinados valores. Ou seja, o constituinte, na sua representação pelo povo, reconheceu que determinados preceitos deveriam ter uma proteção especial pela positivação das normas jurídicas na Constituição Federal (Marmelstein, 2019, p.16).

Dessa forma, nota-se a necessidade da reflexão acerca dos direitos fundamentais, uma vez que houve uma mudança significativa da primeira Constituição da República (1891) até a Constituição da República Federativa do Brasil de 1998.

2.1 Da classificação dos Direitos Fundamentais: uma transformação valorativa na Constituição Federal de 1988

De modo inicial, destaca-se a importância da terminologia acerca dos direitos fundamentais na Constituição de 1988, haja vista que foi a primeira vez na história a ser incluída na Carta Magna brasileira. A expressão utilizada na constituição de 1824 era "Garantia dos Direitos Cíveis e Políticos". Em 1891, inspirada nas Declarações de Direitos dos séculos XVII e XVIII, na Inglaterra, Estados Unidos e França, utilizou-se a expressão "Declaração de Direitos" a qual se manteve na Constituição de 1934, de 1937, 1946 e 1967. Nessa perspectiva, ao adotar a expressão Direitos e Garantias Fundamentais, o constituinte originário trouxe uma virada ontológica dos direitos a partir da tendência mundial que surgiu com as Constituições de Portugal de 1946, da Espanha de 1978 e da Lei Fundamental de Bonn, na Alemanha Ocidental de 1949 (Martins, 2023, p. 307).

A Constituição Federal de 1988 trouxe uma mudança secular da topografia dos direitos fundamentais em destaque, tendo em vista que os direitos e garantias fundamentais iniciam os primeiros artigos da Constituição, ficando atrás, apenas do título I (Dos princípios fundamentais), e, logo após, surge o título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais). Essa mudança se deu por inspiração da Lei Fundamental de Bonn de 1949, e, em vista disso, foi inspiração para a Constituição da Colômbia, 1991, e do Equador, 1998 (Martins, 2023, p. 307).

A dimensão espacial dos Direitos e Garantias Fundamentais na Constituição Federal demonstra a mudança de valores realizada pela Assembleia Constituinte em 1988, a qual buscou colocar a pessoa humana como preocupação primária e não mais a organização do Estado com seu aspecto formal puro. A preocupação do Estado passa a ser o bem-estar das pessoas, os direitos básicos, que busca dar valor à vida humana, garantindo moradia, lazer, segurança, liberdade, enfim, o mínimo existencial necessário, como preconiza o preâmbulo da Constituição (Martins, 2023, p. 307).

Portanto, entender que a topografia é importante demonstra uma mudança histórica para os direitos fundamentais e faz com que se busque, ainda mais, a garantia deles, bem como a sua proteção constitucional pelos titulares dos direitos fundamentais humanos: os indivíduos.

2.2 Do conceito de Direitos Fundamentais sob a égide do ordenamento jurídico contemporâneo

Em primeiro plano, os direitos fundamentais conservam um conteúdo ético ligado ao seu aspecto material, constituindo o mínimo necessário para uma vida digna em sociedade. Esses direitos aderem às ideias de dignidade da pessoa humana e da limitação do poder do Estado, uma vez que, em um ambiente de opressão e força, não há lugar para uma vida digna voltada ao bem-estar da sociedade (Marmelstein, 2019, p. 16).

Entende-se que a dignidade da pessoa humana deve ser respeitada de forma igualitária a todos os indivíduos, pois é corolário da Constituição de 1988 e a sua não observância causa graves danos à sociedade. Nesse sentido, é possível notar uma grande semelhança e complementaridade entre direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana. O simples fato de o homem, em sentido *lato sensu*, possuir a natureza humana o faz titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados pelo Estado. De forma mais objetiva, Düring, na Alemanha Ocidental, desenvolveu uma fórmula que à medida que o ser humano é transformado em mero objeto, isto é, a descaracterização do ser humano, crescem as situações violam de forma grave a dignidade da pessoa humana e retira a possibilidade de ser sujeito de direito. (Marmelstein, 2019, p. 16).

Em sequência, vale destacar o conceito desenvolvido pelo professor gaúcho Ingo Sarlet, que traduz, de forma clara e iluminista, a caracterização da dignidade da pessoa humana, segundo o qual:

onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver uma limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade em direitos e dignidade e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana¹.

Além do conteúdo ético material, os direitos fundamentais possuem um conteúdo normativo formal. Do ponto de vista jurídico positivo, nem todo direito possui valor de direito

¹ Para Sarlet, dignidade da pessoa humana é “a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos” (SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 62).

fundamental. Os direitos fundamentais são os valores reconhecidos a partir do povo pela representação do poder constituinte originário na Assembleia Constituinte que, formalmente, reconheceram que parte dos direitos merece uma proteção normativa especial, ainda que de maneira implícita e fora do Título II, uma vez que o rol dos direitos fundamentais é exemplificativo (Marmelstein, 2019, p. 17).

Ainda no aspecto da conceituação, destaca-se o Curso de Direitos Fundamentais do professor George Marmelstein em que há a seguinte definição dos direitos fundamentais:

Os direitos fundamentais são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico (Marmelstein, 2019, p. 18).

Portanto, os direitos fundamentais possuem um aspecto material e um aspecto formal que se caracterizam por meio da norma jurídica, da constituição, da limitação ao poder estatal, da dignidade da pessoa humana e, aglutinando esses atributos, torna-se possível a existência harmônica dos indivíduos em um Estado Democrático de Direito.

2.3 Da classificação dos Direitos Fundamentais na Constituição da República Federativa Brasileira de 1988

O enredo da vida do ser humano é a história pela busca dos direitos em face do poder em suas diversas áreas: social, político e econômico. Nele, vê-se a narração do esforço secular da superação do poder extroverso estatal, do preconceito e da exploração. A partir disso, exsurge a procura, constante, dos direitos fundamentais que se sedimentam em direitos e naturezas diversas: direitos individuais, políticos e sociais. Atualmente, surgem os direitos difusos e coletivos que tutelam a vida do homem, em sentido amplo, de forma plural, dando voz ao meio ambiente, à paz pública, à segurança pública e, de forma mais recente, à proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais² (Barroso, 2024, p. 198).

Do ponto de vista simbólico, vimos que a Constituição de 1988 ressignificou o *status* constitucional dos direitos fundamentais, trazendo-os para o início do texto constitucional, o que demonstra uma virada dos valores no século XX e a luta das conquistas dos direitos. A Constituição de 1988 trouxe, em seu título II, os direitos e garantias fundamentais, subdividindo-os em cinco capítulos: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos (Moraes, 2024, p. 34).

² Esse direito fundamental foi incluso na Constituição pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022.

Os direitos e garantias fundamentais não possuem um rol taxativo, *numerus clausus*, até pelo fato de sua característica mutável a partir da conquista perene conforme as mudanças sociais, políticas e econômicas e, nessa perspectiva, vem à tona a discussão acerca dos direitos fundamentais explícitos e implícitos. A primeira categoria se destaca no próprio texto constitucional, demonstrando de forma expressa quais são os direitos elencados. A segunda categoria, embora não esteja nesse título, encontra respaldo constitucional em seus outros dispositivos, como a ordem social a partir do título VIII (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 149).

O enigma da esfinge de Édipo do Direito Constitucional brasileiro é sobre a existência dos direitos fundamentais em legislação infraconstitucional. Nesse ponto, é necessário cautela, pois a Constituição Federal de 1988, no Art. 5º, § 2º, explicita que os direitos mencionados no título II são exemplificativos, entretanto, não determina que as leis podem ser fonte de direitos fundamentais, deixando de forma expressa, apenas, os Tratados Internacionais em que o Brasil seja parte. Nesse sentido, explicam os professores Sarlet, Marinoni e Mitidiero em seu Curso de Direito Constitucional que:

[...] o que parece ser a interpretação mais razoável, é que ao legislador infraconstitucional cabe, em primeira linha, o papel de concretizar e regulamentar (eventualmente restringir) os direitos fundamentais positivados na Constituição. Por outro lado, também a tradição (sem qualquer exceção) do nosso direito constitucional aponta para uma exclusão da legislação infraconstitucional como fonte de direitos materialmente fundamentais, até mesmo pelo fato de nunca ter havido qualquer referência à lei nos dispositivos que consagraram a abertura de nosso catálogo de direitos, de tal sorte que nos posicionamos, em princípio, pela inadmissibilidade dessa espécie de direitos -fundamentais em nossa ordem constitucional (2024, p. 149).

Outra classificação importante dos direitos fundamentais, que se alinha à constituição, é atribuída ao professor Alemão, Georg Jellinek. Em seu livro “Sistema dos Direitos Públicos Subjetivos”, o professor destaca um capítulo para dissertar acerca de quatro *status*: *status* negativo (*status libertatis*); *status* positivo (*status civitatis*); *status* ativo (*activae civitatis*) e *status* passivo (*status subjectionis*) (Martins, 2024, p. 322).

O primeiro *status* é quando o Estado não interfere na esfera de atuação do indivíduo, o que gera o direito subjetivo deste, inclusive, de repelir a interferência estatal. Entretanto, vale destacar que não é absoluta essa ausência de ação estatal, uma vez que é reservado ao Estado a garantia mínima de pacificação entre os indivíduos. O segundo *status*, ao contrário do primeiro, necessita da presença perene do Estado para que haja a efetivação dos direitos, uma vez que este é o ator principal para efetivar políticas públicas e assegurar o mínimo existencial, significando a maior aplicabilidade das normas de bem-estar social (Martins, 2024, p. 322).

O terceiro *status* se relaciona à possibilidade de o indivíduo interferir nas relações do Estado: nota-se maior relevância à representatividade direta dos direitos políticos em que o cidadão passa a ser o ator principal nas decisões sociais, econômicas, legislativas e, principalmente, política. O *status* positivo se materializa a partir dos instrumentos de plebiscito, referendo, direito de petição, iniciativa popular e o voto. Segundo Jellinek, as pessoas tornam-se, de forma precípua, órgãos do Estado. O quarto *status* determina a subordinação do indivíduo ao Estado, abrangendo os deveres do indivíduo em face do Poder. Nesse ínterim, o indivíduo não é titular dos direitos fundamentais, mas dos deveres fundamentais, determinando que as normas jurídicas devem estabelecer às pessoas condições mínimas de manifestação de vontade (Martins, 2024, p. 323).

Portanto, existem variadas classificações acerca dos direitos fundamentais na doutrina brasileira, tendo em vista o rol aberto desses direitos. É importante entender que os direitos humanos fundamentais são fontes primárias das dimensões dos direitos fundamentais positivados na Constituição Federal de 1988 e diversas características são semelhantes quanto à formação, à dimensão e, de certa maneira à evolução. À vista disso, os direitos fundamentais foram importantes para o constitucionalismo e a limitação do poder do Estado, demonstrando que o poder imperativo do Estado causa desequilíbrio na vida dos indivíduos. Entretanto, a vida moderna demonstrou que não apenas o Estado, mas também os indivíduos são fontes de desequilíbrio, opressão e violência na seara privada como a família, sociedade empresarial e, principalmente, na relação trabalhista (Martins, 2024, p. 324).

Dessa maneira, o próximo capítulo e coração deste trabalho é o cenário ideal para entender e refletir acerca dos direitos fundamentais em sua forma horizontal, mitigando a visão anacrônica unicamente de direitos fundamentais em face do particular perante o Estado.

3 ASPECTOS JURÍDICOS SOBRE A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos e garantias fundamentais são direitos constitucionais na medida em que ingressam no texto interno de uma Constituição cuja eficácia e aplicabilidade necessitam de seu enunciado, haja vista que o instrumento normativo máximo faz prever em determinados institutos normas jurídicas sociais, que dependem de normas ulteriores para seu que seu real efeito possa ser aplicado. Em regra, as normas definidoras de direito constitucional possuem aplicabilidade imediata (Art. 5º, § 1º, da CRFB/1988) (Moraes, 2024, p. 35).

Além disso, de acordo com o professor Lenza, “como regra geral, todas as normas constitucionais apresentam eficácia, algumas jurídica e social e outras apenas jurídica” (2021,

p. 221). De maneira a tocar com as mãos, a eficácia social significa a potencialidade da norma poder regular determinadas situações e ser aplicada, de forma efetiva, aos casos concretos. Por sua vez, eficácia jurídica é a aptidão a produzir efeitos nas relações concretas, mas já possui seu efeito jurídico imediato, qual seja, a revogação imediata das normas contrárias a ela. A eficácia e aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais atuam em dois planos distintos e similares: eficácia vertical (Estado-indivíduo) e horizontal (indivíduo-indivíduo), buscando limitar abusos e excessos inconstitucionais e abusivos tanto na atuação perante o Poder, quanto nas relações interpessoais. (Moraes, 2024, p. 36).

Portanto, para dar azo ao tema central da pesquisa, os próximos tópicos tratarão especialmente acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, bem como a sua evolução histórica e meandros jurisdicionais, buscando de forma moderna e aplicada, trazer à tona a sua importância e necessidade para garantir o direito mais básico de todo indivíduo que é lesado não apenas pela via institucionalidade do poder: a dignidade da pessoa humana (Art. 1º, III, da CRFB/1988).

3.1 Da eficácia irradiante dos Direitos Fundamentais nas relações privadas: DRITTWIRKUNG ou HORIZONTALWIRKUNG

De maneira a contextualizar a temática, Shakespeare, em sua clássica obra “*O mercador de Veneza*”, demonstra o plano de fundo da história de um contrato particular de empréstimo, firmado pelo Antônio, o mercador cristão, e Shylock, um agiota judeu. No contrato, havia determinada cláusula que daria direito a este de cortar uma parte do corpo do mercador, caso a dívida não fosse adimplida no prazo estipulado entre as partes. Em sequência, como não houve pagamento, o agiota ingressou com demanda judicial para iniciar a execução do seu direito não adimplido voluntariamente pelo mercador (Marmelstein, 2019, p. 343).

O desfecho, em si, não é importante para a discussão do tema, o que importa, realmente, é o efeito do contrato nos direitos fundamentais à época, o qual, fere, claramente, a função social do contrato, de fato. Além disso, trazendo para realidade atual, no direito moderno, tem-se que o princípio do *pacta sunt servanda* (o pactuado deve ser cumprido) foi relativizado a partir das ideias de eticidade pelo novo código de Direito Civil³. Entretanto, surge uma discussão, além do direito substantivo mencionado, que se alinha à miríade da eficácia horizontal dos direitos fundamentais (Marmelstein, 2019, p. 343).

³O novo código Civil de 2002 buscou transformar a visão patrimonialista em uma visão mais humana. O ponto central do contrato se torna as pessoas e não o avençado.

Como visto outrora, os direitos fundamentais foram concebidos, inicialmente, como instrumentos de proteção dos particulares perante a opressão do Poder a partir do constitucionalismo. O indivíduo era, conforme determinava a doutrina liberal, o titular desses direitos, mas não sujeito passivo. É o que se denomina como eficácia vertical, formando uma relação desigual em que o poder estatal se coloca em uma posição superior em relação ao indivíduo. Entretanto, vê-se que a dimensão objetiva dos direitos fundamentais também necessita ser aplicada nas relações entre particulares, pelo fato de que nas relações, em que haja diferença entre o *status* social, político, econômico, cultural e econômico, a violência e os danos podem ser mais graves no ambiente privado em detrimento do Estado⁴ (Marmelstein, 2019, p. 343).

A esse respeito, em 1859, Stuart Mill já alertava que na sociedade civil existe grande potencial de violência entre os particulares, quanto ao Estado, afinal:

a sociedade pode e realmente executa suas próprias determinações; e se emite determinações erradas ao invés de certas, ou determinações sobre coisas nas quais absolutamente não deveria intervir, ela estará praticando uma tirania social mais terrível do que muitos tipos de opressão política, uma vez que, embora não usualmente apoiada por penalidades extremas, ela deixará poucos meios de escape, penetrando muito mais profundamente nos pormenores da vida, e escravizando a própria alma (2006, p. 21).

A partir dessa constatação de que existe relação de tirania entre os particulares que afeta os direitos mais básicos do ser humano, como a vida, liberdade, segurança, igualdade e propriedade (Art. 5, *caput*, da CRFB/1988), aprofundaram-se os estudos acerca da eficácia irradiante dos direitos fundamentais. O primeiro caso que a reconheceu foi em 1958 quando o Tribunal Constitucional Federal Alemão julgou o caso Luth⁵ em que houve grande discussão

⁴ A esse respeito, Daniel Sarmento, que desenvolveu sua tese de doutorado sobre a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, assinala que: “no contexto da economia capitalista, o poder crescente de instâncias não estatais como as grandes empresas e associações, tornou-se **uma ameaça para os direitos do homem, que não poderia ser negligenciada, exigindo que a artilharia destes direitos se voltasse também para os atores privados**. Estes, que até então eram apenas titulares dos direitos humanos oponíveis em face do Estado, assumem agora, em determinados contextos, a **condição de sujeitos passivos de tais direitos**. Se a opressão e a injustiça não provêm apenas dos poderes públicos, surgindo também nas relações privadas travadas no mercado, nas relações laborais, na sociedade civil, na família, e em tantos outros espaços, nada **mais lógico do que estender a estes domínios o raio de incidência dos direitos fundamentais, sob pena de frustração dos ideais morais e humanitários em que eles se lastreiam**” (SARMENTO, Daniel. Direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 25) (GRIFO NOSSO)

⁵ Breve análise acerca do caso: o presidente do Clube de Imprensa de Hamburgo, Erich Luth, liderou, em 1950, um boicote ao filme *Unsterbliche Geliebte* (“Amada Imortal”), dirigido pelo cineasta Veit Harlan, que havia apoiado o nazismo alguns anos antes, tendo, inclusive, produzido um filme de propaganda antisemita encomendado pelo ministro da propaganda nazista, Joseph Goebbels.

Erich Luth, por ser o presidente do Clube de Imprensa de Hamburgo, pressionou distribuidores e donos de cinema para que não o incluíssem em sua programação. Luth defendia que, caso o filme entrasse em cartaz, seria dever dos “alemães decentes” não o assistir.

acerca do direito à liberdade de expressão, a livre circulação de ideias e a atividade econômica (Marmelstein, 2019, p. 344).

Contextualizando, Erich Luth foi demandado judicialmente para que deixasse de emitir opiniões acerca do filme “Amada Imortal”, de Veit Harlan, tentando boicotá-lo. Em sede de primeiro grau, perdeu o processo, sendo impedido de emitir opiniões, uma vez que estava afetando negativamente a venda de ingressos para a película alemã. Entretanto, em grau de recurso, o processo se reverteu a seu favor, decidindo o juiz que faz parte das relações privadas a existência de manifestações contrárias a determinado feito, preservando o direito à liberdade de expressão, razão pela qual não deve ser proibido, mesmo que tenha causado prejuízo à produtora. A partir desse caso, exsurge a dimensão objetiva e da eficácia irradiante dos direitos fundamentais (Marmelstein, 2019, p. 345).

Vale destacar, ademais, o trecho da decisão do caso Luth, o qual, na década de 1950, demonstra uma lucidez moderna à frente do tempo:

A finalidade primária dos direitos fundamentais é a de salvaguardar as liberdades individuais contra interferência das autoridades públicas. Eles são direitos defensivos do indivíduo contra o Estado. Esta é uma decorrência do desenvolvimento histórico do conceito de direitos fundamentais e também do desenvolvimento histórico que levou à inclusão de direitos fundamentais nas constituições de vários países. [...]

É igualmente verdadeiro, no entanto, que a Lei Fundamental não é um documento axiologicamente neutro. Sua seção de direitos fundamentais estabelece uma ordem de valores, e esta ordem reforça o poder efetivo destes direitos fundamentais. Este sistema de valores, que se centra na dignidade da pessoa humana, em livre desenvolvimento dentro da comunidade social, deve ser considerado como uma decisão constitucional fundamental, que afeta a todas as esferas do direito público ou privado. Ele serve de metro para aferição e controle de todas as ações estatais nas áreas da legislação, administração e jurisdição. Assim, é evidente que os direitos fundamentais também influenciam o desenvolvimento do direito privado. Cada preceito do direito privado deve ser compatível com este sistema de valores e deve ainda ser interpretado à luz do seu espírito.

O conteúdo legal dos direitos fundamentais como normas objetivas é desenvolvido no direito privado através dos seus dispositivos diretamente aplicáveis sobre esta área do direito. Novos estatutos devem se conformar com o sistema de valores dos direitos fundamentais. O conteúdo das normas em vigor também deve ser harmonizado com

A produtora e a distribuidora do filme ingressaram com ação judicial na Justiça Estadual de Hamburgo, no intuito de impedir o boicote. Alegaram que estavam tendo prejuízo financeiro, pois várias pessoas estavam deixando de assistir ao filme seguindo o apelo de Luth.

A Corte Estadual decidiu em favor da produtora e da distribuidora do filme, entendendo que o boicote violava o art. 826 do Código Civil alemão, segundo o qual “quem causar danos intencionais a outrem, e de maneira ofensiva aos bons costumes, fica obrigado a compensar o dano”, e determinou a sua cessação, tendo o réu sido proibido de manifestar-se a respeito do filme.

Luth, não conformado com a decisão, recorreu ao Tribunal Constitucional Federal, invocando o direito de liberdade de expressão. Afinal, na sua ótica, proibir qualquer comentário a respeito de um assunto violaria frontalmente o seu direito de manifestação do pensamento, garantido pela Lei Fundamental alemã.

Aceitando os argumentos de Luth, o TCF decidiu que o boicote era legítimo, já que constituía um exercício lícito do direito à liberdade de expressão. O Tribunal entendeu que cláusulas gerais do direito privado, como os “bons costumes”, referidos no artigo do Código Civil alemão antes citado, deveriam ser interpretadas à luz da ordem de valores sobre a qual se assenta a Constituição, levando-se em consideração os direitos fundamentais, o que não teria sido observado pela Corte de Hamburgo.

esta ordem de valores. Este sistema infunde um conteúdo constitucional específico ao direito privado, orientando a sua interpretação (SARMENTO, 2006, p. 112-113)

Destaca-se que determinados direitos fundamentais, mesmo que em análise peremptória, demonstram sentido de proteção entre os particulares. A propriedade protege-o em sua relação privada de intimidade, a liberdade assegura o exercício do direito de ir e vir, a segurança garante que seja respeitado o devido processo legal nos processos judiciais e administrativos. Entretanto, o imbróglio surge em situações em que o direito fundamental colide com a autonomia da vontade que é um valor importante ligado à dignidade da pessoa humana (Tavares, 2024, p. 162).

De forma ilustrativa, pense em uma relação condominial em que determinado morador de religião “X” é impedido de professar a sua fé na área de lazer, o que deve prevalecer? O pactuado na convenção de condomínio ou o direito à sua liberdade de religião e ao proselitismo religioso? Adiante, pense em uma relação em que um pai resolve afastar o direito à herança de um filho homossexual por não concordar com sua escolha ou até mesmo por não professar do mesmo credo familiar. Os direitos à igualdade, não discriminação, direito de herança, liberdade sexual e religiosa, todos podem ser invocados para que retire o filho da legítima? Ou seja, a autonomia privada do pai, detentor do seu patrimônio, conquistado a partir de um árduo labor, pode ser utilizada de forma irrestrita para decidir a meaça do direito hereditário? (Tavares, 2024, p. 163).

Para solucionar esse impasse complexo, surge a teoria da ponderação⁶ dos direitos fundamentais em que haverá um sopesamento entre ambos direitos, buscando, a partir de critérios objetivos, notar qual interfere menos na vida privada e, conseqüentemente, gera menos prejuízo aos indivíduos. Entretanto, não é objeto deste presente trabalho o estudo acerca da ponderação, bastando, discutir três hipóteses de incidência (Marmelstein, 2019, p. 348).

Em primeiro lugar, há quem negue completamente a incidência dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. Essa tese, conhecida como “*state action*”, foi defendida pelos Estados Unidos, reconhecendo a não aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas. A segunda hipótese é a eficácia mediata (indireta) dos direitos fundamentais, uma vez que as normas necessitam de uma manifestação do poder legislativo

⁶Destaca-se o entendimento acerca da ponderação pelos professores Barroso e Barcellos: será preciso um raciocínio de estrutura diversa, mais complexo, que seja capaz de trabalhar multidirecionalmente, produzindo a regra concreta que vai reger a hipótese a partir de uma síntese dos distintos elementos normativos incidentes sobre aquele conjunto de fatos. De alguma forma, cada um desses elementos deverá ser considerado na medida de sua importância e pertinência para o caso concreto, de modo que na solução final, tal qual em um quadro bem pintado, as diferentes cores possam ser percebidas, ainda que uma ou algumas delas venham a se destacar sobre as demais. Esse é, de maneira geral, o objetivo daquilo que se convencionou denominar de técnica da ponderação. (BARROSO; BARCELLOS, 2003, p. 39).

ordinário para sua aplicabilidade, não bastando sua mera exposição na Constituição. Por fim, a terceira teoria é da eficácia imediata (direta) dos direitos fundamentais, a qual determina que os direitos fundamentais irradiam da própria constituição, não necessitando de qualquer interferência infraconstitucional (Marmelstein, 2019, p. 348). Nesse ínterim, determina a necessidade de discutir a teoria adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro a seguir.

3.2 Teoria sobre a eficácia horizontal adotada pelo ordenamento jurídico Constitucional brasileiro

Diversamente do direito constitucional português, em que há de forma expressa a menção dos direitos fundamentais nas relações privadas, a Constituição Federal de 1988 se silencia ao tratar acerca do tema e, para não ficar à margem da insegurança jurídica, a doutrina e jurisprudência destacam que o sistema jurídico brasileiro adotou, na maioria dos julgados, o entendimento da eficácia direta (imediata) dos direitos fundamentais a partir dos estudos desenvolvidos pelo professor Daniel Sarmento⁷, sendo a teoria que mais se assemelha com os ditames da carta cidadã de 1988 (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 172).

O Supremo Tribunal Federal a partir do RE 201.819-8 (o qual será melhor detalhado no próximo tópico) em um voto emblemático do ministro Gilmar Mendes adotou a teoria de eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações privadas, demonstrando que deve ser respeitado o devido processo legal e o respeito ao contraditório e ampla defesa, nas relações interpessoais. Entretanto, o professor Flávio Martins (2024) enuncia ressalvas à aplicação da teoria, a saber:

No Brasil, é pacífica a aceitação da eficácia horizontal dos direitos fundamentais (a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas marido e esposa; empregado e empregador, fornecedor e cliente etc). Todavia, um alerta inicial deve ser feito: a eficácia horizontal deve ser aplicada com cautela, sob pena de ferir a autonomia da vontade, princípio que rege as relações privadas. Não há como aplicar às relações entre

⁷Em breve comentário, o professor Daniel Sarmento escreve acerca da discussão sobre os direitos fundamentais nas relações privadas e o princípio do direito civil da autonomia privada, a saber: “Um dos parâmetros importantes nesta questão liga-se ao grau de desigualdade fática entre as partes da relação jurídica. A assimetria de poder numa determinada relação tende a comprometer o exercício da autonomia privada da parte mais fraca, expondo a um risco maior seus direitos fundamentais. Por isso, quanto mais a relação for assimétrica, maior será a vinculação da parte mais forte ao direito fundamental em jogo, e menor a tutela da autonomia privada. Sem embargo, mesmo nas relações tendencialmente iguais, os direitos fundamentais incidem, para impor um mínimo de respeito à dignidade da pessoa humana, que é irrenunciável. Nestas ponderações, outro fator relevante é a natureza da questão sobre a qual gravita a controvérsia. Nas questões ligadas às opções existenciais da pessoa, a proteção à autonomia privada é maior. Já nos casos em que a autonomia do sujeito de direito ligar-se a alguma decisão de cunho puramente econômico ou patrimonial, tenderá a ser mais intensa a tutela do direito fundamental contraposto. Nestas relações patrimoniais, por sua vez, a proteção da autonomia privada será maior, quando estiverem em jogo bens considerados supérfluos para a vida humana, e menor quando o caso envolver bens essenciais para a dignidade humana (SARMENTO, Daniel. Direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 329).

particulares os direitos fundamentais na mesma amplitude que nas relações que envolvem o Estado. Ora, para o Estado realizar um contrato ou contratar alguém para os seus quadros, precisa cumprir os ditames constitucionais, realizando licitações para cumprir o princípio da igualdade, publicidade, moralidade etc., ou concursos públicos com igualdade de acesso a homens, mulheres, tatuados etc. Já para contratar um funcionário para o meu escritório, a liberdade é muito maior. Poderei contratar apenas mulheres, apenas pessoas da minha religião ou até mesmo da minha família, sem que alguém alegue a prática de nepotismo. É diferente, pois, a aplicação dos direitos fundamentais nas relações públicas e privadas. Há duas modalidades de eficácia horizontal (2024, p.361).

Por outro lado, existe outra parte da doutrina, capitaneada pelo professor Virgílio Afonso da Silva, que critica os critérios elaborados pelo professor Flávio, ao dizer que o conceito de desigualdade material é aporético, uma vez que sempre que houver desigualdade entre as partes, deverá haver maior grau de proteção à parte mais fraca. Para Virgílio, aplicar essa maneira acaba desconsiderando o jogo das forças no interior da relação que, em determinados casos, é mais importante que a condição material dos envolvidos (Martins, 2024, p. 361)

Para tocar com as mãos, destaca o professor da Universidade de São Paulo (USP) que:

aqueles que participam dos chamados reality shows, tão em voga nas emissoras de televisão no Brasil e no mundo, o fazem com base no exercício de sua autonomia da vontade. Esse exercício acarreta, sem dúvida, restrições a direitos fundamentais, especialmente ao de privacidade. A desigualdade material entre, por exemplo, a Rede Globo, uma das maiores empresas de comunicação do mundo, e os participantes de seu reality show é inegável. Isso não significa, contudo, que haja uma necessidade de intervir nessa relação para proteger direitos fundamentais restringidos: a desigualdade material não interfere, necessariamente, na autenticidade das vontades (Silva, p. 173, 2005).

Nessa perspectiva, veja que o aspecto das desigualdades (formal e material), embora tenha sua relevância na discussão, merece ser analisado com parcimônia. Para Virgílio, o ponto sensível se alinha à sinceridade da autonomia das partes nas relações jurídicas. Entretanto, a liberdade da autonomia da vontade das partes, como fundamental para determinar o livre exercício das relações jurídicas, esvazia-se quando os indivíduos estão em situações de desigualdade, uma vez que não haverá negociação, tampouco liberdade de autonomia privada. O poder se sobressai, acarretando uma relação unilateral de submissão do menos favorecido (Sarlet; Marinoni; Mitidiero, 2024, p. 172).

Consequentemente, surge a dificuldade acerca da incidência da eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações entre os indivíduos e, mesmo o Brasil adotando a teoria direta (imediata) dos direitos fundamentais, é necessária maior sensibilidade em sua aplicação. Para isso, importa estudar e analisar os casos jurisprudenciais em que foi aplicada a teoria, com o fito de examinar e refletir sobre a sua função nos casos concretos.

3.3 Hipóteses de incidência da eficácia horizontal dos Direitos Fundamentais no sistema jurídico-normativo brasileiro

De acordo com o tópico pretérito, o Brasil adotou a regra da eficácia irradiante dos direitos fundamentais de forma direta, conforme a doutrina majoritária, embora ecoam vozes acerca da eficácia mediata⁸. Além disso, o Tribunal Constitucional e o Tribunal da Cidadania destacam em determinados julgados a adoção da mesma teoria enquadrada pelos estudiosos, aplicando às relações privadas direitos e garantias fundamentais em outrora era apenas verificado quando havia a participação do ente estatal. Nessa perspectiva, é relevante destacar os casos práticos analisados pelos tribunais (Marmelstein, 2019, p. 350).

3.1.1 O Caso da União Brasileira de Compositores (UBC): Uma Faceta Além do Estatuto Social Empresarial

O caso em tela envolveu a União Brasileira de Compositores - UBC - que punira um de seus integrantes com a exclusão da associação, sem lhe garantir prévia oportunidade de defesa, isto é, *ex officio* com base unicamente em seu estatuto social. A partir disso, o compositor ingressou com ação judicial e em primeiro grau o seu pedido foi negado, mantendo, dessa forma, a exclusão com base no estatuto da associação, tendo em vista a liberalidade das cláusulas da entidade privada. Entretanto, em grau de apelação, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro invalidou a exclusão, entendendo que deveria ser cedido ao excluído a possibilidade de manifestar a sua defesa (art. 5º, LV, CF). Porém, discordando do feito, a UBC apresentou recurso extraordinário nº 201.819/RJ ao STF o qual manteve a decisão de segundo grau (Sarmiento; Gomes, 2011, p. 19).

Inicialmente, o caso estava na relatoria da ministra Ellen Gracie que se manifestou favoravelmente ao seu provimento, por considerar que os princípios mencionados, contraditório e ampla defesa, não incidem na hipótese, mas apenas o próprio estatuto social da UBC. Após esse voto, o ministro Gilmar Ferreira Mendes pediu vista e, logo após, apresentou extenso voto acerca das teorias e hipóteses de incidência dos direitos fundamentais nas relações privadas, com bastantes teses de direito comparado, sobretudo da Alemanha, a partir dos estudos do professor Hans Carl Nipperdey. O voto do ministro, além disso, explica que a exclusão baseada única e exclusivamente baseada em seu estatuto social fere gravemente a constituição e

⁸ O professor André Ramos Tavares em seu livro de Direito Constitucional traz grandes críticas acerca da teoria direta, demonstrando que cabe, também, ao legislador infralegal regulamentar as hipóteses de incidência. TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 530.

demonstra que existe verticalização nas relações entre particulares (Sarmiento; Gomes, 2011, 19-20).

Para bem exemplificar e compreender, é necessário verificar uma parte do julgamento emblemático:

EMENTA: SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não estatal. A União Brasileira de Compositores – UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (Art. 5º, LIV e LV, CRFB/1988). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

Esse caso é importante, pois demonstra realmente a aplicação da teoria da eficácia direta que irradia nas relações individuais e reforça a ideia da sua aplicação, pois, embora a UBC seja uma entidade privada, faz parte do ECAD e, com isso, torna-se uma entidade com posição

privilegiada, assumindo um dever de garantia dos direitos fundamentais. Com isso, entender esse caso é dar um passo grande na aplicação dos direitos nas relações privadas.

3.1.2 O Caso *Air France*: Igualdade Salarial e a Dignidade da Pessoa Humana

Em 1996, a segunda turma do Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário nº 161.243-6/DF, sob relatoria do Ministro Carlos Mário Velloso. Em síntese, o processo tratava de uma discussão acerca de direitos trabalhistas. Um trabalhador brasileiro empregado na empresa *Air France* no Brasil pleiteava direitos trabalhistas assegurados em seu estatuto social. Porém, os direitos foram negados e a empresa argumentou que os direitos eram para os empregados de nacionalidade francesa, o que demonstra grave violação do princípio da igualdade (Sarmiento; Gomes, 2011, p. 18).

Em sequência, de modo ilógico, tendo em vista o princípio da proteção no aspecto laboral, a pretensão foi negada pela justiça trabalhista em sede do juízo de primeiro grau e pelo Tribunal Regional do Trabalho (TRT), mas a sentença foi reformada em prol do trabalhador na Suprema Corte, aplicando o princípio da igualdade, concedendo os direitos trabalhistas a ele. Apesar de o STF ter se silenciado ao mencionar a teoria da eficácia irradiante dos direitos fundamentais, impera-se o entendimento acerca do tema (Sarmiento; Gomes, 2011, p. 18).

Na ementa, determinou-se o seguinte:

CONSTITUCIONAL. TRABALHO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. TRABALHADOR BRASILEIRO EMPREGADO DE EMPRESA ESTRANGEIRA: ESTATUTOS DO PESSOAL DESTA: APLICABILIDADE AO TRABALHADOR ESTRANGEIRO E AO TRABALHADOR BRASILEIRO. CF, 1967, ART. 153, § 1º; CF, 1988, ART. 5º, CAPUT. I – Ao recorrente, por não ser francês, não obstante trabalhar para empresa francesa, no Brasil, não foi aplicado o Estatuto do Pessoal da Empresa, que concede vantagens aos empregados, cuja aplicabilidade seria restrita ao empregado de nacionalidade francesa. Ofensa ao princípio da igualdade: (CF, 1967, art. 153, § 1º; CF, 1988, art. 5º, caput) II – A discriminação que se baseia em atributo, qualidade, nota intrínseca ou extrínseca do indivíduo, como o sexo, a raça, a nacionalidade, o credo religioso, etc., é inconstitucional.

Verifica-se, portanto, que, mesmo no século passado, já havia o entendimento, ainda que sem citar a teoria, da necessidade de discutir e aplicar os direitos fundamentais nas relações privadas, tendo em vista que em diversas situações existem dissonâncias nas relações privadas, como a de trabalho acima. Portanto, entender que há a ressignificação do entendimento e da importância de priorizar os direitos fundamentais nas relações privadas é o caminho ideal em busca de um direito, cada vez mais, humano e sem discriminação.

3.1.3 O Caso Ellwanger e os Meandros do Direito à Liberdade de Expressão

Siegfried Ellwanger escreveu alguns livros com seu pseudônimo S.E. Castan, em que defendia de forma anacrônica a história do papel dos alemães na Segunda Guerra Mundial, bem como trazia diversas situações contrárias à real existência do Holocausto, trazendo uma literatura totalmente avessa à racionalidade histórica e sem nenhuma responsabilidade cultural, social e ideológica. Em seus escritos, dois são mais relevantes e famosos: *Holocausto judeu ou alemão: nos bastidores da mentira do século e SOS para a Alemanha e Acabou o gás... o fim de um mito* (Marmelstein, 2019, p. 431).

Ellwanger era dono de uma editora e livraria chamada “Revisão” e, com todo instrumento em suas mãos, escreveu e publicou diversos livros com pontos negativos acerca do povo judeu⁹. A partir dessa pseudo-literatura, ele foi denunciado pelo crime de racismo previsto na Lei nº 7.716/89 que disciplina crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. A tese do Ministério Público do Rio Grande do Sul era de que o acusado, de forma consciente e reiterada, disseminava sem nenhuma responsabilidade conteúdos antissemitas, racistas e discriminatórios, inculcando a seus leitores um âmago de ódio, preconceito e desprezo contra o povo judeu (Marmelstein, 2019, p. 431).

Em primeiro grau, Ellwanger foi absolvido, prevalecendo o direito à liberdade de expressão, constituindo “manifestação de opinião e relatos acerca de fatos históricos sob outro ângulo”,¹⁰ conforme a juíza do caso em primeiro grau. No entanto, em segundo grau, a sentença foi reformada e ele foi condenado pela prática de racismo na venda e publicação dos referidos livros. Houve um imbróglio nesse caso uma vez que o enquadramento no crime de racismo foi pleiteado com o fim de evitar a prescrição punitiva, mas, ao enquadrá-lo ao crime acima, reconhece-se a imprescritibilidade (Art. 5º, XLII, da CRFB/1998) (Marmelstein, 2019, p. 431).

No Tribunal da Cidadania (STJ), manteve-se o entendimento do tribunal gaúcho e, com isso, novo *habeas corpus* foi impetrado: HC 82.424-RS. A partir desse momento, surge a fatídica relação entre os direitos fundamentais da liberdade de expressão e o direito ao respeito e dignidade do povo judeu, que demonstra uma complexidade no caso em tela. Houve duas principais discussões: se o caso pode ser enquadrado como racismo e os limites do direito de expressão. Os ministros fizeram diversos destaques acerca do povo judeu, aprofundando-se em

⁹ O professor Goerge Marmelstein demonstra alguns livros escritos por Ellwanger, a saber: O judeu internacional, de Henry Ford; A história secreta do Brasil, de Gustavo Barroso; Protocolos dos sábios de Sião, apostilado por Gustavo Barroso; Brasil Colônia de Banqueiros, de Gustavo Barroso; Hitler: culpado ou inocente”, de Sérgio Oliveira; Os conquistadores do mundo – os verdadeiros criminosos de guerra”, de Louis Marschalko (MARMESTEIN, p. 431, 2019).

¹⁰ Parte da sentença proferida pela Juíza Bernadete Friedrich, da 8ª Vara Criminal de Porto Alegre, extraída do acórdão proferido pelo STF.

fontes históricas, biológicas, antropológicas e religiosas e constatou que não é possível considerar o povo judeu como uma raça, portanto, não haveria crime de racismo, foi o que entendeu os Ministros Moreira Alves e Marco Aurélio (Marmelstein, 2019, p. 432).

Contudo, entendeu-se de forma majoritária o racismo como fenômeno político-social, não sendo correto associar esse crime ao conceito de raça, pois, de acordo com a tese vencedora no HC 82.424-RS, “a divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista” (Marmelstein, 2019, p. 432).

Além disso, entendeu a Suprema Corte que o direito à liberdade de expressão não é absoluto e necessita de sensibilidade ao ser utilizado de forma a agredir determinadas pessoas ou grupos. Impende respeitar a Dignidade da Pessoa Humana para além de um fundamento da república, como um instrumento de reorganização político-social, que busca diminuir ações discriminatórias como no caso Ellwanger.

3.1.4 O direito ao amor como fundamental à vida e à Dignidade da Pessoa Humana

O Recurso de Revista nº 122600-60.2009.5.04.0005 envolveu uma norma interna de empresa que proibia que funcionários da área de segurança mantivessem relacionamentos amorosos. No caso em tela, o reclamante era funcionário do setor de segurança patrimonial e mantinha um relacionamento amoroso com uma colega operadora de caixa de supermercado. Foi aberto, a partir disso, um processo administrativo contra ambos e, com base no estatuto que proibia o relacionamento, e estarem morando juntos, foram desligados do quadro da empresa. É válido destacar que os funcionários eram diligentes e, mesmo mantendo um relacionamento amoroso, isso não afetou o trabalho na referida empresa (Vasconcelos, 2024, p. 100).

Esses fatos demonstram uma invasão injustificável à vida privada, ao patrimônio moral e à liberdade de cada indivíduo. O enquadramento como funcionária-empregada não descaracteriza o fato de ser uma pessoa com sentimentos, vontades, desejos e não pode limitar o relacionamento da mesma, pois é intrínseco ao ser humano o afeto. Nesse contexto, nota-se que a atitude do supermercado feriu direta e gravemente os direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana, a liberdade individual e, pode-se dizer, o direito ao amor, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 preserva que ao ser humano é garantido a constituição da família (Art. 226, da CRFB/1988) (Vasconcelos, 2024, p. 102).

Em conclusão, embora exista a subordinação do empregado ao poder diretivo do empregador, é mister existir o respeito aos direitos fundamentais nas relações entre particulares cujo efeito prático é transformar a vida das pessoas e dar o direito de buscarem a felicidade,

conforme os ditames do Estado Democrático de Direito e dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

CONCLUSÃO

Dessa maneira, verifica-se a importância do tema da eficácia irradiante dos direitos fundamentais nas relações privadas, uma vez que existe a violação desses direitos nas relações paraestatais, como na família, no trabalho, na relação empresarial, nas relações afetivas e demais situações hodiernas. O direito atual não pode utilizar visões anacrônicas que não condiz com a realidade. É necessário haver proteção das situações em que gera desequilíbrio entre as os indivíduos envolvidos em algum litígio.

O Estado, como vimos na teoria dos status Jellinek tem o poder-dever de interferir na vida do indivíduo de modo limitado. Em regra, cabe ao Estado, conforme determina a primeira dimensão dos direitos fundamentais, garantir formas de manter a segurança, vida, propriedade dos indivíduos sem ingressar no ato de vontade dos indivíduos, o que caracteriza a sua forma negativa de ação. Por outro lado, quando se verifica a necessidade de políticas públicas, infraestrutura, saúde e demais normas de caráter programático, surge a presença maior do Estado para que se garanta formas humanas de subsistência.

Nessa perspectiva da atuação do poder estatal, verifica-se que, a depender da situação em concreto, haverá um desequilíbrio na relação do Estado, por exemplo, na prestação de um serviço público e o direito do indivíduo diretamente interessado por consequência. Para isso, existe a aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre Estado-indivíduo. Por sua vez, quando se verificava que existia uma interferência em que dois particulares buscam os seus direitos, não havia, a princípio, situações claras para dirimir os seus conflitos uma vez os direitos fundamentais eram apenas irradiantes nas relações verticais entre o Estado-indivíduo.

Para isso, criaram-se as teorias acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, por exemplo, eficácia imediata, mediata e a *state action* para resolver os conflitos entre os particulares e não ficar na lacuna da insegurança jurídica. No Brasil, ao observar a doutrina e a jurisprudência, nota-se que a teoria adotada foi da eficácia imediata dos direitos fundamentais, uma vez que a sua aplicação decorre da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Ainda, é importante destacar que a aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações entre os indivíduos não fere o princípio da autonomia da vontade que rege as relações privadas. Esse princípio, por sua vez, não é absoluto e merece uma análise com cautela. Os direitos fundamentais nas relações privadas buscam equilibrar as situações de desigualdade em que há

um existe uma afronta aos direitos de determinado indivíduo em detrimento de outro, buscando, nesse caso, um caminho harmônico de paz, igualdade e justiça para todos. Nessa perspectiva, a presente pesquisa buscou concretizar o objetivo da pesquisa de investigar acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações privadas no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, a teoria majoritária adotada pela doutrina e jurisprudência foi da eficácia direta (imediata) dos direitos fundamentais.

Portanto, entender que a vida humana evolui, bem como seus interesses litigiosos é indispensável para notar a importância da visão moderna da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, uma vez que é presente a situação de desequilíbrio entre os particulares, assim como há perante o Poder. Dessa maneira, a proteção das relações privadas é indispensável para o Estado democrático de direito e para manutenção da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559647828. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647828/>. Acesso em: 26 jul. 2024.

BARROSO, Luís R. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553621132. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621132/>. Acesso em: 08 jul. 2024.

_____. **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro, RJ: Renovar, 2003.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, Editora Malheiros, 1993; 30. ed.: 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 29 jul. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

BRASIL. Presidência da República, Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 7.716 de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716compilado.htm. Acesso em: 29 jul. 2024.

BRASIL. Presidência da República, Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 7.716 de 5 de janeiro de 1989. **Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor**. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716compilado.htm. Acesso em: 26 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Indeferimento de Habeas Corpus. Habeas Corpus nº82.424-2. Relator: Ministro Moreira Alves. 17 de setembro de 2003. Disponível em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur96610/false> Acesso em 18 jul. 2024.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CASTILHO, Ricardo dos S. **Direitos humanos**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. E-book. ISBN 9786555599589. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599589/>. Acesso em: 19 maio de 2024.

FILHO, João Trindade C.; MENDES, Gilmar. **Manual didático de direito constitucional**. (Série IDP). São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9786553624436. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624436/>. Acesso em: 26 jul. 2024.

LENZA, P. **Direito Constitucional Esquematizado**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais, 8ª edição**. São Paulo: Grupo GEN, 2019. E-book. ISBN 9788597021097. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597021097/>. Acesso em: 20 jun. 2024.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553621187. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621187/>. Acesso em: 24 jul. 2024.

MILL, Stuart. **Sobre a liberdade**. São Paulo: Escala, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Grupo GEN, 2024. E-book. ISBN 9786559776375. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559776375/>. Acesso em: 08 jul. 2024.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. E-book. ISBN 9786555599619. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599619/>. Acesso em: 17 maio de 2024.

RAMOS, André de C. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2022. E-book. ISBN 9786553622456. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622456/>. Acesso em: 17 maio de 2024.

SARLET, Ingo W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz G.; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553621163. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621163/>. Acesso em: 13 jun. 2024.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

_____; GOMES, Fábio Rodrigues. **A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 77, n. 4, p. 60-101, 2011.

_____, Daniel. **A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil.** In: A nova interpretação constitucional. Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. (Luís Roberto Barroso – Org.) Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

SILVA, Virgílio Afonso. **Direitos fundamentais e relações entre particulares.** Revista Direito FGV, v. 1, n. 1, maio, 2005.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais.** São Paulo: Malheiros, 2004.

TAVARES, Andre R. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9788553621248. Disponível em:
<https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553621248/>. Acesso em: 25 jul. 2024

VASCONCELOS, Clever. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: SRV Editora LTDA, 2022. E-book. ISBN 9786555599978. Disponível em:
<https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599978/>. Acesso em: 26 jul. 2024.



Serviço Público Federal
Ministério da Educação
Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul



ATA DE APRESENTAÇÃO DE DEFESA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DO CURSO DE DIREITO

Aos oito dias do mês de maio de dois mil e vinte e cinco, às quinze horas e trinta minutos, realizou-se virtualmente através da plataforma Google Meet, ID da reunião: <https://meet.google.com/wfb-yxxa-rzw>, a sessão pública da Banca Examinadora de Defesa de TCC, para conclusão do Curso de Direito, intitulada “A EFICÁCIA IRRADIANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES ENTRE PARTICULARES: UMA ABORDAGEM CONTEMPORÂNEA E HORIZONTAL DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO DE 1998”, apresentada pelo(a) acadêmico(a) Pedro Henrique Garcia de Almeida, para obtenção do título de Bacharel em Direito. A Banca Examinadora, composta pelos membros Bruno Marini, Presidente; Michel Canuto, membro; Natalia Pompeu, membro, procedeu à arguição pública do(a) candidato(a), estando o(a) acadêmico(a):

(x) APROVADO(A) () APROVADO(A) COM RESSALVAS () REPROVADO(A)

Proclamado o resultado pelo presidente da Banca Examinadora, foram encerrados os trabalhos, dos quais, para constar, foi conferida e assinada a presente Ata pelos membros da Banca Examinadora e pelo(a) acadêmico(a).

Bruno Marini
(Presidente)

Michel Canuto
(Membro)

Natalia Pompeu
(Membro)

Pedro Henrique Garcia de Almeida
(Acadêmico(a))

(Membro)

Pedro Henrique Garcia de Almeida
(Acadêmico(a))

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Natalia Pompeu, Professora do Magistério Superior**, em 08/05/2025, às 15:09, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Marini, Professor do Magisterio Superior**, em 08/05/2025, às 15:09, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Pedro Henrique Garcia de Almeida, Usuário Externo**, em 08/05/2025, às 16:32, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA
MÁXIMA
NO MEC

UFMS
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Michel Canuto de Sena, Usuário Externo**, em 08/05/2025, às 21:04, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufms.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **5555226** e o código CRC **C585B3D4**.