

AULA 1

DIREITOS FUNDAMENTAIS + REMÉDIOS CONSTITUCIONAIS

Sumário: 1. Roteiro do curso. 2. Definição. 2.1. Natureza jurídica. 2.2. Titularidade. 2.3. Campo de aplicação.

1. Roteiro do curso.

O curso abordará os seguintes tópicos:

- a) **Definição:** natureza jurídica, titularidade, campo de aplicação e positivação;
- b) **Nomenclatura:** direitos humanos x direitos da personalidade x liberdades públicas x direitos civis;
- c) **Características;**
- d) **Tipologia;**
- e) **Proteção:** normativa, institucional e processual.

2. Definição.

Direitos fundamentais podem ser definidos como direitos subjetivos instituídos no direito objetivo, com aplicação nas relações das pessoas com o Estado e na sociedade, positivados no texto constitucional ou não.

A definição acima aborda 4 questões polêmicas, atinentes a:

- a) Natureza jurídica;
- b) Titularidade;
- c) Campo de aplicação;
- d) Positivação.

2.1. Natureza jurídica: direitos subjetivos instituídos no direito objetivo.

Segundo a atual jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, os direitos fundamentais possuem **natureza jurídica dúplice** (bifronte ou bipolar), formando ao mesmo tempo:

- **Categoria especial de direitos subjetivos:** são direitos ligados a condição de pessoa. Nem todo direito subjetivo pode ser categorizado como direito fundamental, mas somente aqueles ligados a condição de pessoa recebem esse adjetivo (ex.: vida, liberdade, propriedade, segurança etc).

- **Parte integrante do direito objetivo:** os direitos fundamentais integram o direito objetivo porque são princípios, possuem estrutura principiológica. Eventual conflito entre direitos é resolvido por ponderação (modo pelo qual se resolve conflito entre princípios).

Portanto, ao mesmo tempo os direitos fundamentais têm índole subjetiva e índole objetiva, o que denota sua natureza jurídica dúplice, ambivalente, bivalente ou bipolar.

2.2. Titularidade: pessoas.

São titulares dos direitos fundamentais as **pessoas**.

- **Animais.**

No Brasil, animais ainda são considerados pela jurisprudência como bens semoventes ou como objeto de direito real de garantia, não como sujeito de direitos. Contudo, no direito comparado há decisões tomadas nos EUA, Itália, Argentina e Nova Zelândia que reconhecem aos animais a qualidade de sujeito de direitos, estendendo a eles alguns direitos fundamentais.

A Constituição do Equador (2005), em seu art. 10, reconhece que o ecossistema (*Pachamama*) pode ser sujeito de direitos, e atribui a ele legitimidade ativa para ações coletivas, figurando como autor da demanda um rio, uma floresta etc.

- **Pessoa jurídica.**

Pessoa jurídica pode ser titular de alguns direitos fundamentais, quando houver compatibilidade entre o direito e a personalidade jurídica. Ex.: o direito de propriedade e a assistência jurídica, por exemplo, são direitos compatíveis com a pessoa jurídica; mas a honra subjetiva, por não ser compatível, não é extensível a pessoa jurídica (a honra objetiva, ao contrário, é compatível com a personalidade jurídica, sendo portanto extensível).

- **Estrangeiros em trânsito pelo território nacional.**

O art. 5.º, *caput*, da CRFB, assegura direitos fundamentais aos brasileiros e estrangeiros residentes no país. Contudo, o STF deu ao dispositivo interpretação extensiva, de maneira a compreender também como titulares de direitos fundamentais os estrangeiros em trânsito pelo território nacional, não somente estrangeiros residentes no País.

Art. 5.º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...)

Assim, a norma atinge **qualquer pessoa sob a autoridade da ordem jurídica brasileira**. Estão sob essa autoridade: **brasileiros** (onde quer que estejam), **estrangeiros que residam no território brasileiro e estrangeiros que aqui transitem, a qualquer título** (com visto ou não¹). O refugiado humanitário, por exemplo, enquanto não obtiver refúgio é estrangeiro em trânsito e tem todos os direitos conferidos pela Constituição. Ficam ressalvados, no entanto, aqueles direitos que a Constituição expressamente reserva a brasileiro ou brasileiro nato (ex.: art. 12, §3.º, da CRFB – cargos privativos de brasileiro nato).

Portanto, a ideia da titularidade de direitos fundamentais é a mais ampla possível (qualquer pessoa sob a autoridade da ordem jurídica brasileira).

2.3. Campo de aplicação: relações das pessoas com o Estado e na sociedade.

Por tradição, sempre houve aplicação dos direitos fundamentais nas **relações verticais** (entre Estado e pessoa), que pressupõem **subordinação** da pessoa em relação ao Estado. Ex.: revolução inglesa, francesa, americana, que surgiram para proteger a pessoa contra o Estado.

A partir do século XX, passou-se a aceitar a possibilidade de aplicação de direitos fundamentais nas **relações horizontais**, ou seja, entre pessoa e pessoa (“na sociedade”), sem que houvesse participação do Estado nessa relação, quando então o valor central não mais seria a subordinação, mas a **coordenação** entre pessoas.

¹ O visto tem relevância para fins migratórios, mas não tem para fins humanitários. Não é possível negar direitos fundamentais a estrangeiro sem visto.