

Os direitos da personalidade enquanto direitos fundamentais

*Yasmine Coelho Kunrath**

Resumo

Os direitos da personalidade estão previstos na legislação infraconstitucional brasileira, mas dada sua fundamentalidade há discussão doutrinária acerca da possibilidade de serem considerados direitos fundamentais. O presente artigo, em investigação bibliográfica de método indutivo, trata dos direitos da personalidade enquanto direitos fundamentais, tendo como objetivo geral investigar o entendimento de alguns autores sobre o assunto e como objetivos específicos estudar o que são direitos fundamentais, o conceito de direitos da personalidade e o que as doutrinas hodiernas falam sobre a possibilidade de considerar direitos da personalidade como direitos fundamentais. Conclui-se que existem teorias que não consideram os direitos da personalidade como direitos fundamentais diante do fato de estarem previstos na legislação infraconstitucional, outras, consideram-nos direitos fundamentais porque decorrentes do princípio maior da dignidade da pessoa humana, constitucionalmente positivado. Mais, os direitos da personalidade podem ser considerados direitos fundamentais na ótica de Gregorio Peces-Barba.

Palavras-chave: Direito fundamental. Personalidade. Direitos da personalidade. Constituição. Legislação infraconstitucional.

Introdução

Desde o surgimento do Estado moderno, o indivíduo tornou-se o principal foco de interesse do direito. Assim surgiram os direitos fundamentais, os direitos que visavam proteger o ser humano, notadamente quanto à sua liberdade e igualdade. O presente estudo analisa essa temática sob o enfoque dos direitos da personalidade, se esses direitos podem ser considerados direitos

Recebido em: 11/07/2016 | Aprovado em: 19/08/2016

<http://dx.doi.org/10.5335/rjd.v30i3.6178>

* Mestranda em Ciências Jurídicas na Universidade do Vale do Itajaí. Bolsista no Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Particulares. Pós-graduanda em Direito Notarial e Registral na Faculdade de Direito Damásio de Jesus. E-mail: yasminekunrath@hotmail.com

fundamentais ou não. Para tanto, tem-se como objetivo geral investigar o entendimento de alguns doutrinadores sobre o tema e como objetivos específicos estabelecer um conceito de direitos fundamentais, de direitos da personalidade e, por fim, analisar o que os doutrinadores entendem sobre a possibilidade de os direitos da personalidade serem considerados direitos fundamentais.

O assunto encontra relevância não apenas para dotar de atenção especial a categoria de direitos da personalidade, uma vez que são direitos essenciais ao ser humano que são, muitas vezes, desprestigiados pela doutrina porque estão positivados no plano infraconstitucional, que regulamenta as relações de direito privado. Além disso, há certa relevância no campo de tutela.

Na primeira parte, busca-se delimitar o que se entende por direitos fundamentais, partindo de uma delimitação terminológica, diferenciando a expressão das demais correlatas (direitos humanos, por exemplo), passando pelos aspectos conceituais, uma perspectiva histórica e, por fim, o processo de positivação dos direitos fundamentais no Brasil.

Na segunda parte, o foco do estudo é voltado para os direitos da personalidade, apresentando-se os conceitos de pessoa e personalidade, o que se entende por direitos da personalidade e quais direitos essa expressão abarca.

Delimitado conceitualmente o tema, são apresentados alguns entendimentos de autores que rechaçam e de outros que aceitam a possibilidade de os direitos da personalidade serem considerados fundamentais. Ao final, é apresentada a teoria de direitos fundamentais proposta por Peces-Barba, traçando-se um paralelo com o direito ao nome, um dos direitos da personalidade, com a finalidade de descobrir se esse direito é ou não considerado fundamental nos termos propostos pelo referido autor.

Para atender aos objetivos aqui propostos, utiliza-se da pesquisa bibliográfica sob o método indutivo.

Direitos fundamentais: delimitação terminológica e espacial

Quando se trata do tema direitos fundamentais, surgem alguns problemas iniciais quanto à determinação da mais adequada expressão a ser utilizada: “direitos fundamentais”, “direitos humanos”, “direitos naturais”, “direitos do homem”, “direitos morais”, “direitos públicos subjetivos”, etc.

Para Ingo Sarlet¹, a preferência pelo termo “direitos fundamentais” se dá pelos seguintes motivos: a) é como se encontra positivada na Constituição federal de 1988, em seu Título II; b) a tendência majoritária na doutrina moderna constitucional em rechaçar expressões como “direitos naturais”, “direitos civis”, “direitos individuais”, “liberdades públicas”, “liberdades fundamentais”, porque anacrônicos (em desacordo com o atual estágio dos direitos fundamentais, notadamente na perspectiva de um estado democrático e social de direito) e insuficientes para abarcar a abrangência do assunto.

Gregorio Peces-Barba,² por sua vez, sustenta que a expressão “direitos fundamentais” é a forma linguística mais precisa, tendo em vista que: a) é mais precisa que a expressão “direitos humanos”, e não tanto ambígua quanto essa; b) pode abarcar as duas dimensões em que se encontram os direitos humanos, sem cair nos reducionismos jusnaturalista ou positivista; c) é mais adequada que “direitos morais” ou “direitos naturais”, porque essas nomenclaturas não compreendem a faceta jurídico-positiva dos direitos humanos; d) adapta-se melhor do que os termos “direitos públicos subjetivos” ou “liberdades públicas”, pois eles podem perder de vista a dimensão moral e limitar-se à faceta positivada.

Cumprе destacar a confusão atual na doutrina no emprego dos termos “direitos fundamentais” e “direitos humanos” como sinônimos. Certo é que os direitos fundamentais são sempre direitos humanos, já que seus titulares serão sempre seres humanos, individualmente ou coletivamente considerados. No entanto, entende-se que para abarcar aqueles direitos reconhecidos e positivados na ordem constitucional de um Estado usa-se a expressão “direitos fundamentais” e para se referir aos documentos de direito internacional, que reconhecem direitos ao ser humano como tal, independentemente de local e tempo, de ordem supranacional, usa-se “direitos humanos”.³

Direitos fundamentais: aspectos conceituais

Os direitos fundamentais são aqueles direitos que almejam fundamentalmente “criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana”, segundo Konrad Hesse. No entanto, foi proposta outra

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012a, p. 16-18.

² MARTÍNEZ, Gregorio Peces-Barba. *Curso de derechos fundamentales: teoría general*. Madrid: Universidad Carlos III, 1999, p. 36-37.

³ SARLET, 2012a, p. 18.

acepção mais restrita para explicar o tema: os direitos fundamentais são aqueles direitos que o ordenamento qualifica como fundamentais.⁴

Segundo Carl Schmitt, os direitos fundamentais podem ser caracterizados por dois critérios formais e um material: do primeiro critério formal pode-se aduzir que são direitos fundamentais todos aqueles direitos e garantias especificados na ordem constitucional. Já o segundo critério formal estabelece que os direitos fundamentais são aqueles com grau mais elevado de garantia e segurança, grau esse constitucionalmente estabelecido – são imutáveis ou de alteração dificultosa. Pelo critério material, cada Estado possui seus direitos fundamentais específicos, porque eles variam de acordo com a ideologia, os valores e os princípios por ele adotados. Em uma perspectiva do estado de direito liberal, por exemplo, direitos fundamentais são essencialmente aqueles direitos de liberdade do homem em relação ao Estado.⁵

Para melhor compreender os direitos fundamentais é necessária uma análise histórica, uma vez que essa evolução guarda relação de proximidade com a própria caracterização desses direitos, além de revelar a exata evolução da sociedade tal como a conhecemos hoje.

Em nossa opinião as origens e a fundamentação dos direitos humanos se confundem. Devem-se estudar as origens dos direitos humanos exatamente para fundamentá-los. Estudando suas origens históricas estamos fundamentando e vice-versa. Isso porque os direitos humanos podem ser considerados através de seus processos de evolução, ou seja, suas linhas de evolução que vão gerar as conhecidas três gerações de Direitos fundamentais no lema de Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.⁶

Direitos fundamentais: perspectiva histórica

Ao longo da história, a positivação de direitos seguiu as necessidades exigidas em dado momento. Isso porque o desenvolvimento nos campos social, econômico e tecnológico acarretou o surgimento de novas carências, que reclamaram novos direitos. Por exemplo, a Revolução Industrial criou condições fáticas que demandaram o surgimento dos direitos de proteção social. O atual

⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 560.

⁵ BONAVIDES, 2004, p. 561.

⁶ GARCIA, Marcos Leite; MELO, Osvaldo Ferreira de. Reflexões sobre o conceito de direitos fundamentais. *Revista eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 4. n. 2, p. 293-319, 2 quad. 2009. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/7231>>. Acesso em: 20 jan. 2016.

desenvolvimento técnico e econômico, por sua vez, provavelmente trará consigo novas demandas de novos direitos.⁷

Perez Luño⁸ ressalta que a positivação dos direitos fundamentais resulta de uma dialética constante entre o desenvolvimento de técnicas para reconhecer tais direitos e a afirmação ideológica dos ideais de liberdade e dignidade humana.

Assim, os direitos fundamentais teriam surgido a partir de carências dos indivíduos com relação à sua liberdade e dignidade, tão desprestigiadas quando imperavam os valores sustentadores do Estado absolutista. Além disso, positivaram-se tais direitos a partir do momento em que o homem soube que teria meios para garanti-los e protegê-los.

Segundo Norberto Bobbio, a positivação dos direitos fundamentais (ou direitos do homem, para usar o termo elegido pelo autor) teve sua evolução marcada por três fases:

O desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases: num primeiro momento, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar, para o indivíduo, ou para grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado; num segundo momento, foram propugnados os direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia – tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e frequente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade no Estado); finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – podemos mesmo dizer, de novos valores –, como os do bem-estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade através ou liberdade por meio do Estado.⁹

Essas três fases são também chamadas pela doutrina de gerações ou dimensões de direitos fundamentais. A par das discussões doutrinárias a respeito do melhor termo a ser utilizado (se “gerações” ou “dimensões”), neste trabalho busca-se utilizar o termo referido como citado pelo autor.

⁷ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 33.

⁸ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. 5. ed. Madrid: Tecnos, 1995.

⁹ BOBBIO, 2004, p. 32.

Desde o seu reconhecimento nas primeiras Constituições, os direitos fundamentais passaram por diversas transformações, tanto no que diz com o seu conteúdo, quanto no que concerne à sua titularidade, eficácia e efetivação, razão pela qual se fala (como é o caso de Antonio E. Pérez Luño) até mesmo num processo de autêntica mutação histórica vivenciado pelos direitos fundamentais. Por outro lado, com o objetivo de ilustrar tal processo, passou a ser difundida – por meio da voz de Karel Vasak, a partir de conferência proferida em 1979 no Instituto Internacional de Direitos Humanos, em Estrasburgo, – a ideia de que a evolução dos direitos (humanos e fundamentais) poderia ser compreendida mediante a identificação de três “gerações” de direitos, havendo quem defenda a existência de uma quarta e até mesmo de uma quinta e sexta geração de direitos humanos e fundamentais.¹⁰

Segundo Paulo Bonavides,¹¹ os direitos fundamentais passaram a se manifestar na ordem institucional em três gerações que traduzem um processo cumulativo e qualitativo. Na primeira geração, os direitos de liberdade. Na segunda, de igualdade, e na terceira, direitos de solidariedade.

Quanto à primeira geração, pode-se dizer que foram os primeiros a constar de uma ordem constitucional e abarcam os direitos civis e políticos, que correspondem, em grande parte, à inauguração do constitucionalismo no Ocidente:¹²

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.¹³

São direitos que expressam a valorização do indivíduo em relação ao Estado, produto do pensamento liberal-burguês da época. Chamados de direitos negativos, expressam maior autonomia do indivíduo diante do Estado, obrigando-o a uma abstenção.¹⁴

Na segunda geração de direitos fundamentais, surgem os sociais, culturais, econômicos e os direitos coletivos ou de coletividades, enquanto manifestação do constitucionalismo do estado social, e representam principalmente o valor da igualdade. De forma semelhante aos direitos de primeira geração, os de segunda expressam formulações filosóficas e políticas de cunho acentuadamente ideológico e podem ser amplamente verificados nas Constituições do segundo pós-guerra.¹⁵

¹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 258.

¹¹ BONAVIDES, 2004, p. 563.

¹² BONAVIDES, 2004, p. 563.

¹³ BONAVIDES, 2004, p. 563-564.

¹⁴ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012. p. 260.

¹⁵ BONAVIDES, 2004, p. 564.

O impacto da industrialização e os graves problemas sociais e econômicos que a acompanharam as doutrinas socialistas e a constatação de que a consagração formal de liberdade e igualdade não gerava a garantia do seu efetivo gozo acabaram, já no decorrer do século XIX, gerando amplos movimentos reivindicatórios e o reconhecimento progressivo de direitos, atribuindo ao Estado comportamento ativo na realização da justiça social.¹⁶

Em suma, os direitos sociais podem ser identificados por sua dimensão positiva, uma vez que o Estado passa a intervir na sociedade a fim de garantir o bem-estar das pessoas.¹⁷

No entanto, esses direitos de segunda geração ou dimensão passaram por uma crise de efetividade, devido ao fato de serem direitos que exigem prestações materiais, atividades positivas do Estado, e que nem sempre podem ser concretamente garantidas. Recentemente, constituições formularam o preceito da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, inclusive a brasileira de 1988, buscando tornar tais direitos mais efetivos e pôr fim a essa crise.¹⁸

Na terceira geração de direitos fundamentais, surgem aqueles direitos que buscam atender aos anseios de um mundo dividido entre nações desenvolvidas e subdesenvolvidas, denotando o valor principal da fraternidade. São direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses individuais, de um grupo ou Estado. Destinam-se ao gênero humano e têm por tema o desenvolvimento, a paz, o meio ambiente, a comunicação e o patrimônio comum da humanidade.¹⁹

Os direitos fundamentais da terceira dimensão, também denominados de direitos de fraternidade ou de solidariedade, trazem como nota distintiva o fato de se desprenderem, em princípio, da figura do homem-indivíduo como seu titular, destinando-se à proteção de grupos humanos (povo, nação), e caracterizando-se, conseqüentemente, como direitos de titularidade transindividual (coletiva ou difusa). Para outros, os direitos da terceira dimensão têm por destinatário precípua “o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta”.²⁰

Há ainda quem entenda existir uma quarta geração de direitos fundamentais. Paulo Bonavides²¹ sustenta que o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo podem ser classificados como direitos de quarta ge-

¹⁶ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 261.

¹⁷ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 261.

¹⁸ BONAVIDES, 2004, p. 564.

¹⁹ BONAVIDES, 2004, p. 569.

²⁰ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 262.

²¹ BONAVIDES, 2004, p. 570-572.

ração e são resultado da globalização dos direitos fundamentais. Deles depende a máxima universalidade da sociedade futura – um mundo sem barreiras entre os diferentes Estados e povos.

Para outros autores, a quarta dimensão é marcada pelos avanços na área da informática (espaços virtuais, internet, etc.), da manipulação genética (clonagem, transgênicos, reprodução assistida, etc.), e que dão ensejo à necessidade de proteção à essência do ser humano e dos seres genéticos.²²

Paulo Bonavides propõe ainda uma quinta geração, na qual se encontra o direito à paz: “O direito à paz é concebido ao pé da letra qual direito imanente à vida, sendo condição indispensável ao progresso de todas as nações, grandes e pequenas, em todas as esferas”.²³

Gerardo Pisarello,²⁴ ao criticar a tese geracional dos direitos fundamentais, afirma que ela estabelece uma história excessivamente formalista dos direitos, não abrangendo seus defeitos e retrocessos. Os direitos sociais, tratados pela tese como direitos de segunda geração, estão longe de ser produto de uma evolução harmônica e inevitável, mas são resultado de conflitos pela abolição de privilégios e a transferência de poder e recursos de uns setores sociais a outros. Foram conquistas obtidas por reformas políticas em alguns casos e por rupturas em outros; em certas ocasiões tiveram um alcance inclusivo e conseguiram melhorar as condições de vida de grandes coletividades e em outras, pelo contrário, tiveram um alcance limitado e excludente. Mas, em todo caso, foram sempre conquistas precárias, nunca garantidas de uma vez e para sempre, estão expostas, conseqüentemente, a um destino aberto de avanços e retrocessos.

Em que pese a correção de algumas críticas formuladas à tese das gerações dos direitos fundamentais, ela tem sua importância didática a fim de classificar e tornar mais claro o estudo do tema, daí porque tão difundida e aceita pelos doutrinadores.

Certo é que, ao longo da história, a existência dos direitos fundamentais tem como condição o existir de uma Constituição:

²² CRUZ, Paulo Márcio; SALLES, Alice Francisco da Cruz. Considerações sobre os direitos fundamentais sociais prestacionais e a sua concretização pelo poder judiciário. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 6, n. 3, 3 quad. 2011. Disponível em: <www.univali.br/direitoepolitica>. Acesso em: 18 jan. 2016.

²³ BONAVIDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. *Revista Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, a. 2, n. 3, p. 82-93, abr./jun. 2008. Disponível em: <http://dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/3_Doutrina_5.pdf>. Acesso em: 18 jan. 2016, p. 83.

²⁴ PISARELLÓ, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías*: elementos para una reconstrucción. Madrid: Trotta, 2007, p. 19-36.

A Constituição (e, neste sentido, o Estado constitucional), na medida em que pressupõe uma atuação juridicamente programada e controlada dos órgãos estatais, constitui condição de existência das liberdades fundamentais, de tal sorte que os direitos fundamentais somente poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional. Os direitos fundamentais, consoante oportunamente averbou Hans-P. Schneider, podem ser considerados, neste sentido, *conditio sine qua non* do Estado constitucional democrático.²⁵

Os direitos fundamentais no Brasil

No Brasil, a Constituição da República Federativa do Brasil promulgada no ano de 1988 estabelece um vasto catálogo de direitos fundamentais, inovando no ordenamento pátrio ao tratar com tamanho apreço a matéria:

Traçando-se um paralelo entre a Constituição de 1988 e o direito constitucional positivo anterior, constata-se, já numa primeira leitura, a existência de algumas inovações de significativa importância na seara dos direitos fundamentais. De certo modo, é possível afirmar-se que, pela primeira vez na história do constitucionalismo pátrio, a matéria foi tratada com a merecida relevância. Além disso, inédita a outorga aos direitos fundamentais, pelo direito constitucional positivo vigente, do status jurídico que lhes é devido e que não obteve o merecido reconhecimento ao longo da evolução constitucional.²⁶

Isso se deve basicamente ao período histórico que antecedeu sua promulgação: 21 anos de ditadura militar. Durante esse tempo, marcado essencialmente pelo autoritarismo, as liberdades fundamentais foram restringidas ou até mesmo aniquiladas. Daí o nascimento da Constituição de 1988, como uma reação do constituinte e das forças sociais e políticas a tudo isso.²⁷

Além dos direitos vastamente e formalmente estabelecidos, a referida Carta ainda estabelece expressamente a possibilidade de outros direitos materialmente fundamentais, em seu artigo 5º, § 2º. Dessa forma, no sistema brasileiro são admitidos os direitos fundamentais formais (posições jurídicas expressamente reconhecidas e protegidas no diploma constitucional interno dos Estados) e os materiais (no sentido de seu conteúdo, que deve abranger direitos relativos à estrutura do Estado e da posição da pessoa humana na sociedade).²⁸

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012b. p. 46.

²⁶ SARLET, 2012b, p. 51.

²⁷ SARLET, 2012b, p. 52.

²⁸ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 266-268.

Para estabelecer um conceito de direitos fundamentais em consonância com a ordem constitucional brasileira, Ingo Sarlet²⁹ propõe que direitos fundamentais sejam todas as posições jurídicas relativas às pessoas naturais ou jurídicas que foram integradas explícita ou implicitamente à Constituição (e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos), assim como as posições jurídicas que possam ser e elas equiparadas por seu conteúdo e significado.

Assim, o ordenamento brasileiro abrange dois grandes grupos:

(a) direitos expressamente positivados, seja na constituição, seja em outros diplomas jurídico-normativos de natureza constitucional; (b) direitos implicitamente positivados, no sentido de direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios constitucionais ou direitos subentendidos nas normas de direitos fundamentais expressamente positivadas, em suma, direitos que não encontram respaldo textual direto, podendo também ser designados de direitos não escritos.³⁰

No primeiro grupo (dos direitos expressamente positivados) encontram-se os direitos constantes do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que estabelece os direitos e as garantias fundamentais, os direitos fundamentais esparsos na Constituição e os direitos fundamentais previstos em tratados internacionais sobre direitos humanos.³¹ Dentre esses direitos, podemos citar exemplificativamente o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à gratuidade, para os reconhecidamente pobres, do registro civil de nascimento e da certidão de óbito.³²

No entanto, surge dúvida sobre a possibilidade de existirem direitos fundamentais positivados na legislação infraconstitucional: alguns doutrinadores entendem que “nada mais é [...] do que a explicitação, mediante ato legislativo, de direitos implícitos ou mesmo decorrentes do regime e dos princípios, desde logo originariamente fundados na Constituição”.³³

Nesse contexto estão inseridos os direitos da personalidade consagrados no Código Civil de 2002, que podem ser considerados como direitos deduzidos de

²⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 77.

³⁰ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 273.

³¹ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274.

³² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 jan. 2016.

³³ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274.

uma cláusula geral de tutela da responsabilidade, ancorada no direito de liberdade e no princípio da dignidade da pessoa humana.³⁴

Já no segundo grupo (dos direitos fundamentais implicitamente positivados na Constituição), podem ser encontrados, por exemplo, os direitos à identidade genética da pessoa humana, à identidade pessoal e as garantias dos sigilos bancário e fiscal.³⁵

Direitos da personalidade

Antes de identificar o que são direitos da personalidade, faz-se necessário evidenciar os conceitos de pessoa e personalidade. Maria Helena Diniz, ao buscar um conceito de pessoa fundado no entendimento da doutrina tradicional, expressa que:

“Pessoa” é o ente físico ou coletivo suscetível de direitos e obrigações, sendo sinônimo de sujeito de direito. Sujeito de direito é aquele que é sujeito de um dever jurídico, de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial.³⁶

Sendo assim, a pessoa pode ser um ente físico (pessoa física) ou um ente coletivo (pessoa jurídica) que goza de direitos subjetivos e está sujeita a deveres. É o sujeito das relações jurídicas. Personalidade, por sua vez, pode ser identificada como “a aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações”.³⁷

Os conceitos de pessoa e personalidade estão intimamente ligados, uma vez que toda pessoa possui personalidade, ou seja, todo indivíduo ou agrupamento de indivíduos pode ser sujeito de direitos e obrigações. Como direitos concernentes a essa categoria jurídica, surgem os direitos da personalidade.

A proteção dos direitos concernentes à personalidade já era consagrada na Antiguidade. Na Roma e Grécia antigas, já existiam institutos que puniam ofensas físicas e morais à pessoa. Com o surgimento do cristianismo, reconheceram-se tais direitos, com parâmetro no ideal de fraternidade. O homem medievo passou a constituir o fim do direito, com o reconhecimento de direitos inerentes ao ser humano na Carta Magna, na Inglaterra do século XIII. Contudo,

³⁴ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274-275.

³⁵ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 276-277.

³⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: a teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 129. v. 1.

³⁷ DINIZ, 2012, p. 130.

foi a Declaração Universal de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 que marcou a valorização da pessoa humana e os direitos de liberdade do cidadão.³⁸

Assevera Maria Helena Diniz³⁹ que, no Brasil, somente ao final do século XX foi possível construir uma dogmática dos direitos da personalidade, com a consagração da fundamentalidade da proteção da dignidade da pessoa humana, expressa no artigo 1º, III, da Constituição da República Federativa do Brasil. Assim, a pessoa passou a ser considerada ente de fundamental importância para o ordenamento jurídico. Com isso, os direitos da personalidade, enquanto “qualidades mínimas a serem preservadas para o respeito ao ser humano”,⁴⁰ despertaram o interesse de muitos doutrinadores ao seu estudo.

Existem na doutrina conceitos positivistas e naturalistas de direito da personalidade. Para os positivistas (De Cupis e Tobeñas), os direitos da personalidade “configuram direitos subjetivos, que, [...] têm função especial em relação à personalidade, configurando o *mínimum* necessário e imprescindível ao seu conteúdo”.⁴¹ No entendimento desses autores, os direitos da personalidade são, em sua maioria, direitos inatos, mas não se reduzem a isso, por existirem direitos que adquirem caráter de essencialidade uma vez revelados, como o direito moral do autor.⁴²

Consideram, no entanto, devam ser incluídos como direitos da personalidade apenas os reconhecidos pelo Estado, que lhes dá força jurídica. Não aceitam, pois, a existência de meros direitos inatos, que constituíram exigências de ordem moral, quando situado o observador no plano do direito positivo. Em conclusão, acentuam que todos os direitos subjetivos derivam do ordenamento positivo: daí sua delimitação no direito positivo em cada caso⁴³.

Já para os naturalistas (Limongi França), os direitos da personalidade “correspondem às faculdades exercitadas normalmente pelo homem. São direitos que se relacionam com atributos inerentes à condição da pessoa humana”.⁴⁴

Carlos Alberto Bittar encontra-se entre os naturalistas:

³⁸ DINIZ, 2012, p. 132.

³⁹ DINIZ, 2012, p. 133.

⁴⁰ DIAS, Felipe da Veiga; REIS, Jorge Renato dos. Os direitos de personalidade e a hermenêutica constitucional: uma abordagem (a partir do giro linguístico ontológico) acerca dos limites comunicativos na sociedade da informação. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 7, n. 2, quad. 2012. Disponível em: <www.univali.br/direitoepolitica>. Acesso em: 20 mar. 2016.

⁴¹ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 6.

⁴² BITTAR, 2008, p. 6.

⁴³ BITTAR, 2008, p. 7.

⁴⁴ BITTAR, 2008, p. 7.

[...] Entendemos que os direitos da personalidade constituem direitos inatos – como a maioria dos escritores ora atesta –, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo – em nível constitucional ou em nível de legislação ordinária –, e dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou as incursões de particulares.⁴⁵

Assim, para o autor, os direitos da personalidade independem do direito positivo para existirem. O Estado deve apenas reconhecê-los e dotá-los de proteção jurídica. Isso porque os direitos da personalidade compreendem todos os elementos essenciais à existência humana:

[...] Os elementos intrínsecos à pessoa como tal, em toda a sua complexidade natural e histórica, racional e emocional, irrompem como fundamentais para garantir a felicidade humana, e essa fundamentalidade não pôde mais ser ignorada pelo sistema jurídico. A honra, a reputação, a imagem, o nome e os atributos humanos que determinam a positividade ou negatividade das relações da pessoa com outros indivíduos e a comunidade em geral; a afetividade, a sexualidade, a integridade física e psíquica, todos os fatores fisiológicos, psicológicos e emocionais que são decisivos para o bem-estar humano compõem, da mesma forma, um conjunto de elementos que, dada a sua fundamentalidade para a felicidade do homem, exigem a atenção incisiva do direito. [...] Pois todos esses elementos intrínsecos à “humanidade essencial” da pessoa, que concernem a sua personalidade, ou seja, à dimensão existencial da subjetividade humana, compreendem hoje os direitos de personalidade.⁴⁶

Esses direitos podem ser caracterizados como “inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitaisícios, necessários e oponíveis *erga omnes*”.⁴⁷

Direitos da personalidade como direitos fundamentais

Como mencionado, os direitos fundamentais podem ser tanto expressamente quanto implicitamente positivados. Dentro do primeiro grupo, encontram-se aqueles direitos fundamentais positivados na Constituição e há discussão acerca da possibilidade da existência de direitos fundamentais positivados em leis infraconstitucionais. Sobre a necessidade de guardar cautela quanto a esse ponto, Ingo Sarlet destaca:

⁴⁵ BITTAR, 2008, p. 7.

⁴⁶ MELLO, Cláudio Ari. Contribuição para uma teoria híbrida dos direitos de personalidade. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *O novo Código Civil e a Constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 73-74.

⁴⁷ BITTAR, 2008, p. 11.

[...] Em primeiro lugar, o texto do art. 5º, § 2º, da CF, ao contrário do art. 16/1 da Constituição portuguesa, não utiliza a expressão “lei”. Além disso, 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.⁴⁸

Seguindo esse entendimento, os direitos previstos na legislação infraconstitucional não poderiam ser considerados direitos com *status* de fundamental, tendo em vista que cabe ao legislador ordinário o papel de concretizar, regulamentar ou restringir os direitos fundamentais positivados constitucionalmente. Além disso, a tradição constitucional de excluir leis infraconstitucionais do rol de fontes de direitos materialmente fundamentais corrobora essa linha de pensamento.

Apoiam esse entendimento, Dimoulis e Martins, para eles: “[...] não pode ser considerado como fundamental um direito criado pelo legislador ordinário, passível de revogação na primeira mudança da maioria parlamentar”.⁴⁹ Assim, os direitos fundamentais devem ser considerados relativamente à sua força formal, pela maneira de sua positivação, e não pelo seu valor moral.

No entanto, Dimitri Dimoulis reconhece a existência de discussões na definição de direitos fundamentais com referência exclusiva a normas constitucionais:

[...] Finalmente, parece problemático definir os direitos fundamentais com exclusiva referência a normas constitucionais, já que alguns autores invocam fontes extra ou supraconstitucionais (direito internacional público, princípios jusnaturalistas e morais) e, mesmo no âmbito do direito positivo nacional, não podemos negar o impacto do direito infraconstitucional na concretização dos direitos fundamentais.

[...] Em relação às fontes dos direitos fundamentais a nossa posição é a seguinte. Negamos em absoluto a relevância jurídica de normas não positivadas, tendo ou não a denominação de “direito natural”. Em relação às normas de procedência internacional, consideramos que o ordenamento nacional continua sendo o único relevante para a esmagadora maioria dos casos conflitivos. As

⁴⁸ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 273-274

⁴⁹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 47.

normas internacionais só possuem interesse jurídico para o ordenamento nacional a partir de sua incorporação segundo normas do próprio direito nacional. Finalmente, a relevância do direito infraconstitucional é incontestável, mas se faz sempre necessário avaliar a conformidade constitucional de cada norma geral ou decisão sobre casos concretos, preservando a supremacia das previsões constitucionais.⁵⁰

Assim, os direitos da personalidade, previstos na legislação infraconstitucional, podem ser considerados direitos fundamentais, mas sempre que estiverem de acordo com a lei maior.

Nesse sentido:

[...] não nos parece de todo desarrazoada uma interpretação de cunho extensivo que venha a admitir uma abertura do catálogo dos direitos fundamentais também para posições jurídicas reveladas, expressamente, antes pela legislação infraconstitucional, já que, por vezes, é ao legislador ordinário que se pode atribuir o pioneirismo de recolher valores fundamentais para determinada sociedade e assegurá-los juridicamente, antes mesmo de uma constitucionalização.⁵¹

Tendo o Poder Legislativo a função precípua de positivar direitos considerados relevantes em uma sociedade, é de se levar em consideração que direitos relevantes expressos em leis infraconstitucionais antes mesmo da promulgação da Constituição devem ser considerados fundamentais.

Para Ingo Sarlet, no caso específico dos direitos da personalidade, há divergências na doutrina. Para alguns, são direitos fundamentais positivados em legislação infraconstitucional. Para outros, são “a explicitação, mediante ato legislativo, de direitos implícitos ou mesmo decorrentes do regime e dos princípios, desde logo originariamente fundados na Constituição”.⁵²

O mesmo se poderá afirmar em relação aos direitos de personalidade consagrados no novo Código Civil, visto que tais direitos já poderiam também ser deduzidos de uma cláusula geral de tutela da personalidade ancorada no direito geral de liberdade e no princípio da dignidade da pessoa humana, como, de resto, ocorre com o direito ao nome, já consagrado pelo próprio STF.⁵³

Cláudio Ari Mello acrescenta ainda que “[...] há uma interdependência entre a ideia de dignidade da pessoa humana e a proteção dos direitos individuais fundamentais que se articula ao nível constitucional desde o início da história

⁵⁰ DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 33, n. 102, p. 99-126, jun. 2006.

⁵¹ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274.

⁵² MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274.

⁵³ MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2012, p. 274-275.

do Estado de Direito”.⁵⁴ A subjetividade do homem enquanto foco dos direitos fundamentais estabelece uma junção entre a proteção de direitos individuais fundamentais e personalidade humana. Os direitos que protegem a vida, a integridade física, a liberdade, a privacidade, etc. são instrumentos que protegem bens “diretamente vinculados à felicidade, ao bem-estar e à dignidade humana, e cada um deles reserva atributos inerentes à personalidade humana”.

[...] os direitos de personalidade têm sua gênese histórica, enquanto instrumentos jurídicos de proteção de aspectos da subjetividade humana, na categoria de direitos fundamentais individuais, que originalmente eram direitos atribuídos a indivíduos contra o Estado, destinados a preservá-los do uso arbitrário e abusivo do poder político.⁵⁵

Também considera os direitos da personalidade direitos fundamentais, Carlos Alberto Bittar,⁵⁶ para quem há uma dicotomia nos direitos da personalidade, entre direito público e direito privado. Assim, de um lado, encontram-se os direitos fundamentais da pessoa natural, objeto de relações de direito público, com o intuito de proteger o indivíduo contra abusos do Estado. Podem ser mencionados como exemplo os direitos à vida, à integridade física, às partes do corpo, à liberdade, etc.

De outra parte, encontram-se os direitos da personalidade que regulamentam relações entre particulares. Tratam-se basicamente dos mesmos direitos, mas com diferente enfoque de proteção: entre os indivíduos. Citam-se os direitos à honra, à imagem, ao nome, à liberdade de manifestação do pensamento, etc.⁵⁷

De acordo com esse autor, os direitos da personalidade podem ser tanto direitos de ordem pública quanto privada. Levando em consideração a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, segundo a qual os direitos fundamentais também devem ser assegurados nas relações entre particulares, não há óbice para que os direitos da personalidade sejam considerados, em sua totalidade, fundamentais.

Ainda, se considerarmos o conceito de direitos fundamentais proposto por Gregorio Peces-Barba,⁵⁸ há possibilidade de enquadrarmos os direitos da personalidade como direitos fundamentais. Assim, o autor defende que são direitos fundamentais aqueles que preencham os requisitos: a) pretensão moral justifi-

⁵⁴ MELLO, 2006, p. 77.

⁵⁵ MELLO, 2006, p. 77.

⁵⁶ BITTAR, 2008, p. 18-19.

⁵⁷ BITTAR, 2008, p. 22-23.

⁵⁸ MARTÍNEZ, 1999, p. 109-112.

cada (de conteúdo generalizável, atribuível a todos os destinatários possíveis); b) tecnicamente incorporável a uma norma (para que seja capaz de obrigar os destinatários da norma, para que o direito seja suscetível de garantia ou proteção judicial); c) ser uma realidade social (fatores extrajurídicos de caráter social, econômico ou cultural que favoreçam, impeçam ou dificultem a efetividade do direito).

Assim, tratemos do direito ao nome, um dos direitos consagrados no rol de direitos da personalidade, segundo a teoria de Peces-Barba, quanto ao primeiro requisito, pode-se considerar que o nome é uma “pretensão moral justificada”, por facilitar a autonomia e independência do indivíduo ao atribuir-lhe um sinal distintivo dos demais membros de uma sociedade, que o caracterize e identifique, e generalizável, uma vez que todas as pessoas podem/devem ter um nome.

No que tange ao segundo requisito, de ser “tecnicamente incorporável a uma norma” a fim de que possa ser tutelado, o direito ao nome é um direito de fácil juridificação: o dever aos pais de atribuir um nome a seus filhos quando nascem é garantido pelo Código Civil brasileiro de 2002, em seu artigo 16: “Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome”.⁵⁹

Além disso, a Lei de Registros Públicos estabelece: “Art. 54. O assento de nascimento deverá conter: [...] 4º) o nome e o prenome, que forem postos à criança”.⁶⁰ Assim, já positivado no ordenamento infraconstitucional brasileiro, o direito ao nome possui o requisito de ser tecnicamente incorporável a uma norma, gozando de proteção do Estado e de medidas judiciais cabíveis para sua tutela.

Por fim, quanto ao requisito da “realidade social”, verifica-se que existem condicionantes extrajurídicas que podem limitar o seu exercício, como a homonímia: várias pessoas com nome e prenome idênticos condicionam reciprocamente o direito de cada um ao nome, sinal individualizador de cada pessoa na sociedade.

Assim, pode-se considerar que o direito ao nome é um direito fundamental segundo a teoria proposta por Peces-Barba,⁶¹ e que os direitos da personalidade em geral podem ser tratados como direitos fundamentais, mas isso depende de um estudo específico de cada um dos direitos incluídos nesse rol.

⁵⁹ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

⁶⁰ BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre Registros Públicos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6015/original.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

⁶¹ MARTÍNEZ, 1999, p. 109-112.

Considerações finais

Existe muita discussão doutrinária acerca da possibilidade de se considerar direitos da personalidade direitos fundamentais, mas chega-se à conclusão pela sua admissibilidade, notadamente pelo fato de que um dos direitos personalíssimos, o direito ao nome, preenche todos os requisitos propostos por Gregorio Peces-Barba para ser considerado um direito fundamental.

Por direitos fundamentais, entendem-se os direitos que visam criar e tutelar os elementos essenciais da liberdade e da dignidade da pessoa humana. Tais direitos foram conquistados ao longo dos anos, de acordo com as carências sentidas no âmbito social. No Estado absolutista, por exemplo, a sociedade necessitava do direito à liberdade. Com as revoluções industriais, as condições de vida da classe trabalhadora tornaram-se insustentáveis, foi quando surgiram os direitos prestacionais.

Os conceitos de direitos fundamentais e direitos da personalidade podem ser confundidos, pois são considerados aqueles direitos que representam qualidades mínimas, atributos relacionados à condição de pessoa humana, como são direitos inatos, cabe ao Estado apenas reconhecê-los e positivá-los. Essa similaridade entre os conceitos de direitos fundamentais e direitos da personalidade já indicam uma possível resposta para o presente trabalho.

No entanto, alguns autores afirmam que os direitos da personalidade não podem ser considerados fundamentais porque estão positivados no plano infraconstitucional, e direitos fundamentais devem estar previstos na Constituição. Além disso, eles rechaçam a possibilidade de o legislador ordinário estabelecer, alterar e revogar direitos fundamentais com a mesma facilidade com que editam leis comuns.

Apesar desses apontamentos, prevalece o entendimento que os direitos da personalidade são direitos fundamentais, não apenas pelo fato de serem direitos decorrentes do princípio maior da dignidade da pessoa humana adotado pela República Federativa do Brasil, mas também porque resultam da mesma proteção à subjetividade do ser humano. Além disso, se pretende-se justificar os direitos da personalidade como fundamentais com fundamento na teoria de Peces-Barba, conclui-se que essa justificação é procedente, a exemplo do direito ao nome.

Em futuros trabalhos, sugestiona-se um estudo mais completo da teoria de direitos fundamentais proposta por Peces-Barba, traçando-se um paralelo com

o rol completo de direitos da personalidade previstos no Código Civil de 2002 e na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Personality rights as fundamental rights

Abstract

Personality rights are enshrined in Brazilian infra-constitutional legislation, but gives its fundamentality, there is a doctrinal discussion about being considered fundamental rights. This scientific article deals with the the personality rights as fundamental rights taking is to investigate the authors understanding about the subject, and general objectives are to study what fundamental rights are, the personality rights concept and what today's doctrine talks on the possibility of considering personality rights as fundamental rights by bibliographic research under inductive method. It is concluded that there are theories that doesn't consider de personality rights as fundamental rights because they are provided by the ordinary legislation. In the opposite, there are theories that consider them fundamental rights because of the human dignity mayor principle, constitutionally established. Further, personality rights can be considered fundamental rights in Greogio Peces-Barba's view.

Keywords: Fundamental right. Personality. Personality rights. Constitution. Infraconstitutional Law.

Referências

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. *Revista Direitos Fundamentais e Justiça*, Porto Alegre, a. 2, n. 3, p. 82-93, abr./jun. 2008. Disponível em: <http://dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/3_Doutrina_5.pdf>. Acesso em: 18 jan. 2016.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 jan. 2016.

_____. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre Registros Públicos e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6015original.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 26 mar. 2016.

CRUZ, Paulo Márcio; SALLES, Alice Francisco da Cruz. Considerações sobre os direitos fundamentais sociais prestacionais e a sua concretização pelo poder judiciário. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 6, n. 3, 3 quad. 2011. Disponível em: <<http://www.univali.br/direitoepolitica>>. Acesso em: 18 jan. 2016.

DIAS, Felipe da Veiga; REIS, Jorge Renato dos. Os direitos de personalidade e a hermenêutica constitucional: uma abordagem (a partir do giro linguístico ontológico) acerca dos limites comunicativos na sociedade da informação. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 7, n. 2, 2 quad. 2012. Disponível em: <<http://www.univali.br/direitoepolitica>>. Acesso em: 20 mar. 2016.

DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 33, n. 102, p. 99-126, jun. 2006.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: A teoria geral do direito civil. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

GARCIA, Marcos Leite; MELO, Osvaldo Ferreira de. Reflexões sobre o conceito de direitos fundamentais. *Revista eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 4. n. 2, p. 293-319, 2 quad. 2009. Disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/7231>>. Acesso em: 20 jan. 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARTÍNEZ, Gregorio Peces-Barba. *Curso de derechos fundamentales: teoria general*. Madrid: Universidad Carlos III, 1999.

MELLO, Cláudio Ari. Contribuição para uma teoria híbrida dos direitos de personalidade. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *O novo Código Civil e a Constituição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. 5. ed. Madrid: Tecnos, 1995.

PISARELLO, Gerardo. *Los derechos sociales y sus garantías: elementos para una reconstrucción*. Madrid: Trotta, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012a.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012b.