

## **DIREITOS FUNDAMENTAIS E A NORMATIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO**

**MUNARO**, Marcos Vinícius Tombini.<sup>1</sup>  
**LIMA**, Wellington Henrique Rocha de.<sup>2</sup>  
**DIAS**, Anita Branco.<sup>3</sup>

### **RESUMO**

O cerne deste estudo é fomentar a aplicabilidade dos direitos fundamentais, aliando-os aos princípios gerais do processo, em especial na área cível, de modo a efetivar os dispositivos conforme previsão da Carta Magna, notadamente porque há muito já se rompeu a ideia de que os princípios ou garantias fundamentais inseridas na Constituição Federal seriam meramente normas programáticas, vez que nesta nova fase vivenciada hodiernamente, denominada neoconstitucionalismo ou pós-positivismo, mostra-se inegável a força normativa dos direitos fundamentais, que gozam de aplicabilidade imediata.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direitos Fundamentais, Normatividade, Constituição Federal.

### **1 INTRODUÇÃO**

O tema centra-se, inicialmente, na necessidade de se fomentar a aplicação dos direitos fundamentais aliados aos princípios gerais do processo, em especial na área cível, de modo a efetivar os dispositivos conforme previsão da Carta Magna, notadamente porque há muito se rompeu a ideia de que os princípios ou garantias fundamentais inseridos na Constituição Federal da República Federativa do Brasil seriam meramente normas programáticas, vez que estes possuem inegável força normativa e necessitam ser aplicados.

### **2 REFERENCIAL TEÓRICO OU FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA**

#### **1 DIREITOS FUNDAMENTAIS**

##### **1.1 CONCEITO**

---

<sup>1</sup> Advogado. Docente do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgaz. Mestrando em Direito Processual Civil e Cidadania no programa de Mestrado da UNIPAR – Universidade Paranaense. Email: marcosmunaro@hotmail.com

<sup>2</sup> Mestrando em Direito Processual Civil e Cidadania no programa de Mestrado da UNIPAR – Universidade Paranaense. E-mail: wellington\_hrocha@hotmail.com

<sup>3</sup> Advogada. Mestranda em Direito Processual Civil e Cidadania no programa de Mestrado da UNIPAR – Universidade Paranaense. Email: anita\_dias@hotmail.com

Jorge Miranda conceitua os direitos fundamentais como “os direitos ou as posições jurídicas subjetivas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na Constituição Formal, seja na Constituição material – donde, direitos fundamentais em sentido formal e direitos fundamentais em sentido material” (MIRANDA, 1998, p. 7).

Nessa senda, os direitos fundamentais são utilizados para designar os direitos em relação à pessoa, inserido em determinado texto normativo do Estado, vigoram garantidos e limitados no tempo, tendo em vista que são assegurados na medida em que cada Estado os estabelece (MENDES et al, 2007, p. 234). Logo, os direitos fundamentais são definidos como os princípios positivados no ordenamento jurídico e estão em transformação constante, seja para efetivar o que já foi alcançado, seja para ampliar os conceitos existentes.

## 1.2 DISTINÇÃO COM OS DIREITOS HUMANOS

Diante da grande relevância dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico, a doutrina tem procurado explicar os direitos fundamentais sob quatro planos de análise: formal, material, funcional e estrutural.

Diferencia-se a seara formal da material, pois a fundamentabilidade material está ligada à essência do direito, com o intuito maior de implementar a dignidade humana, alicerce para qualquer Constituição legítima. Lado outro, é no aspecto funcional que ocorre o desdobramento das funções das normas (regras e princípios) de direitos fundamentais, vez que os direitos fundamentais são garantidores da liberdade individual e ostentam função objetiva, pelo fato de sua normatividade ir além da aplicação subjetiva individual e servindo também para orientar o Estado (PEREIRA, 2006, p. 77-78).

Quanto ao aspecto estrutural, é de destacar que os direitos fundamentais são oriundos de regras e princípios, derivados do texto constitucional, sem limitação com o rol dos direitos humanos (mínimo que cada estado deve assegurar a cada indivíduo). Porém, não há como negar que os direitos fundamentais são o reflexo positivado dos direitos humanos e estão cada vez mais interligados entre si, não são termos excludentes ou incompatíveis, só que não são sinônimos,

considerando a distinção de posituação entre eles, em que as circunstancias práticas não podem ser afastadas (SARLET, 2006, p. 42).

### 1.3 CARACTERÍSTICAS

Os direitos fundamentais são derivados da história, admite-se o caráter transcendental dos direitos fundamentais, por exemplo a vida, só que não se pode ignorar que esses direitos se afirmaram na dinâmica da realidade histórico-social, nasceram de lutas cotidianas ao longo do tempo (FACHIN, 2013, p. 235).

Para Norberto Bobbio os direitos fundamentais “nascem em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas” (BOBBIO, 1992, p. 5). Dentre as características descritas, necessita-se destaque a aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, que nos dizeres de Walter Rothenburg (1999) é:

A necessidade de previsão de mecanismos de garantia dos direitos fundamentais, do que decorre: (i) que a própria Constituição, deve, além de apontar os direitos, fornecer-lhes meios assecuratórios adequados; (ii) que também os meios assecuratórios devem ser dotados de aplicabilidade direta ou imediata; (iii) que os meios assecuratórios nunca podem, a pretexto de regular o direito constitucional, restringi-lo; (iv) que, na ausência da previsão de meios específicos, podem-se utilizar os meios ordinariamente previstos (por exemplo, o procedimento judicial comum); (v) que os direitos fundamentais devem valer mesmo que não estejam acompanhados de garantias jurisdicionais (não correlação necessária).

Ainda, Fachin (2013) discorre que os direitos fundamentais têm posição de fundamentabilidade, universalidade, inalienabilidade, indivisibilidade, inexauribilidade, positividade, transindividualidade, complementariedade, vinculatividade e aplicabilidade imediata.

### 1.4 NORMATIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO

Inicialmente, é mister abordar o conceito de Canotilho, sobre Constituição:

[...] a Constituição é, [...] uma lei, configurando a forma típica de qualquer lei, compartilhando com as leis em geral um certo número de características (forma escrita, redação articulada,

publicação oficial etc). Mas também, é uma lei diferente das outras: é uma lei específica, já que o poder que a gera e o processo que a veicula são tidos como constituintes, assim como o poder e os processos que a reformam são tidos como constituídos, por ela mesma; é uma lei necessária, no sentido de que não pode ser dispensada ou revogada, mas apenas modificada; é uma lei hierarquicamente superior – a lei fundamental, a lei básica – que se encontra no vértice da ordem jurídica, à qual todas as leis têm de submeter-se; é uma lei constitucional, pois, em princípio, ela detém o monopólio das normas constitucionais (CANOTILHO, apud ESPÍNDOLA, 2002, p. 100).

Nesse ínterim, a Constituição necessita ser compreendida como um documento jurídico dotado de força normativa, seus dispositivos emitem comandos que consubstanciam normas, deve-se afastar o entendimento de que a ideia de caráter meramente político da Constituição, com previsões ausentes de juridicidade, deve ser definitivamente afastada (NOVELINO, 2010, p. 192).

Não obstante essa compreensão, há entendimento contrário destacando que toda vez que o magistrado julgar exclusivamente com base em um princípio, a norma vai estar sendo posta pelo juiz, e não somente aplicada ao caso concreto (CRISAFULLI, 1952, pp. 15/16). Ainda, essa parte doutrina, minoritária, insiste em afirmar que os princípios derivados da constituição são meras diretivas para o legislador, sem caráter vinculante, com aplicabilidade indireta, pois necessitam de outras normas. Entretanto, tal entendimento deve ser afastado.

O entendimento doutrinário majoritário urge prevalecer, posto que não é sensato que o legislador, investido em função tão relevante, fosse se dar ao trabalho de elaborar disposições ociosas, sem força cogente, de simples valor ético ou moral. Os raciocínios sobre os dispositivos presentes no texto constitucional devem partir do ideal de que possuem força normativa (NOVELINO, 2010, p. 192).

### **3 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Ante o exposto, embora seja óbvio, conclui-se ainda ser necessário fomentar que os operadores do direito apliquem, de imediato, o texto da lei em harmonia com a Constituição Federal, com enfoque nos direitos e garantias fundamentais, em toda e qualquer lide processual, a fim de atender ao traçado pelo Poder Constituinte em 1988.

Ora, não há dúvidas de que atualmente, vive-se uma renovação no estudo do Direito Constitucional. Há diversas manifestações disso: a) a constituição tem força normativa e por

consequência seus princípios e enunciados relacionados a direitos fundamentais; b) expansão da jurisdição constitucional (controle de constitucionalidade difuso e concentrado); c) dilapidar de uma hermenêutica constitucional nova, com valorização ampliada dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade (DIDIER JR, 2009, p. 25) e a essa fase deu-se o nome de “neoconstitucionismo ou pós-positivismo” (BARROSO, 2005).

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 15 ago. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7547>>. Acesso em: 15 ago. 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1991, p. 40, *apud* ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceito de Princípios Constitucionais**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 100.

CRISAFULLI, Vezio. **La Costituzione e le sue disposizioni di principio**. Milano: Giuffrè, 1952, pp. 15-16.

DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. V. 1. Salvador: Juspodvm, 2009, p.25.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. Ver. E atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 235.

MENDES, Gilmar Ferreira. MÁRTIRES COELHO, Inocêncio. GONET BRANCO, Paulo Gustavo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 234.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Editora coimbra, 1998, p.7, t. IV.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. São Paulo: Método, 2010, p. 192.

PEREIRA. Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 77-78.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.