

**III JORNADA INTERAMERICANA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS E I
SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE
BRASILEIRA DE PESQUISA EM
DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF**

**ANAIS III JORNADA INTERAMERICANA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO
NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA
EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF**

COMISSÃO CIENTÍFICA

Profa. Dra. Ana Cândida da Cunha Ferraz (UNIFIEO)
Prof. Dr. Carlos Luiz Strapazzon (UNOESC)
Prof. Dr. Cesar Landa (PUC, Lima – Peru)
Prof. Dr. Cezar Bueno de Lima (PPGDH/PUCPR)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (UNIBRASIL)
Profa. Dra. Elda Coelho de Azevedo Bussinger (FDV)
Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu (Unifor)
Prof. Dr. Gonzalo Aguillar (Universidade de Talca - Chile)
Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet (PUCRS)
Prof. Dr. Luis Henrique Braga Madalena (ABDCONST)
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva (UFS)
Profa. Dra. Margareth Anne Leister (UNIFIEO)
Profa. Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal (UNISC)
Prof. Dr. Narciso Leandro Xavier Baez (UNOESC)
Prof. Dr. Pedro Paulino Grandez Castro (PUC, Lima – Peru)
Prof. Dr. Rubens Beçak (USP-Ribeirão Preto-SP)
Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira (PUCSP)

UNIVERSIDADES E INSTITUIÇÕES PARTICIPANTES

ABDCONST | Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba, PR
CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - Brasil
FDV | Faculdade de Direito de Vitória, ES, Brasil
IDP | Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, DF, Brasil
PUCP | Universidade Católica do Perú, Lima, Perú
PUCPR | Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, PR, Brasil
PUCRS | Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, Brasil
RBPFD | Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais
Rede Interamericana de Pesquisa em Direitos Fundamentais
UEXTERNADO | Universidad Externado, Colômbia
UFMS | Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, Campo Grande, MS, Brasil
UFMT | Universidade Federal do Mato Grosso, Cuiabá, MT, Brasil
UFS | Universidade Federal de Sergipe, Aracaju, SE, Brasil
UNIBRASIL-PR | Centro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, PR, Brasil
UNIFIEO | Centro Universitário FIEO – São Paulo, SP, Brasil
UNIFOR | Universidade de Fortaleza, Fortaleza, CE, Brasil
UNISC | Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil
UNINOVE | Universidade Nove de Julho, SP, Brasil
UNOESC | Universidade do Oeste de Santa Catarina, Chapecó, SC, Brasil
UPF | Universidade de Passo Fundo, RS, Brasil
USP | Universidade de São Paulo - Ribeirão Preto, SP, Brasil
UTALCA | Universidade de Talca, Chile

A532

Anais III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Seminário Nacional da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais [Recurso eletrônico on-line] organização Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais;

Coordenadores: Carlos Luiz Strapazzon, Lucas Gonçalves da Silva, Vladimir Oliveira da Silveira – São Paulo: RBPFD, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-384-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

11. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos internacionais. 2. Direitos humanos. 3. Direitos fundamentais. 4. Jurisdição constitucional. 5. Direitos Civis. 6. Direitos políticos. 7. Direitos sociais. 8. Direitos econômicos. 9. Direitos culturais. I. III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Seminário Nacional da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais (1:2016 : São Paulo, SP).

CDU: 34



Rede Brasileira de Pesquisa
em Direitos Fundamentais

III JORNADA INTERAMERICANA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF

ANAIS III JORNADA INTERAMERICANA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Os Anais da III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Jornada Brasileira do Seminário da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais, realizado entre os dias 26 a 28 de outubro do ano de 2016, na cidade de São Paulo, contou com a apresentação de artigos científicos nos Grupos de Trabalho Temáticos que analisaram os mais relevantes temas correlatos e conexos aos direitos fundamentais.

Os trabalhos foram avaliados pela Comissão Científica do Seminário, mediante o processo da dupla avaliação cega por pares, de forma a atender aos critérios Qualis Eventos da CAPES. Na presente publicação, foram selecionados os resumos dos trabalhos apresentados e que foram criteriosamente selecionados.

Conforme pode ser verificado, os resultados disponibilizados na publicação resultam de temas mais importantes da a Rede Brasileira da Pesquisa em Direitos Fundamentais e da Rede Latino Americana de Pesquisa em Direitos Fundamentais. Naturalmente, como se trata da primeira publicação, existe uma tendência de que as pesquisas venham a se consolidar e que para o próximo Seminário, os resultados possam trazer elementos mais concretos de análise, inclusive em relação ao aumento do fator de impacto dos trabalhos.

Vale destacar que os temas ligados aos direitos fundamentais, direitos sociais, acesso à justiça, tanto no plano interno como internacional, cada vez estão mais presentes em nossa sociedade, principalmente quando vivemos em tempos de reduções e de limitações dos direitos sociais e fundamentais.

Naturalmente debater os temas mais importantes que estão na pauta nacional e mundial são de extrema relevância para que possamos buscar dialogar, cada vez mais, com os meios acadêmicos e produtivo, englobando a própria sociedade civil.

Portanto, os resultados aqui publicados, demonstram parte das pesquisas realizadas dentro da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais e que pretende-se consolidar, cada vez mais, como um espaço de referência e de debate sobre os mais importantes temas que ocupam as agendas nacional e internacional.

São Paulo, 15 de novembro de 2016.

Prof. Dr. Carlos Luiz Strapazzon

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva

Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira

**CRITÉRIOS DA HORIZONTALIZAÇÃO DOS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS:
ÊNFASE PRINCIPIOLÓGICA X FORÇA NORMATIVA DAS REGRAS NAS
RELAÇÕES ENTRE PARTICULARES**

**HORIZONTALIZATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS CRITERIA: PRINCIPLES
EMPHASIS X NORMATIVE FORCE OF THE RULES IN PRIVATE RELATIONS**

**Diane Espíndola Freire Maia ¹
Beatriz Lima Nogueira**

Resumo

O artigo faz uma análise da Teoria da Horizontalização dos Direitos Fundamentais, notadamente quando houver um conflito entre um princípio constitucional e uma regra infraconstitucional. Percebe-se uma profunda constitucionalização do Direito, resultando em uma utilização exacerbada dos princípios em detrimento das regras. Pretende-se realizar o trabalho mediante investigação indireta, por meio de pesquisa bibliográfica e documental, com via exploratória, descritiva, explicativa e propositiva. O artigo aborda a utilização da teoria, perquirindo sua adequação com a força normativa das regras, de tal sorte que não resulte numa hipertrofia da constitucionalização, ocasionando uma excessiva judicialização das relações privatistas.

Palavras-chave: Horizontalização dos direitos fundamentais, Princípios, Regras, Relação privada

Abstract/Resumen/Résumé

This article analyzes the Horizontalization of Fundamental Rights Theory, especially when there is a conflict between a constitutional principle and an infra-constitutional rule. It's perceived a deep Law constitutionalization, resulting in an increased use of principles rather than rules. This work will be performed through an indirect research, using bibliographical and documentary research, with an exploratory, descriptive, explanatory and purposeful via. The article approaches the use of the Theory, inquiring its suitability with the normative force of rules, in such a way it does not result in hypertrophy of constitutionalization, causing an excessive judicialization of private relations.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Horizontalization of fundamental rights, Principle, Rules, Private relations

¹ Mestranda em Ordem Jurídica Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade de Anhanguera – UNIDERP. Professora da Universidade de Fortaleza.

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, conquista marcada por um momento de redemocratização do Estado Brasileiro, o novo texto constitucional traz consigo uma profunda carga teórica, direcionando toda a compreensão da Ciência do Direito Constitucional.

Kelsen (2003), na sua obra *Teoria Pura do Direito*, afirma que por Constituição de uma comunidade se entende a norma que determina por quais órgãos e através de quais processos devem ser produzidas as normas gerais da Ordem Jurídica que constitui a comunidade, inclusive sendo possível determinar o conteúdo das leis infraconstitucionais.

O conceito de ordenamento jurídico escalonado e a necessidade de observância das normas ordinárias material e formalmente com os mandamentos constitucionais não é algo inovador da Carta Magna de 1988, contudo sua maior contribuição foi a cultura de legitimação das normas constitucionais e a mudança operacional do intérprete e aplicador do direito. Daí a força normativa renovada encontrada na Constituição.

Nesse novo contexto jurídico, encontram-se profundas modificações e desafios na forma de concretizar o direito. Intensas inovações se apresentam na estrutura dogmática nacional, tais como maior força normativa principiológica, maior participação do Judiciário em relação aos demais poderes, um ativismo judicial em franco desenvolvimento e uma aplicação normativa mais centrada na Constituição Federal do que nas leis ordinárias.

Diante das mudanças supracitadas, o presente artigo se propõe a um exame da aplicação das espécies normativas à luz da teoria da horizontalização dos direitos fundamentais nas relações privadas. É inegável o papel fundamental desempenhado pelos princípios na efetivação dos direitos fundamentais, mas deve ser encontrada uma harmonização dessa ênfase principiológica com as regras específicas que regem as relações entre os particulares.

O papel desempenhado pelo concretizador do Direito é uma atividade hercúlea, segundo Dworkin. A ciência jurídica se propõe a encontrar métodos que tornem a atividade hermenêutica mais objetiva, desenvolvendo mecanismos que viabilizem uma fundamentação dos julgados de maneira mais racional, diminuindo o subjetivismo e a valoração própria das decisões judiciais.

A importância do presente artigo é objetivar a valoração na utilização da teoria da horizontalização dos direitos fundamentais. Procura-se racionalizar a fundamentação das

decisões judiciais, as quais possuem inúmeras possibilidades, considerando os resultados das modernas discussões éticas da Filosofia da Linguagem contemporânea (ALEXY, 2005).

Nosso desafio é assentar critérios claros e objetivos que possibilitem a aplicação direta de princípios fundamentais nas relações entre particulares, quando no caso específico já exista uma regra com contornos delimitados, disciplinando a mesma situação.

A decisão jurídica é sempre circunvalada por uma série de limitações institucionais próprias do ordenamento jurídico. Por essa razão os magistrados devem respeitar os limites existentes, tais como a sujeição à lei, aos precedentes, as doutrinas desenvolvidas pela ciência do direito e as regras do direito processual.

A problematização é em defesa da concretização dos direitos fundamentais nas relações privadas, restringir ilegalmente a autonomia privada, produzindo uma infinidade de mandamentos constitucionais, os quais poderiam ocasionar a redução da liberdade humana. (SARMENTO, 2006).

No presente trabalho, não se nega a aplicabilidade dos princípios fundamentais nas relações entre particulares, apenas se perscruta uma discussão sobre critérios de especificidades que orientem e racionalizem a atividade jurisdicional, sob pena de insegurança jurídica, esvaziamento da força normativa das regras elaborados pelo Poder Legislativo e um ativismo judicial desproporcional.

A importância do desenvolvimento da pesquisa é estabelecer a viabilidade de preceitos objetivos que justifiquem a exclusão de uma regra para a concretização de um princípio nas relações particulares e como essa colisão deve ser procedimentalizada. O objetivo proposto não é uma retomada de um “fetichismo legalista, essa perspectiva remete à necessidade de se resgatar os discursos sobre validade e sobre legitimidade da norma, a fim de que se possa orientar, com mais precisão, os caminhos da tarefa de interpretar a constituição.” (BRAGA, DINIZ, 2015, p. 790).

O objetivo principal do estudo é investigar, no contexto social brasileiro pós-constituição de 1988, os limites da utilização da teoria da horizontalização dos direitos fundamentais nas relações privadas, pesquisando critérios objetivos de aplicabilidade que assegurem a segurança jurídica e a força normativa das regras.

Para tanto, busca-se analisar as teorias atuais que abordam os conceitos de norma jurídica, dando ênfase a distinção entre princípio e regra e sua forma de aplicação. Averiguando a cultura principiológica que tem dominado a doutrina e jurisprudência dos órgãos jurisdicionais, e com base nas teorias elencadas, estabelecer como a Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais vem sendo entendida e aplicada, pesquisando limites

claros e objetivos de sua utilização, embasando-se no contexto histórico de promulgação da Carta Constitucional de 1988.

Objetiva-se examinar as possíveis alternativas para uma colisão entre regras e princípios de tal sorte que seja cabível delimitar a extensão dos direitos fundamentais em sua aplicação direta nas relações particulares.

No que se refere à metodologia abordada, a pesquisa busca investigar problemas concretos da ciência do direito, com o objetivo de descortinar o tema e estabelecer relações entre os diversos elementos pertinentes ao estudo. Pretende-se realizar o trabalho mediante investigação indireta, por meio de pesquisa bibliográfica e documental, com via exploratória, descritiva, explicativa e propositiva, visando interpretar e analisar criticamente os fatos, buscando o aprimoramento de concepções postas.

A abordagem é qualitativa e o método dialético, pois busca uma maior compreensão das ações e relações humanas e uma observação dos fenômenos sociais, além de analisar o objeto como movimento da história.

A pesquisa bibliográfica terá como base a análise da literatura já publicada na forma de publicações avulsas, livros, pesquisas, monografias, teses, visando o estabelecimento de pressupostos teóricos adequados para uma abordagem profunda e crítica, além de obras mais abrangentes, mas de amplo reconhecimento acadêmico de sua sofisticação teórica e pertinência científica, correlacionadas a temas tais como justiça, democracia, sociologia jurídica e teoria da constituição.

2. DIFERENÇA ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS

Um dos temas mais discutidos e analisados na academia jurídica, bem como nas decisões judiciais é a conceituação de norma jurídica. Diversos autores se debruçaram sobre a problemática da distinção entre as espécies de normas e, primordialmente, sua forma de aplicação.

Paulo Bonavides (2012) assevera que a diferenciação atual não é mais entre princípios e normas, como nas discussões antigas, mas entre regras e princípios, sendo as normas o gênero e as regras e os princípios, a espécie.

Não há pacificação quanto ao assunto, ou seja, não há categorias claras e harmônicas que subdividam as normas jurídicas, contudo, pode-se encontrar uma aproximação na doutrina quanto a essa temática.

Para alcançar o objetivo a que se propõe no desenvolvimento do trabalho, faz-se necessário, primariamente, uma distinção entre regras e princípios, vez que a conclusão que se busca dependerá fundamentalmente do referencial teórico adotado na pesquisa, a forma de se delimitar o âmbito de proteção das normas e suas restrições.

Ronald Dworkin (2002), em seu livro *Levando os direitos a sério*, ocupa-se da temática ao defender que, em determinadas circunstâncias, nos chamados casos difíceis, o aplicador do direito não encontraria a solução para a divergência posta apenas na utilização de regras. O autor parte dos *hard cases* para elaborar sua teoria acerca das normas jurídicas.

Dworkin (2002), em sua crítica a teoria positivista, entende que a compreensão exclusiva de norma jurídica como regras não atenderia a padrões específicos de soluções jurídicas. Defende que há regras, princípios e políticas. No seu trabalho, Dworkin, como muita frequência utiliza o termo princípio de maneira genérica, para indicar todo o conjunto de padrões que não são regras; posteriormente, será mais preciso e estabelecerá uma distinção entre princípios e políticas. Para o autor, a natureza da distinção entre princípios e regras seria de natureza lógica. As regras seriam aplicadas à maneira do *tudo ou nada*. Na sua compreensão, ou uma regra é diretamente válida e aplicável a um determinado caso ou não o é. Não cabendo aqui, desta forma, a valoração quanto a sua utilização.

Já os princípios, que possuem uma dimensão de peso e de importância, operariam de acordo com a lógica do *mais ou menos*. Dworkin (2002) compreendia os princípios como valores morais, a substância moral mínima da comunidade jurídica. Princípios seriam direitos fundamentais direcionados a interesses individuais. Ressalta-se que este é o ponto de divergência conceitual das políticas, uma vez que o entendimento de política seria de programas políticos, sociais e econômicos contidos no direito, ou seja, voltadas ao bem-estar geral e atendendo a interesses coletivos.

Um segundo doutrinador que desenvolveu uma das principais teses de diferenciação entre as espécies normativas foi Robert Alexy (2008). Embora essa diferenciação não seja algo novo nas discussões doutrinárias, para ele falta clareza e objetividade no que concerne diferenciar uma regra de um princípio. Esclarece que, um dos critérios mais utilizados nesta separação é o da generalidade: os princípios seriam genéricos e as regras, específicas; ou seja, a diferença é quantitativa.

Contudo, fundamentando que não haveria critérios claros para distinção entre regra e princípio, vez que essa diferenciação seria embasada na subjetividade do grau de generalidade, propõe uma identificação qualitativa entre as normas jurídicas.

Princípios, para Alexy, seriam mandamentos de otimização, ou seja, determinariam que essa espécie de norma seja cumprida na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e fáticas na qual se encontra. (2008). Logo, os princípios podem ser cumpridos em diferentes graus, atribuindo direitos e deveres *prima facie*. Já as regras devem ser compreendidas como normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra é exigível, logo deve ser cumprida na sua integridade, nem mais nem menos. (ALEXY, 2008). Assim, as regras conferem direitos definitivos e impõem deveres irrefutáveis.

Um terceiro teórico que abordou o tema em comento foi Humberto Ávila (2014), em sua obra *Teoria dos Princípios: Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. O autor, partindo das teorias formuladas por Dworkin e Alexy, desenvolveu uma classificação própria das normas jurídicas, dividindo-as em normas de primeiro grau, as quais seriam os princípios e as regras; e normas de segundo grau, os chamados postulados normativos.

O primeiro ponto que merece destaque nos ensinamentos de Ávila é que não se pode concluir que um dispositivo normativo contém uma norma ou um princípio. Segundo o autor, considerando que as normas são construídas pelo intérprete, não se pode, antecipadamente, afirmar se um dispositivo contém uma regra ou um princípio (ÁVILA, 2014). Dessa forma, não há nada em um dispositivo normativo que permita vê-lo, de forma apriorística, como regra, princípio ou postulado. Dessa forma, Ávila inova sua teoria de norma jurídica, admitindo a coexistência das espécies normativas em um mesmo dispositivo e aceitando que um mesmo texto poderá ser ponto de partida para a construção de uma regra, princípio ou postulado.

Ávila traz, ainda, as normas de segundo grau: os postulados normativos. Entente por postulados as condições essenciais à interpretação dos objetos culturais jurídicos. Assim, os postulados seriam normas de segundo grau à medida que possuem critérios de compreensão e de aplicação das normas de primeiro grau. (2014).

Na mesma linha, o autor defende que há uma distinção entre postulados e normas de primeiro grau, por entender que estas normas não se situam no mesmo nível. Os princípios e as regras possuem aplicação direta, já os postulados são normas que orientam a aplicação de outras normas. Uma segunda diferenciação seria que as normas não possuem os mesmos destinatários: as de primeiro grau são primariamente dirigidas ao Poder Público e aos contribuintes; já os postulados são, frontalmente, dirigidos ao intérprete e aplicador do direito. (ÁVILA, 2014).

Não obstante, Lenio Streck (2008), por sua vez, compreende que a distinção entre as espécies normativas é que o princípio está contido na regra. Explica o autor que o princípio

resgata a regra do mundo prático, posto que, o mundo prático não pode ser previsto em todas as suas variantes, e essa seria a razão pela qual o princípio preenche o sentido resultante da harmonização entre texto e realidade, no qual um não remanesce sem o outro.

Marcelo Neves (2013, p. 18), em seu livro *Entre Hidra e Hércules*, afirma que as regras, “embora sejam balizadas ou mesmo construídas a partir dos princípios, servem à domesticação desses, viabilizando, em caráter definitivo, o fechamento da cadeia argumentativa que contorna a interpretação e aplicação concreta do direito.”. É nesse sentido que as regras são Hércules.

Considerando que os princípios iniciam o processo de concretização jurídica por meio do induzimento de problemas argumentativos, Neves (2013) os caracteriza à semelhança de Hidra. Já as regras teriam como escopo a finalização deste processo, solucionado a subjetividade própria do procedimento de aplicação normativa.

As discussões acerca da conceituação e aplicabilidade das regras e princípios não se extinguem nas teorias supracitas. Contudo, para o objetivo do presente artigo esses doutrinadores e seus posicionamentos servirão como ponto de partida para uma maior compreensão do tema.

3. COLISÃO ENTRE UMA REGRA E UM PRINCÍPIO: DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS:

A juridicidade de decisões, quando o órgão aplicador do direito se depara com uma colisão entre um princípio constitucional e uma regra de contornos claros, constitui um dos problemas mais controversos da ciência jurídica.

No atual momento neo-constitucional constata-se que tais decisões não são completamente estranhas à rotina dos aplicadores do direito. Contudo, pouca fundamentação jurisdicional é encontrada, quando há uma colisão entre uma regra e um princípio nas relações entre particulares.

Este trabalho pretende demonstrar a necessidade de se pesquisar critérios objetivos de resoluções de colisões entre as espécies de normas jurídicas, abordando suas dificuldades, para então, elaborar diretrizes capazes de explicar ou justificar a escolha do julgador.

O problema apresentado merece cauteloso tratamento, tendo em vista que as regras desempenham o importante papel de garantir a segurança jurídica no ordenamento. Concomitantemente, deve-se observar que a criação da regra foi uma escolha legislativa, com o escopo de disciplinar situações específicas em uma relação privada.

Embora não se tenha ocupado detidamente sobre o assunto, Robert Alexy (ALEXY, 2008), em uma nota de rodapé, aborda superficialmente a questão da colisão, que sempre se resolve na dimensão do peso, não na dimensão da validade, pressupondo-se que ambos efetivamente são válidos.

Alexy defende que as regras, em abstrato, tem primazia sobre os princípios. Numa colisão entre princípio (P) e regra (R) entende que para o princípio se sobrepor a regra devem ser atendidos alguns pressupostos: primeiro o princípio (P) teria que ter mais peso que o princípio formal que defende ter uma regra prevalência sobre um princípio, no entendimento de Alexy.

Posteriormente, o sopesamento será feito entre o princípio colidente (P) e o princípio que sustenta materialmente a regra (R). Desta feita, uma regra (R) não é superada pura e simplesmente quando se atribui, no caso concreto, um peso maior ao princípio (P), contrário ao que sustenta materialmente a regra (R), posto que é necessário demonstrar a superação também dos princípios que estabelecem que as regras que tenham sido criadas pelas autoridades legitimadas devem ser seguidas.

Virgílio Afonso da Silva (2014), em seu livro *Direitos Fundamentais*, vai de encontro ao posicionamento de Alexy, asseverando que não há colisão entre a regra e o princípio, e sim, um sopesamento, feito pelo legislador, entre dois princípios que garantem direitos fundamentais, tendo como resultado uma regra infraconstitucional.

Segundo o entendimento supracitado, afastar uma regra validamente criada para delimitar casos específicos, aplicando diretamente um princípio constitucional, não seria caso de colisão, e sim de restrição. Para Virgílio Afonso, *prima facie*, deve-se afastar o princípio e aplicar a regra por subsunção. (SILVA, 2014).

Contudo, havendo um determinado caso no qual a aplicação da regra poderia ocasionar incompatibilidade com um determinado princípio de direito fundamental, sem que haja demonstração efetiva ou abstrata de inconstitucionalidade da regra em questão, deve-se buscar outros métodos de aplicação da norma jurídica.

Virgílio Afonso não entende ser caso de sopesamento entre a regra e o princípio. Primeiramente, porque ao se afirmar que uma regra pode ser eventualmente não aplicada, iria de encontro ao próprio conceito de regra. Em segundo lugar, afasta a tese de Alexy, por entender que o sopesamento entre o princípio que deu suporte à criação material da regra e o princípio que se deseja aplicar, poderia ocasionar uma forte discricionariedade do judiciário, implicando o desfazimento da segurança jurídica.

Frente a estes desafios, Afonso propõe que, em determinado caso, julgando ser mais aconselhável o afastamento de uma regra para a aplicação de um princípio constitucional, o aplicador do direito criaria uma nova regra, como exceção a primeira. Virgílio Afonso conclui que essa nova regra seria como outra qualquer, derivada do sopesamento entre dois princípios, o que a diferiria seria justamente por esta regra não ser uma criação legislativa, e sim, jurisdicional (SILVA, 2014). Aqui tem-se um caso de ativismo judicial.

Uma terceira corrente sobre a colisão entre regras e princípios, embora bastante controversa e discutida, é do Professor Humberto Ávila. No seu entendimento, as regras possuem primazia, isso porque sua aplicação afasta a incerteza no caso concreto, possibilitando, também, a diminuição da subjetividade e arbitrariedade potenciais do manuseio dos princípios pelo órgão jurisdicional (ÁVILA, 2014).

Importa esclarecer que, embora Ávila defenda a prevalência das regras, em sua tese específica que as regras também podem ser ponderadas segundo a circunstância fática a qual estejam inseridas, ou seja, pode-se afirmar que para este doutrinador as regras também possuem uma dimensão de peso.

Neste entendimento, Ávila defende a viabilidade de que em um conflito entre duas regras seja possível fazer um sopesamento entre essas normas conflitantes. A depender do caso, aplica-se a regra, ou a regra contrária, sem excluí-las do ordenamento jurídico. Assim sendo, por simetria, havendo uma colisão entre uma regra e um princípio, seria cabível uma ponderação entre essas espécies normativas.

Os posicionamentos trazidos merecem atenção ao aplicá-los. Qualquer caso de afastabilidade de uma regra para a aplicação direta de um princípio pode ocasionar grave insegurança jurídica, o que atingiria outros direitos fundamentais, inclusive a dignidade humana.

Defende Ingo Sarlet que a dignidade humana não estaria efetivamente protegida caso se verificasse uma situação, com tal nível de instabilidade jurídica, que não fosse possível prever o mínimo de segurança e estabilidade nas relações sociais e, em especial, nas decisões judiciais. (SARLET, 2010).

Sobre as teses trazidas, compreende-se que a resolução de uma colisão entre princípio e regra merece uma pesada carga de argumentação, havendo incontáveis exemplos de julgados albergando controversas sobre a utilização prática das normas jurídicas, principalmente no que tange aos *hard cases*, conceituados por Dworkin.

4. HORIZONTALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SEUS LIMITES DE APLICABILIDADE

No contexto iluminista francês, com o advento do Código Civil Napoleônico, surge a denominada “Era das Codificações”. Fundamentado no estado liberal e nas conquistas dos direitos fundamentais de primeira geração, também denominado de direitos negativos, os códigos civilistas demonstravam a preocupação do legislador iluminista com o valor segurança individual, principalmente em assuntos concernentes à família, à propriedade e aos contratos.

Os valores liberais, tão amplamente consagrados e defendidos no século XIX e início do século XX, perdem sua supremacia, principalmente com o término da Segunda Guerra Mundial, frente às profundas cicatrizes sociais advindas da afronta para com os direitos fundamentais, em especial, a dignidade humana.

Surge, assim, uma nova era social: intenta-se uma intervenção estatal mais ativa na regulamentação do mercado, na vida privada dos indivíduos, e na proteção dos direitos fundamentais, que até então se embasavam no dirigismo contratual.

Conforme assevera Daniel Sarmento (2006, p. 49), “no paradigma do estado liberal, a Constituição não se imiscuia no campo das relações privadas. Essas eram disciplinadas pela legislação ordinária, que gravitava em torno do Código Civil”. Com a Constituição Federal de 1988 e as conquistas sociais consagradas ao longo do seu texto, mudou-se completamente o modelo de concretização dos direitos fundamentais, em especial no que tange à ênfase principiológica.

Nesta perspectiva de novos arquétipos respaldados sobre princípios e valores humanitários, particularmente na dignidade humana, percebe-se uma clara irradiação dos direitos fundamentais, característico da sua dimensão objetiva, ultrapassando as relações entre Estado e cidadão e norteando a interação nas relações privadas.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, §1º determina que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Logo, estabelece que o constituinte ao tratar desses direitos – não apenas os previstos no artigo 5º, como também de no restante da carta constitucional - ratificou a eficácia plena e aplicação imediata para o exercício dos direitos fundamentais, de tal sorte que atribui garantias constitucionais havendo omissões legislativas, como a Ação Direita de Inconstitucionalidade por omissão e o Mandado de Injunção. Ingo Sarlet (2009, p. 285) explica:

Se, portanto, todas as normas constitucionais sempre são dotadas de um mínimo de eficácia, no caso dos direitos fundamentais, à luz do significado outorgado ao art.5º, §1º, de nossa Lei Fundamental, pode afirmar-se que aos poderes públicos incumbem

a tarefa e o dever de extrair das normas que os consagram (os direitos fundamentais) a maior eficácia possível, outorgando-lhes, neste sentido, efeitos reforçados relativamente às demais normas constitucionais, já que não há como desconsiderar a circunstância de que a presunção da aplicabilidade imediata e plena eficácia que milita em favor dos direitos fundamentais constitui, em verdade, um dos esteios de sua fundamentalidade formal no âmbito da Constituição.

Paulo Bonavides (2014) ensina que os princípios possuem uma força normativa superior na pirâmide normativa, supremacia essa não apenas formal, mas principalmente material. Confundindo-se os princípios com valores e orientando toda a compreensão e aplicação do ordenamento jurídico.

Quanto à aplicabilidade dos princípios nas relações entre particulares, destaca-se a teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais. Surgida na Alemanha, no início da década de 50, a teoria afirma que alguns direitos fundamentais, por sua estrutura própria, embora inicialmente formalizado para vincular apenas o Estado, teria aptidão para disciplinar diretamente as relações particulares, independentemente de qualquer mediação legislativa. (SARMENTO, 2006).

Importa esclarecer que, embora tendo tido como berço a ciência jurídica alemã, essa tese foi fortemente refutada e criticada na Alemanha. E, mesmo os adeptos germânicos desta teoria compreendiam que há uma necessidade de ponderação entre o interesse particular questionado e o direito fundamental, não se aplicando de forma irrestrita.

No âmbito da aplicação da teoria da horizontalização dos direitos fundamentais no sistema jurídico pátrio, fazem-se necessárias algumas considerações: a Constituição Federal de 1988 estabeleceu o Estado Democrático de Direito, que apresenta características liberais, sociais e democráticas.

Fundamentado nas garantias positivas da Carta Constitucional, merece atenção as implicações da concretude direta destes princípios, em especial, na regência de relações dos entes privados. Enfatiza-se, principalmente, a necessidade de harmonização entre as características principiológicas e as regras próprias e estabelecidas do Direito Privado.

Afonso da Silva (2011) elucida que a grande diferença entre a teoria da horizontalização dos direitos fundamentais e a tese da irradiação principiológica nas relações privadas é que na primeira teoria não haveria necessidade de mediação legislativa para que os direitos fundamentais produzissem efeitos diretos nas relações particulares. O autor supracitado afiança que “essa distinção é fundamental, já que, mesmo sem o material normativo de direito privado ou, mais ainda, a despeito desse material, os direitos

fundamentais conferem diretamente direitos subjetivos aos particulares em suas relações.” (SILVA, 2011, p. 89).

É nesse ponto da teoria da horizontalização que encontra-se fortes divergências e ausência de critérios objetivos utilizáveis pelos órgãos jurisdicionais. Se a teoria objeto do presente projeto autoriza que mesmo havendo material normativo privatista, pode-se afastá-la para aplicar um princípio constitucional, quais os limites e critérios para essa aplicação?

Embora esse tema não tenha sido, ainda, objeto específico de análise dogmática pelo Supremo Tribunal Federal, a Corte Superior Pátria já se utilizou da horizontalização dos direitos fundamentais em suas fundamentações, o que vem acontecendo em incontáveis julgados de outros órgãos jurisdicionais.

Nesse contexto, faz-se necessário que a aplicabilidade direta e imediata dos direitos fundamentais às relações privadas seja embasada em critérios próprios, que justifiquem os efeitos da sobreposição de direitos fundamentais sobre a autonomia privada.

Sarmiento defende que não há homogeneidade nos direitos fundamentais, uma vez que existem princípios apenas aplicáveis na relação estatal (SARMENTO, 2006). Por essa razão, cada caso deve ser analisado de forma contextualizada, não sendo correto afirmar que os princípios constitucionais sempre teriam prevalência sobre uma norma previamente estabelecida e positivada pela atividade legislativa.

Daniel Sarmiento, procurando identificar alguns critérios de aplicabilidade da horizontalização, estabelecendo como um dos parâmetros observar o grau de desigualdade fática entre as partes da relação jurídica, vez que a assimetria do poder em uma determinada relação tende a comprometer o exercício da autonomia privada da parte mais fraca, expondo a um risco maior os seus direitos fundamentais. Assim, quanto maior for a assimetria, maior a vinculação da parte mais forte ao direito fundamental e menor a tutela da autonomia privada, sempre respeitando o princípio a dignidade humana (SARMENTO, 2006).

Já Afonso da Silva critica a valia desses parâmetros, baseando-se na assertiva de que a assimetria material não interfere, necessariamente, na autenticidade da vontade. Afonso diz que a desigualdade fática e material das partes deve ser levada em conta com restrições, contudo primordialmente, deve-se observar a sinceridade no exercício da autonomia privada: liberdade de escolha com plena autonomia (SILVA, 2011).

Marcelo Neves, ao tratar da temática, explica que embora a regra seja criada a partir de um princípio, seu objetivo seria a diminuição da subjetividade própria dos princípios, para viabilizar em caráter definitivo o fechamento da cadeia argumentativa (NEVES, 2013).

A partir desta compreensão de Neves, que vai ao encontro do que defende Virgílio Afonso ao afirmar que uma regra é o resultado legislativo positivado de um sopesamento entre princípios, deve-se fazer uma análise crítica e criteriosa do afastamento de determinada regra, criada para regularizar um caso especificado e aplicar um princípio, que, segundo Hart, possui como característica específica sua textura aberta.

Observa-se, que não há na doutrina pacificação quanto aos critérios objetivos de aplicabilidade da teoria em comento.

Essa problemática é de relevante importância na garantia da segurança jurídica e da normatividade das regras contrapostas. Lenio Streck (2014, p. 175) formula forte crítica à ênfase principiológica encontrada hoje na jurisprudência brasileira:

(...) o que se tem visto é o crescimento “criativo” de um conjunto de álibis teóricos que vêm recebendo “convenientemente” o nome de “princípios”, os quais, reconheço, podem ser importantes na busca de soluções jurídicas na cotidianidade das práticas judiciárias, mas que, em sua maior parte, possuem nítidas pretensões de metaregras, além de, em muitos casos, sofrerem de tautologia. E isso pode representar uma fragilização do direito, ao invés de o reforçar.

Afonso da Silva (2011) traz um importante questionamento da recepção de teorias elaboradas em outro contexto histórico-social em nosso ordenamento, sem uma adequada análise de suas características e forma de utilização pela jurisprudência e doutrina nacional. Denomina esse mecanismo de sincretismo metodológico, ao se referir à interpretação. Particularmente, quanto à teoria da eficácia horizontal de direitos fundamentais, defende-se a necessidade de estudo aprofundado de seus elementos e identificação das similaridades com nossa prática doutrinária, e não apenas uma recepção pura de seus conceitos.

CONCLUSÃO

Buscou-se no presente artigo desenvolver uma análise, no contexto social brasileiro pós-constituição de 1988, das delimitações na utilização da teoria da horizontalização dos direitos fundamentais nas relações privadas, demonstrando a necessidade de critérios objetivos de aplicabilidade que assegure a segurança jurídica e a força normativa das regras.

Foram elencadas algumas teorias atuais que abordam os conceitos de norma jurídica, dando ênfase à distinção entre princípio/regra e sua forma de aplicação. Bom como, averiguando a cultura principiológica que tem dominado a doutrina e jurisprudência dos órgãos jurisdicionais.

Embasado no contexto histórico de promulgação da Carta Constitucional de 1988, explorou-se como a Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais vem sendo entendida e aplicada.

O Supremo Tribunal Federal já vem utilizando a teoria, aceitando a incidência dos direitos fundamentais de forma direta nas relações privadas, por exemplo: o Recurso Extraordinário nº 201819/RJ – Rio de Janeiro, onde a União Brasileira de Compositores desrespeitou o direito constitucional de ampla defesa no momento de exclusão de sócio. Assim decidiu o Supremo, tendo como relator o Ministro Gilmar Mendes:

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.¹.

Embora já sendo uma teoria aplicada nas práticas jurisdicionais, não há pacificação quanto à resolução de uma colisão entre uma regra e um princípio constitucional no caso concreto. Observa-se que, com a nova conjuntura constitucional, o princípio vem sendo aplicado com fundamentação escassa, como se sua própria existência já fosse justificativa inquestionável para a resolução da celeuma levada ao judiciário. Assim, resta demonstrado a necessidade de uma maior fundamentação para alcançar uma solução racional quando se trata de uma colisão entre as espécies de normas jurídicas.

¹RE 201819 / RJ – Rio de Janeiro. STF. Relator para acórdão - Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=RE.SCLA.%20E%20201819.NUME.&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 15 mar. 2007.

É irrefutável a mudança de paradigma na evolução constitucional, principalmente no que tange à supremacia da Constituição e sua ênfase principiológica. Nessa perspectiva, analisou-se a discussão do “como” vem sendo utilizado a horizontalização dos princípios fundamentais, perquirindo sua adequação com a força normativa das regras criadas para disciplinar uma relação privada específica, de tal sorte que não resulte numa hipertrofia da constitucionalização, ocasionando uma excessiva judicialização das relações privatistas.

É inequívoca a necessidade de desenvolver estruturas argumentativas e critérios racionais de fundamentação da teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, aclarando a forma mais racional de utilização de diretrizes para a solução de conflitos normativos, admitindo que seja viável um expediente intermediário entre a importância principiológica e a força normativa das regras nas relações entre entes privados e, assim, esquivando-se de uma compreensão fundamentalista da Constituição e dos valores principiológicos.

Logo, a aplicação de um princípio constitucional em detrimento de regra infraconstitucional deve sempre ser precedido de uma fundamentação sólida, de tal sorte que não reste prejudicado a segurança jurídica, através da identificação dos argumentos utilizados com o objetivo de esquadrihar o ganho hermenêutico do direito constitucional ou infraconstitucional aplicável, resultado do jogo de-e-para do círculo hermenêutico próprio do processo decisório argumentativo. (LOPES FILHO, 2014)

Por fim, como ensina Afonso da Silva (2011), o escopo do artigo não é de esgotar a análise do assunto estudado, mas contribuir para a discussão sobre os critérios de aplicabilidade da Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, auxiliando na fundamentação da atividade jurisprudencial.

Com base no exposto, a celeuma em torno da Teoria ora em comento encontra-se longe de ser pacificada. Isso porque observa-se a usual prática doutrinária de apoderamento de conceitos e teses importadas de outros contextos histórico-culturais e utiliza-se no Brasil, descontextualizando e criando um anacronismo exegético. Desta forma, necessário se faz um maior cuidado com a aplicabilidade da Horizontalização dos direitos fundamentais nas relações entre particulares.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Felipe Braga. **Direito e política**: pressupostos para a análise de questões políticas pelo judiciário a luz do principio democrático. Florianópolis: Conceito Editorial, 2013.

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 17, Porto Alegre, 1999.

_____. **Teoria da Argumentação Jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica. 2. ed. São Paulo: Landy Editora, 2005.

_____. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

AVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, n° 17, Salvador, 2009.

_____. **Teoria dos Princípios**: da definição a aplicação dos princípios jurídicos. 15.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do Direito Administrativo**: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar Editora, 2014.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2003.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2012. 3a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

_____. **Do estado liberal ao estado social**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BUSTAMANTE, Thomas. A distinção estrutural entre princípios e regras e a sua importância para a Dogmática jurídica: resposta as objeções de Humberto Avila ao modelo de Robert Alexy. **Revista Trimestral de Direito Civil**, vol. 12, 2002, p. 153-168.

_____. **Argumentação contra legem**: A teoria do discurso e a justificação jurídica nos casos mais difíceis. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra, Portugal: Almedina, 2003.

CAMPOS, Juliana Cristine Diniz; ALBUQUERQUE, Felipe Braga. Nova hermenêutica constitucional e (in) segurança jurídica: características e crítica da virada linguística no interpretarda Constituição. **Quaestio Juris**, vol. 08, n° 02, Rio de Janeiro, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. Coimbra: Coimbra, 2001.

_____. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. **O Império do direito.** Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** 6a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LIMA, Danilo Pereira. Discricionariiedade judicial e resposta correta: a teoria da decisão em tempos de pós-positivismo. **REVISTA NOMOS**, v. 34, n. 2. Fortaleza, 2014.

LOPES FILHO, Juraci Mourão. **Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo.** 1 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

MAGALHAES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e unidade axiológica da Constituição.** 4^a ed. Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2011.

MARTINS, Samir José Caetano. Neoconstitucionalismo e seus reflexos nas rela coes jurídicas privadas: em busca de parâmetros de aplicação direta dos direitos fundamentais. **Revista de Direito Privado**, n. 30. Ano 8. Sao Paulo: Revista dos Tribunais, abril-junho 2007.

MAUS, Ingeborg. O Judiciário como superego da sociedade. Tradução: Martonio Lima e Paulo Albuquerque. **Novos Estudos: CEBRAP**, Sao Paulo, n. 58, p. 183-202, nov. 2000.

NEGREIROS, Teresa. A Dicotomia Publico-Privado frente ao Problema da Colisão de Princípios. In: TORRES, Ricardo Lobo (Org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra Hércules:** princípios e regras constitucionais. São Paulo: WMF, 2013.

_____. **Entre Têmis e Leviatã:** uma relação difícil. 1 ed. Sao Paulo: Martins Fontes, 2006.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz. **Decisão Judicial e o Conceito de Princípio.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

PINTO, Felipe Chiarello de Souza, Donadelli; Antônio Paulo de Mattos. O papel do judiciário, o estado de direito e o chamado “ativismo judicial” na doutrina brasileira. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 19, n. 1. Sao Paulo, 2004.

RABELO, Janaina da Silva; LIMA, Romana Missiane Diogenes; AMORIN, Samira Macedo Pinheiro de. A estrutura normativa da constituição e a interpretação especificamente constitucional. **Revista Nomos.** v. 34, n. 2. Fortaleza, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficacia do direito fundamental a segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. **Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado**, n^o 21, Salvador, 2010.

_____. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. Neoconstitucionalismo e influência dos direitos fundamentais no direito privado: algumas notas sobre a evolução brasileira. **Civilistica.com**. n. 1, Rio de Janeiro, 2012.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2a ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

SCHIER, Paulo Ricardo. Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**. Na 4, Salvador, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade da norma constitucional**. 24. Ed. Sao Paulo: Malheiros, 2000.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito: Os direitos fundamentais nas relações entre particulares**. 1 ed. Sao Paulo: Malheiros Editores, 2011.

_____. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. 2a ed. Sao Paulo: Malheiros Editores, 2014.

_____. Interpretação constitucional e sincretismo metodológico. *In*: SILVA, Virgílio Afonso da (org.). **Interpretação constitucional**. Sao Paulo: Malheiros, 2007.

SIMIONI, Rafael Lazzaroto e outros. Cláusulas gerais e sensibilidade comunicativa: direitos fundamentais privados na sociedade global. **Revista de Direito Privado**, n. 25, Sao Paulo, 2006.

SOMBRA, Tiago. **A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privadas: a Identificação do contrato como ponto de encontro dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Fabris, 2004.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. 1 ed. Sao Paulo: Malheiros Editeores, 2004.

STRECK, Lenio. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

_____. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 3. ed. Sao Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

_____. **O que é isto — decido conforme minha consciência? —** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.