



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)



**FACULDADE FARIAS BRITO  
CURSO DE DIREITO**

**A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E A APLICAÇÃO DO  
PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE PARA A SOLUÇÃO DE  
CONFLITOS**

**ANA CAROLINA VERGUEIRO FERNANDES**

**FORTALEZA - CE  
2017**



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)



## **FACULDADE FARIAS BRITO CURSO DE DIREITO**

### **A COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE PARA A SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

**Ana Carolina Vergueiro Fernandes**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade Farias Brito como critério parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

**Orientador: Rodrigo Uchôa  
Professor**



www.conteudojuridico.com.br

**FORTALEZA – CE**

**2017**

Esta Monografia foi submetida ao curso de Direito da Faculdade Farias Brito como parte dos requisitos necessários para obtenção do grau de bacharel em Direito. Na avaliação da Banca este trabalho teve conceito \_\_\_\_\_, conferido pelos avaliadores da Banca e outorgada pela referida faculdade.

A citação de qualquer trecho desta monografia é permitida, desde que seja feita de acordo com as normas científicas.

---

Ana Carolina Vergueiro Fernandes

**Banca Examinadora:**

**Rodrigo Uchoa de Paula**

**Professor**

**ORIENTADOR**

---

**Prof.**

---

**Prof.**

**Monografia avaliada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2017.**



www.conteudojuridico.com.br

## RESUMO

Esta monografia traz um estudo acerca da colisão de fundamentais e a aplicação do princípio da proporcionalidade para a solução de possíveis conflitos, abordando-se o caso da cantora mexicana Glória Trevi para demonstrar na prática como esse princípio funciona. O direcionamento deste estudo foi feito a partir dos seguintes questionamentos: Como o julgador deve resolver a colisão de princípios fundamentais no caso concreto, e quais os critérios que devem ser respeitados ao aplicar a teoria do sopesamento, orientado pelo princípio da proporcionalidade? Em que se embasou o supremo tribunal federal para decidir sobre o caso Glória Trevi? O objetivo geral desta monografia consiste em analisar a aplicação prática do sopesamento em situações de colisão de princípios constitucionais e a aplicação do princípio da proporcionalidade como critério de prevalência. Para desenvolvimento do estudo utilizou-se como metodologia uma pesquisa bibliográfica, embasando-se em autores como Ávila (2012), Alexi (2008), Boldrini (2001), Canotilho (2002), Dotti (1998), Ferreira Filho (2011), Marmelstein (2009) e Silva (2001 e 2003), com vistas a ter como base autores chaves para o estudo. Ao final pode-se concluir que o princípio da proporcionalidade é um dos melhores meios para solucionar conflitos de direitos fundamentais, devendo decidir buscando o princípio que maior impacto possa trazer a uma pessoa. No caso Glória Trevi, o juiz considerou que o direito à honra prevalece sobre o direito à intimidade.

**Palavras-Chave:** Direitos fundamentais. Princípio da proporcionalidade. Caso Glória Trevi.



www.conteudojuridico.com.br

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>6</b>
<b>2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL.....</b>	<b>8</b>
2.1 Evolução histórica dos direitos fundamentais no Brasil.....	8
2.2 Direitos humanos na atualidade.....	12
2.3 Princípios constitucionais.....	13
<b>3 PRINCÍPIOS INSTRUMENTAIS DE INTERPRETAÇÃO</b>	
<b>CONSTITUCIONAL.....</b>	<b>16</b>
3.1 Princípio da Supremacia da Constituição.....	16
3.2 Princípio da unidade.....	17
3.3 Princípio da razoabilidade.....	18
3.4 Princípio do efeito integrador.....	19
3.5 Princípio da máxima efetividade.....	20
3.6 Princípio da conformidade funcional.....	21
3.7 Princípio da concordância prática ou da harmonização.....	22
3.8 Princípio da proporcionalidade.....	24
<b>4 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO</b>	
<b>DA PROPORCIONALIDADE.....</b>	<b>26</b>
4.1 Conceito e hipóteses de colisões.....	28
4.2 Concorrência de Direitos Fundamentais.....	29
4.3 Conflitos entre Direitos Fundamentais e bens jurídicos	
constitucionais.....	30
4.4 Aplicação do princípio da proporcionalidade.....	32
<b>5 O CASO GLORIA TREVI.....</b>	<b>32</b>
5.1 Princípio da dignidade humana.....	34
5.2 A vida como bem jurídico.....	36
5.3 Direito à personalidade e seu exercício.....	38
5.4 Direito à investigação da origem genética e os direitos do nascituro.....	41
5.5 Direito à intimidade.....	43
5.6 Direito à honra.....	44
5.7 Caso Glória Trevi e o conflito de direitos de personalidade: direito à	
intimidade x direito à honra.....	48
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>50</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	

## 1 INTRODUÇÃO



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

Esta monografia faz uma abordagem acerca da Colisão de direitos fundamentais no caso concreto e a aplicação do princípio da proporcionalidade para solução dos conflitos, especialmente no caso da cantora mexicana Gloria Trevi e na decisão do STF que reconheceu a união homoafetiva. Foca-se no sistema de ponderação de direitos fundamentais na resolução de um caso concreto que utiliza a técnica do sopesamento, maximizando um princípio que irá preponderar sobre o outro, todavia sem suprimir o núcleo existencial do princípio suprimido.

Diante corriqueira aplicação dos Direitos e Garantias fundamentais, tendo em vista seu caráter principiológico e o fato de serem eles impregnados de valores, verifica-se a colisão dos referidos direitos. Tal colisão ocorre quando o exercício de um direito fundamental conflita com o exercício de outro direito fundamental. Assim, diante do exposto, resta saber qual prevalecerá, tendo em vista que não há hierarquia entre direitos fundamentais e que nenhum se reveste de caráter absoluto.

Nesse contexto, para direcionamento deste estudo levantou-se os seguintes questionamentos: Como o julgador deve resolver a colisão de princípios fundamentais no caso concreto, e quais os critérios que devem ser respeitados ao aplicar a teoria do sopesamento, orientado pelo princípio da proporcionalidade? Em que se embasou o supremo tribunal federal para decidir acerca do caso Glória Trevi?

O objetivo geral desta monografia consiste em analisar a aplicação prática do sopesamento em situações de colisão de princípios constitucionais e a aplicação do princípio da proporcionalidade como critério de prevalência. E os objetivos específicos em: Explicitar a relatividade dos direitos fundamentais da pessoa humana; averiguar casos concretos pontuais como da cantora mexicana Gloria Trevi e do reconhecimento do casamento homoafetivo pelo STF, em que houve a colisão de princípios fundamentais e quais foram as razões do desfecho, numa visão crítica das técnicas aplicadas.

Levanta-se como hipótese que diante de situações de colisão de direitos fundamentais, os intérpretes, sem poderem recorrer às técnicas tradicionais de hermenêutica, valem-se de um raciocínio que a doutrina denomina de ponderação. O primeiro parâmetro proposto para a solução do problema da colisão de direitos fundamentais é a observância do princípio da unidade da constituição. O segundo parâmetro que deve ser utilizado na solução de colisão de



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

direitos fundamentais é a aplicação do princípio da proporcionalidade. O terceiro parâmetro, elementar e primordial no exercício da ponderação, é análise da dignidade da pessoa humana, como elemento balizador de qualquer interpretação constitucional, máxime do método de solução de conflitos que envolvem as colisões de direitos fundamentais.

Para desenvolvimento do estudo utilizou-se como metodologia uma pesquisa bibliográfica, embasando-se em autores como Ávila (2012), Alexi (2008), Boldrini (2001), Canotilho (2002), Dotti (1998), Ferreira Filho (2011), Marmelstein (2009) e Silva (2001 e 2003), com vistas a ter como base autores chaves para o estudo.

Com o intuito de passar o melhor entendimento ao leitor esta monografia foi dividida em cinco capítulos, sendo que o primeiro consiste nesta introdução. O segundo capítulo traz um estudo acerca dos direitos fundamentais no Brasil, introduzindo ao leitor o tema em estudo.

No terceiro capítulo tem-se uma abordagem acerca dos princípios instrumentais de interpretação constitucional, descrevendo-os e explicando-os. O quarto capítulo estuda as hipóteses de colisão de direitos fundamentais, bem como as formas de solução com a utilização do princípio da proporcionalidade.

Por fim, o quinto capítulo aborda o caso Glória Trevi, destacando ao leitor um caso julgado para fosse possível demonstra a utilização do princípio da proporcionalidade em um conflito de direitos fundamentais.

## **2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL**



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

## 2.1 Evolução histórica dos direitos fundamentais no Brasil

Em linhas gerais, direito é a forma de agir ou de decretar uma determinada conduta dos outros, portanto, direitos humanos são aqueles correspondentes à dignidade do ser humano.

Os direitos fundamentais afirmam-se através da busca constante contra o domínio, a exploração e todas as formas de agressão à dignidade humana, é uma luta permanente por relações solidárias e justas. Atualmente já se reconhece o homem como um sujeito de direitos onde quer que ele esteja, enquanto membro da comunidade mundial o ser humano tanto pode ser vítima das violações dos direitos humanos, como pode ser acusado de violar estes mesmos direitos.

A história da formação social brasileira possui em suas raízes marcas de racismo e desigualdade social, de acordo com Carbonari (2004) essas marcas estão basicamente em três pontos: pobreza e desigualdade, racismo e sexismo. Acredita-se que tais características acompanham a história brasileira até os dias de hoje, visto que muito ainda se vê dos três pontos citados por Carbonari. A má distribuição de renda, o racismo e a desigualdade entre os sexos, por mais que já muito se tenha evoluído nesse sentido, ainda marcam a sociedade brasileira.

No Brasil o órgão responsável pelos eventos acerca dos direitos humanos é a UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura), que vem participando desde sua criação, em 1945, de todos os eventos mundiais que envolvem este tema. Contudo, na época que a ONU definia a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Brasil vivia a ditadura militar, portanto, este documento era inviável para a realidade brasileira tanto na teoria como na prática.

Parte da população brasileira resistia à ditadura militar e assim começaram a se levantar contra a arbitragem do regime, desta forma, apesar de os direitos humanos estarem ausentes na legislação, eles estavam presentes nessas constantes lutas. Essas lutas cresceram e tornaram-se movimentos sociais, como exemplos se podem citar o Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH), Central Única dos Trabalhadores (CUT), Movimento dos





[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST) entre outros, nessa época surgiram também inúmeras ONGs com diversos temas, entre eles os direitos humanos.

A história dos direitos humanos no Brasil esta diretamente ligada às constituições brasileiras. A primeira constituição brasileira do ano de 1824 já gerou reivindicações de liberdade que culminaram com a consagração dos direitos humanos. Em 1891 com a primeira constituição republicana foi instituída as eleições diretas, sem a exigência de uma renda mínima para exercer o direito ao voto, porém os mendigos, analfabetos e religiosos não podiam exercer esse direito. Essa constituição ampliou os direitos humanos, além de manter os que já vigoravam na constituição imperial. (HERKENHOFF, 1994).

A constituição de 1934 garantiu alguns direitos individuais, como a vedação da prisão perpétua, assim como prisão por dívidas, criou a assistência judiciária para os necessitados. Além desses direitos individuais esta constituição assegurou normas de proteção social ao trabalhador e ainda direitos culturais. De acordo com Herkenhoff (1994, p. 77) essa constituição tratava-se de uma constituição que tinha como objetivo primordial, o bem estar geral. Ao instituir a Justiça Eleitoral e o voto secreto, essa constituição abriu os horizontes do constitucionalismo brasileiro. (HERKENHOFF, 1994).

Com os tribunais de exceção do Estado Novo, que julgavam os crimes cometidos contra o estado, foram suspensos todos os tipos de direitos a que o ser humano tinha direito, inclusive o direito de ir e vir.

A constituição de 1946 veio para restaurar e ampliar esses direitos, e foi nesta constituição que foi estabelecido o salário mínimo para o trabalhador, entre outros direitos, inclusive cultural. Na constituição 1967 os direitos humanos sofreram retrocessos, como o suprimimento a liberdade de publicação, reduziu a idade mínima de permissão para o trabalho para 12 anos, restringiu a liberdade de expressão e de opinião. O Ato Institucional-5 arruinou a constituição de 1967 e é considerado como o ato que mais desrespeitou os direitos humanos no Brasil, ele trouxe novamente o poder arbitrário do presidente. Foi um longo período de arbitrariedade e corrupção. A constituição de 1969 só veio vigorar após a queda do AI-5 no ano de 1978. (HERKENHOFF, 1994).



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

A constituição de 1988 mostrava a importância da dignidade humana, o direito à vida, à liberdade, à segurança e a igualdade. Piosevan afirma que:

A ordem constitucional de 1988 apresenta um duplo valor simbólico: é ela o marco jurídico da transição democrática, bem como da institucionalização dos direitos humanos no país. A Carta de 1988 representa a ruptura jurídica com o regime militar autoritário que perpetuou no Brasil de 1964 a 1985. (1998, p. 206)

A justiça é a única capaz de garantir o valor fundamental para o ser humano, a dignidade. O homem é animal racional e tem sua essência e individualidade, portanto merece garantia de direitos a dignidade, o respeito e o bem estar, tendo em vista a paz e a justiça social.

A política nacional de direitos humanos do Brasil, desenvolvida em 1985 e definida em 1995, pelo governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso aprofunda e assume como política oficial do governo a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, depois da resistência ao regime autoritário de 1970. As primeiras comissões de direitos humanos foram fundadas nos anos 1970, chamando atenção para a tortura e assassinatos de presos políticos, o que levou aos indivíduos se voltarem contra a defesa dos direitos humanos. (BRASIL, 2010)

O Programa nacional de Direitos Humanos criado em 13 de maio de 1996 pelo governo Fernando Henrique Cardoso se deu devido ao trauma causado pelo massacre em Eldorado dos Carajás sob a Coordenação de José Gregori, chefe de gabinete do Ministro da Justiça, Nelson Jobim. (LIMA, 2009). Em pouco tempo o programa atingiu seus objetivos e se tornou referência para as ações governamentais, passando a cobrar dos governos estaduais e municipais, do Congresso Nacional, do Judiciário e da sociedade participação na implementação do programa.

O programa é um conjunto de 228 propostas de ação governamental para proteger e promover os direitos humanos no Brasil, definidos em constituição e leis nacionais correspondendo a obrigações assumidas em tratados internacionais ratificados pelo Congresso nacional. Enfatiza que a violência criminal deve ser totalmente dominada, defendendo enfrentar o desafio da construção plena do estado de direito, onde os direitos civis ganham destaque. De fato são inegáveis as mudanças nas políticas governamentais quanto à promoção dos direitos



www.conteudojuridico.com.br

humanos durante o ano de vigência do Programa Nacional de Direitos Humanos. (BRASIL, 2010)

A realização dos direitos fundamentais é um ato importante para a consolidação da democracia onde deve interagir com todas as políticas de governo, se tornando além de uma preocupação de somente algumas esferas do poder político. Um ser humano, quando desprovido de seus direitos fundamentais, inerente mesmo a sua condição de humano, como tal não pode ser considerado, do qual não se faz razoável exigir qualquer respeito às normas de conduta impostas pela sociedade. Através dos direitos fundamentais outros foram criados como da defesa da criança e do adolescente, do idoso, do consumidor, da mulher, entre outros. Faltam políticas públicas mais rigorosas, principalmente contra o narcotráfico, assim como, políticas públicas de prevenção mais intensificadas na segurança, educação, saúde e social, fortalecendo a comunidade.

O PNDH fez com o Brasil tivesse maior participação na Organização das Nações Unidas – ONU e na Organização dos Estados Americanos – OEA quanto à política de adesão a pactos e convenções internacionais de direitos humanos, aumentando a cooperação com órgãos internacionais de salvaguarda, o que resultou na elaboração de relatórios contendo recomendações para identificar medidas concretas para a superação de problemas acerca dos direitos humanos no Brasil. (VASCONCELOS et al, 2008).

De acordo com o Projeto básico do Programa Nacional de Direitos Humanos, elaborado pela Universidade de São Paulo os direitos Humanos referem-se:

A um sem número de campos da atividade humana: o direito de ir e vir sem ser molestado; o direito de ser tratado pelos agentes do Estado com respeito e dignidade, mesmo tendo cometido uma infração; o direito de ser acusado dentro de um processo legal e legítimo, onde as provas sejam conseguidas dentro da boa técnica e do bom direito, sem estar sujeito a torturas ou maus tratos; o direito de exigir o cumprimento da lei e, ainda, de ter acesso a um Judiciário e a um Ministério Público que, ciosos de sua importância para o Estado democrático, não descensem enquanto graves violações de direitos humanos estejam impunes, e seus responsáveis soltos e sem punição, como se estivessem acima das normas legais; o direito de dirigir seu carro dentro da velocidade permitida e com respeito aos sinais de trânsito e às faixas de pedestres, para não matar um ser humano ou lhe causar acidente; o direito de ser, pensar, crer, de manifestar-se ou de amar sem tornar-se alvo de humilhação, discriminação ou perseguição. São aqueles direitos que garantem existência digna a qualquer pessoa. (PNDH, 1995)



www.conteudojuridico.com.br

Nesse contexto, os direitos fundamentais é um traçado de diversos trabalhos entre organizações internacionais e constituições que asseguram direitos aos indivíduos estabelecendo obrigações jurídicas concretas aos Estados, compondo normas programáticas que os obrigam nos planos interno e externo.

## **2.2 Direitos humanos na atualidade**

Os direitos humanos são universais e indivisíveis, não existindo hierarquia de direitos, já que todos os direitos econômicos, sociais, civis, políticos ou culturais são igualmente importantes.

A atual conjuntura mundial devido à globalização acentua a contradição entre os direitos de liberdade e direitos sociais já que os direitos humanos não participam da globalização da economia, vinculada ao lucro, ou seja, o processo de globalização significa um retrocesso a defesa dos direitos do homem, sem intervenção do Estado.

Para Beck (1999) não há lugar para os direitos econômico-sociais e/ou de solidariedade da tradição socialista e do cristianismo social; por isto, novas e velhas desigualdades sociais e econômicas estão surgindo no mundo inteiro.

Em virtude dos atentados e a guerra desencadeada pelos Estados Unidos contra o terrorismo, a ONU vem tentando criar uma “nova ordem mundial” a fim de que os organismos internacionais e as grandes potências defendam e promovam os direitos humanos no mundo através de uma intervenção humanitária, impondo uma hegemonia política e econômica.

No caso do Brasil, em virtude das altas taxas de inflação, tem dificuldades em assegurar a igualdade e a paz, em uma luta constante para respeitar o homem e seus direitos fundamentais. A consolidação dos Direitos Humanos deve partir da conscientização de cada membro da sociedade para depois atingir os níveis mundiais de conscientização, baseada na educação. Piovesan (2000) afirma que:



www.conteudojuridico.com.br

Os sistemas globais e regionais não são dicotômicos, mas complementares. Inspirados pelos valores e princípios da Declaração Universal, compõem o universo instrumental de proteção dos direitos humanos, no plano internacional. Em face deste complexo universo de instrumentos internacionais, cabe ao indivíduo, que sofreu violação de direito, a escolha do aparato mais favorável, tendo em vista que, eventualmente, direitos idênticos são tutelados por dois ou mais instrumentos de alcance global ou regional, ou ainda, de alcance geral ou especial. (Piovesan, 2000. p. 101)

A sociedade brasileira deve procurar promover a democracia, na tentativa de erradicar a injustiça e a impunidade mesmo que leve bastante tempo para isso. Ações do governo e da sociedade devem trabalhar para reduzir as diferenças sociais e a banalização da morte que é frequente nos presídios brasileiros, nas filas de hospitais, na prática de trabalho infantil e escravo, e principalmente com a falta de acesso à justiça por parte da população de nível social inferior.

As organizações internacionais instituíram mecanismos de responsabilização no momento em que o Estado não corresponde positivamente às tarefas de implementação de direitos e liberdades fundamentais, passando assim a consentir no controle e na fiscalização da comunidade internacional no caso de violação dos direitos fundamentais, mesmo que a ação internacional seja uma ação suplementar, oferecendo garantia adicional de proteção dos direitos humanos.

Essas defesas são necessárias para garantir direitos, como alimentação, saúde, moradia e educação. Porém, além de defender, deve-se estender os benefícios dos direitos humanos a todos, sem exceção. Sobre essa questão Schwenck (2001) comenta:

A questão dos novos direitos é polêmica e embora se tenha grande temor das consequências negativas da biotecnologia, da bioengenharia, do uso das comunicações e da informática, não se pode evitar que aconteçam, sendo preciso que o Direito esteja preparado para o enfrentamento destas questões, com princípios e normas concretas. (p. 57)

Ainda há muito que é evoluir em se tratando de direitos humanos, o crescimento é essencial para a sociedade e à condição de ser humano, o mais importante é fazer com que os direitos sejam respeitados já que cabe aqui a ideia de que os Direitos Humanos já nasceu com o próprio homem.



### 2.3 Princípios constitucionais

Os princípios constitucionais são aqueles que asseguram os valores fundamentais da ordem jurídica, e estão dispostos ao longo do texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. De acordo com Espíndola (2002, p. 50) “os Princípios Constitucionais são Princípios que aspiram sua força teórica e normativa no Direito enquanto ciência e ordem jurídica”. Assim, os princípios visam direcionar a conduta de cada indivíduo, devendo serem consultados para qualquer situação de ordem jurídica seja para criação ou aplicação de uma lei.

Existem vários conceitos para o termo “princípios”, contudo, este trabalho se deterá ao âmbito jurídico. Em linhas gerais constitui um causa primária, uma razão fundamental, uma teoria.

Dantas (2004, p. 368) conceitua princípio como:

Derivado do latim *principium* (origem, começo), em sentido vulgar quer exprimir o começo de vida ou o primeiro instante em que as pessoas ou as coisas começam a existir. É, amplamente, indicativo do começo ou da origem de qualquer coisa. No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa.

Nesse contexto, pode-se dizer que princípios são preceitos que se firmam para servir de norma a toda espécie jurídica, traçando uma conduta a ser apresentada. Espíndola (2002, p. 44) salienta que:

O conceito de princípio constitucional não pode ser tratado sem correlação com a ideia de princípio no Direito, posto que o princípio constitucional, além de princípio jurídico, é um princípio que haure sua força teórica e normativa no Direito enquanto ciência e ordem jurídica. Assim, por imperativo metodológico, cumpre sejam levantadas as principais noções, temas e classificações produzidos no âmbito da Teoria Jurídica e que antecederam a formulação da ideia de princípio no âmbito do Direito Constitucional e a positivação dos princípios no âmbito normativo material e formal das constituições contemporâneas.



www.conteudojuridico.com.br

De acordo com Silva (2001) os princípios são requisitos primordiais instituídos como alicerce de alguma coisa. Em meio aos conceitos cabe fazer uma distinção entre princípios, normas e regras. Quanto á distinção entre normas e princípios, Silva (2003, p. 142) afirma que

As normas são preceitos que tutelam situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, ou seja, reconhecem, por um lado, a pessoas ou entidades a faculdade de realizar certos interesses por ato próprio ou exigindo ação ou abstenção de outrem e, por outro lado, vinculam pessoas ou entidades à obrigação de submeter-se às exigências de realizar uma prestação, ação ou abstenção em favor de outrem. Já, os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, (...) são núcleos de condensações nos quais confluem valores e bens constitucionais.

Assim, é possível dizer que os princípios são a base para elaboração de uma norma, obrigando a um indivíduo a submeter-se às condições de uma localidade, tutelando situações subjetivas de vantagem ou de vínculo. E em referência à distinção entre regras e princípios, Guerra Filho (2003, p. 52) destaca que:

Já se torna cada vez mais difundido entre nós esse avanço fundamental da teoria do direito contemporâneo, que, em uma fase “pós-positivista”[...] com a superação dialética da antítese entre o positivismo e a jusnaturalismo, distingue normas jurídicas que são regras, em cuja estrutura lógico-deontica há a descrição de uma hipótese fática e a previsão da consequência jurídica de sua ocorrência, daquelas que são princípios, por não trazerem semelhante descrição de situações jurídicas, mas sim a prescrição de um valor, que assim adquire validade jurídica objetiva, ou seja, em uma palavra, positividade.

Ressalta-se que os princípios são maleáveis, tendo em vista que eles se adaptam às circunstâncias históricas e sociais pelas quais passam. Vale destacar ainda o princípio da unidade da Constituição que garante que as normas constitucionais não podem ser interpretadas e analisadas individualmente, com o intuito de evitar possíveis contradições, deve-se analisá-las de forma integrada. Cabe salientar sobre o Princípio da Supremacia da Constituição, este que garante a superioridade da Constituição perante o ordenamento jurídico.



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

Para ser Constitucional, a lei deve atender a requisitos materiais ou substanciais, devendo possuir um objeto materialmente constitucional. Para atender aos requisitos formais a lei não deve apresentar vícios formais subjetivos e nem objetivos, ressaltando que um é a ausência do outro. Os requisitos formais subjetivos referem-se à legalidade da iniciativa da lei, à fase introdutória do processo legislativo. E os requisitos formais objetivos referem-se ao trâmite de elaboração das leis.

De acordo com Boldrini (2001) pode-se distinguir sete graus de inconstitucionalidade através da sistematização dos casos de ocorrência dos vícios. Acredita-se que o mais alto grau de inconstitucionalidade consiste na lei que cumula vício material, vício objetivo, e vício formal subjetivo, sendo esta a de primeiro grau. Em segundo e terceiro grau se considera os casos que possuem vício material cumulado com as espécies de vício formal, sendo o segundo grau aquele que possuem cumulação de vício material e vício formal subjetivo, e terceiro grau seria o que possuísse cumulação de vício material com vício formal objetivo. O quarto grau seria o que possuísse apenas vício material, tendo em vista que é mais grave que o formal. O quinto grau seria o formado por vícios formais subjetivos e objetivos. O sexto grau consiste naqueles casos que possuem o vício formal subjetivo e o sétimo grau nos que possuem vício forma objetivo. Por fim, pode-se dizer que é inconstitucional a lei que de certa forma contrarie o que foi estabelecido pela constituição, tendo em vista o princípio de supremacia da constituição.

### **3 PRINCÍPIOS INSTRUMENTAIS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL**





www.conteudojuridico.com.br

### 3.1 Princípio da Supremacia da Constituição

A Constituição Federal do Brasil, também conhecida como Carta Magna ou Lei Maior é responsável por reger o comportamento da sociedade brasileira, encontrando-se no topo de todo o ordenamento jurídico do país. Silva (1994, p. 17) conceitua Constituição como “um conjunto de normas e princípios consubstanciados num documento solene estabelecido pelo poder constituinte e somente modificável por processos especiais previstos no seu texto”.

Assim, em se tratando do princípio da supremacia da Constituição, o legislador não pode desvirtuar, burlar ou prejudicar o sentido da norma constitucional, pois o legislador constituinte designou ao âmbito infraconstitucional a complementação de algumas normas, porém essa atividade está limitada pela supremacia constitucional. Sobre esse princípio, Canotilho (2000, p. 245) afirma que:

Trata-se de uma verdadeira definição normativa fundamental dotada de supremacia – supremacia da Constituição – e é nesta supremacia normativa da lei constitucional que o ‘primado do direito’ do estado de direito encontra uma primeira e decisiva expressão. Do princípio da constitucionalidade e da supremacia da constituição deduzem-se vários outros elementos constitutivos do princípio do estado de direito.

Assim, esse princípio diz respeito à posição que a Constituição ocupa frente às outras leis, as quais devem ser sempre submetidas às cláusulas constitucionais, que devem ser observadas e seguidas sob pena de ser considerada inconstitucional.

Vale ressaltar que a demora em editar uma lei regulamentadora da Constituição pode gerar inconstitucionalidade, assim a eficácia da norma não pode depender da vontade do legislador infraconstitucional, cabendo ao juiz não depender da vontade do legislador, aplicando os princípios constitucionais diretamente, por meio de uma hermenêutica construtiva. No ato da constitucionalidade dos atos legislativos, havendo várias interpretações de um dispositivo deve-se escolher a que possui consenso com a Lei Fundamental, ou seja, o princípio da interpretação conforme a Constituição, se tornando um mecanismo de controle da constitucionalidade por onde se declara ilegítima uma leitura da norma legal.

### 3.2 Princípio da unidade



www.conteudojuridico.com.br

O princípio da unidade da Constituição está fundamentado na busca por não haver interpretações contraditórias entre as normas constitucionais. Assim, este princípio visa garantir que o intérprete observará as normas constitucionais em sua globalidade, interpretando a Constituição como um sistema de normas harmônico, integrado e coeso, conforme elucida Peixoto (1999).

Canotilho (1991, p. 162), sobre o princípio da unidade da Constituição afirma que:

O princípio da unidade da Constituição ganha relevo autônomo como princípio interpretativo quando com ele se quer significar que o Direito Constitucional deve ser interpretado de forma a evitar contradições (antinomias, antagonismos) entre as suas normas e, sobretudo, entre os princípios jurídicos-políticos constitucionalmente estruturantes. Como 'ponto de orientação', 'guia de discussão' e 'factor hermenêutico de decisão' o princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a Constituição na sua globalidade e procurar harmonizar os espaços de tensão [...] existentes entre as normas constitucionais a concretizar. Daí que o intérprete deva sempre considerar as normas constitucionais, não como normas isoladas e dispersas, mas sim como preceitos integrados num sistema interno unitário de normas e princípios.

Dessa forma, pode-se dizer que o princípio da unidade da Constituição tem a finalidade de impor as normas constitucionais como únicas, porém, interligadas, não devendo as mesmas ser analisadas de forma isolada, sempre haverá uma conexão entre as normas estabelecidas. Esse princípio pode ser mais bem entendido nas palavras de Barroso (1999, p. 147), que fala sobre a origem do mesmo:

O princípio da unidade da Constituição tem amplo curso na doutrina e na jurisprudência alemãs. Em julgado que Klaus Stern refere como primeira grande decisão do Tribunal Constitucional Federal, lavrou aquela Corte que 'uma disposição constitucional não pode ser considerada de forma isolada nem pode ser interpretada exclusivamente a partir de si mesma. Ela está em uma conexão de sentido com os demais preceitos da Constituição, a qual representa uma unidade interna. Invocando tal acórdão, Konrad Hesse assinalou que a relação e interdependência existentes entre os distintos elementos da Constituição exigem que se tenha sempre em conta o conjunto em que se situa a norma. (...) Em decisão posterior, o Tribunal Constitucional Federal alemão voltou a remarcar o princípio, conferindo-lhe, inclusive, distinção especial e primazia: 'o princípio mais importante de interpretação é o da unidade da Constituição enquanto unidade de um conjunto com sentido tecnológico, já que a essência da Constituição consiste em ser uma ordem unitária da vida política e social da comunidade estatal.

Nesse contexto, podemos afirmar que as normas constitucionais são dependentes uma das outras, o que faz com que representem uma só unidade, encontrando-se no mesmo plano,



www.conteudojuridico.com.br

em um mesmo nível hierárquico. Não podendo, portanto, interpretar uma norma da Constituição Federal apenas com base em seu texto, deve-se observar o que as demais normas afirmam, com se fossem uma só, evitando conflito entre as mesmas e, considerando que possuem a mesma hierarquia normativa, não é admitido que nenhuma norma constitucional se sobreponha à outra com vistas a afastar-lhe o cumprimento.

Ressalta-se, que no caso de haverem conflitos entre as normas, outros princípios instrumentais passam a ser considerados, como por exemplo, o princípio da razoabilidade.

### 3.3 Princípio da razoabilidade

O princípio da razoabilidade nada mais é que a busca pela razão, por ser razoável durante uma decisão, funcionando como um instrumento de valoração do fato concreto em relação ao direito a ser aplicado. Barroso (2009) destaca que este princípio surgiu nos Estados Unidos, funcionando então como um parâmetro para o *judicial review*, ou seja, para o controle de constitucionalidade.

Oliveira (2003, p. 92) conceitua o princípio da razoabilidade como:

O razoável é conforme a razão, racional. Apresenta moderação, lógica, aceitação, sensatez. A razão enseja conhecer e julgar. Expõe o bom senso, a justiça, o equilíbrio. Promove a explicação, isto é, a conexão entre um efeito e uma causa. É contraposto ao capricho, à arbitrariedade. Tem a ver com a prudência, com as virtudes morais, com o senso comum, com valores superiores propugnado em data comunidade.

Assim, o princípio da razoabilidade visa o bom senso, considerando a relação entre um efeito e uma causa, exigindo que o intérprete aja com prudência. Vale ressaltar que este princípio não está expresso na Constituição Federal, sendo deduzido a partir dos demais, não é possível conceituá-lo de forma única, alguns doutrinadores chegam a mencionar que este princípio deve ser visto sempre com apoio no ramo do Direito que está sendo aplicado, bem como, nos demais princípios constitucionais. Ávila (2009) conceitua o princípio da razoabilidade por meio de reconstrução analítica das decisões do STF, pois não há



www.conteudojuridico.com.br

uniformidade terminológica ou critérios para fundamentar o uso deste princípio. Assim, para o autor, esse princípio deve ser analisado de acordo com o caso concreto.

Considerando o princípio da razoabilidade na aferição de constitucionalidade de uma lei, Calcini (2003, p. 146) destaca que:

A razoabilidade é uma norma a ser empregada pelo Poder Judiciário, a fim de permitir uma maior valoração dos atos expedidos pelo Poder Público, analisando-se a compatibilidade com o sistema de valores da Constituição e do ordenamento jurídico, sempre se pautando pela noção de Direito justo, ou Justiça.

Desse modo, o princípio da razoabilidade busca justiça, o ato de agir com a razão, onde o intérprete deve considerar determinada circunstância jurídica de acordo com seus aspectos qualitativos, ou seja, os aspectos sociais, econômicos, culturais e políticos, sempre se fundamentando nos parâmetros legais. Salienta-se que o princípio da razoabilidade é fundamental para interpretação de qualquer norma constitucional, visto que consiste, em linhas gerais, no uso da razão. Sobre essa importância, faz-se mister destacar as palavras de Martins (2011, p. 64):

A técnica de interpretação conforme reflete uma manifestação do chamado princípio da razoabilidade, que preconiza ser a interpretação jurídica uma atividade que ultrapassa a mera lógica formal. Interpretar equivale a valer-se do raciocínio, o que abrange não apenas soluções rigorosamente lógicas, mas especialmente as que se configuram como razoáveis. O princípio da razoabilidade não equivale à adoção da conveniência como critério hermenêutico. O que se busca é afastar soluções que, embora fundadas na razão, sejam incompatíveis com o espírito do sistema.

Diante do exposto, pode-se dizer ao juiz cabe cumprir o que lhe é determinado pelo Ordenamento Jurídico, porém, deve interpretar adequadamente à norma que cabe a cada caso, sendo nesse ponto que o princípio da razoabilidade apresenta um importante papel.

### **3.4 Princípio do efeito integrador**

O princípio do efeito integrador fundamenta que toda interpretação constitucional deve fazer com que sejam efetivos os princípios políticos essenciais, os quais estão contidos no Texto Constitucional, visto que representam as escolhas do constituinte no que diz respeito



www.conteudojuridico.com.br

aos valores fundamentais de uma sociedade. Assim, pode-se dizer que esse princípio visa à harmonia entre o setor político e o social. Hesse (1983), o fato de a Constituição Federal propor a criação e a manutenção da unidade política, faz com que sejam outorgadas preferências nas soluções de problemas jurídicos constitucionais àqueles pontos de vistas que promovam e mantenham dita unidade.

Considerando que o princípio do efeito integrador visa à integração harmônica política e social, pode-se considerar que o intérprete deve priorizar interpretações que preservem essa harmonia, tendo sempre em vista os outros princípios, reforçando a unidade política, haja vista que esta é uma das principais finalidades de uma Constituição.

Sobre esse princípio, Pereira (2001, p. 103) elucida que “a interpretação deve, em função da ocorrência de problemas jurídico-constitucionais, privilegiar todos os elementos que conduzam à preservação da “unidade política”“. Assim, basicamente, é correto afirmar que o princípio do efeito integrado objetiva a harmonia entre o setor político e o social, bem como a correlação pacífica de todos os demais princípios.

Vale lembrar, que é de suma importância não considerar os princípios isoladamente, visto que, assim como as normas constitucionais, devem ser tratados de forma unificada, favorecendo a resolução conflito e tensões existentes no âmbito do judiciário brasileiro.

Para Canotilho (1998) o princípio do efeito integrador possui relação direta com o princípio da unidade da constituição, devendo ser interpretado visando à resolução dos problemas jurídicos-constitucionais, tendo como prioridade os fatores que favoreçam a harmonia política e social.

### **3.5 Princípio da máxima efetividade**

Assim como o próprio nome já diz, o princípio da máxima efetividade tem como objetivo atribuir às normas constitucionais a máxima eficácia possível. Deve-se considerar que toda norma constitucional é dotada de uma eficácia mínima, porém, o intuito é o de



www.conteudojuridico.com.br

conferir uma interpretação que promova sua maior eficiência. Barroso (1996, p. 219) conceitua eficácia como:

Eficaz é o ato idôneo para atingir a finalidade para a qual foi gerado. Tratando-se de uma norma, a eficácia jurídica designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, os seus efeitos típicos, 'ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos nela indicados; neste sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma.

Deve-se considerar que nenhuma norma é desprevenida de eficácia, porém, esse princípio visa que o intérprete confira à norma constitucional a sua maior eficácia possível. Todavia, é necessário destacar, com base em Hesse (1983), dar a maior eficácia possível a uma norma não quer dizer que o intérprete possa fazer isso de forma arbitrária, de forma a utilizar de hipóteses nela não previstas.

Assim, o intérprete deve proporcionar a maior efetividade possível à norma, sem que utilize de arbitrariedade para tanto. Para Moraes (2001), o princípio da máxima efetividade trata-se de um reforço ao princípio da unidade constitucional, assumindo grande importância, principalmente no que concerne às normas programáticas e aos direitos fundamentais. Ressalta-se que esse princípio possui grande importância, visto que de nada adiantaria a existência dos demais princípios instrumentais da Constituição Federal, se a mesma não fosse dotada de credibilidade e eficácia.

Barroso (2004, p. 248) destaca que:

A efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social.

Nesse contexto, pode-se dizer que o princípio da máxima efetividade objetiva que o intérprete promova a maior efetividade da norma constitucional, sem para tanto utilizar-se de arbitrariedade, gerando efeitos e resultados referentes às normas, fazendo valer, na prática, o texto constitucional.



www.conteudojuridico.com.br

### 3.6 Princípio da conformidade funcional

No princípio da conformidade funcional tem-se o respeito da repartição dos poderes contidos na Constituição Federal, ou seja, visa manter a organização constitucional. Para Hesse (1983) esse princípio possui como função prescrever que os bens constitucionalmente previstos sejam coordenados de modo a conservar suas identidades.

Moraes (2001) menciona que esse princípio impõe a necessidade de não conferir à norma jurídica uma interpretação que subverta, altere ou perturbe o esquema organizatório funcional da Constituição. Dessa forma, pode-se dizer que esse princípio visa manter o sistema constitucional coerente. Canotilho (1998, p. 1.149) afirma que:

O princípio da conformidade funcional tem em vista impedir, em sede de concretização da Constituição, a alteração da repartição das funções constitucionalmente estabelecida. O seu alcance primeiro é este: o órgão (ou órgãos) encarregado da interpretação da lei constitucional não pode chegar a um resultado que subverta ou perturbe o esquema organizatório-funcional constitucionalmente estabelecido.

Ressalta-se que esse princípio também pode ser entendido como uma técnica de constitucionalidade, visto que ordena a interpretação do Ordenamento Jurídico em conformidade com as regras e princípios constitucionais, pois assim como o princípio da Supremacia da Constituição, no qual as leis, atos normativos e jurídicos devem sempre estar em consonância com a Constituição. Barroso (2004, p. 370) explica que

A Constituição regula tanto o modo de produção das demais normas jurídicas como também delimita o conteúdo que possam ter. Como consequência, a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo poderá ter caráter formal ou material. A supremacia da Constituição é assegurada pelos diferentes mecanismos de controle de constitucionalidade. O princípio não tem um conteúdo próprio: ele apenas impõe a prevalência da norma constitucional, qualquer que seja ela. É por força da supremacia da Constituição que o intérprete pode deixar de aplicar uma norma inconstitucional a um caso concreto que lhe caiba apreciar – controle incidental de constitucionalidade – ou o Supremo Tribunal Federal pode paralisar a eficácia, com caráter erga omnes, de uma norma incompatível com o sistema constitucional (controle principal ou por ação direta).

Diante do exposto, tem-se que o intérprete deve fazer suas interpretações em conformidade com o texto constitucional, colocando a Constituição Federal como lei maior



www.conteudojuridico.com.br

frente às demais normas existentes, sendo o controle constitucional primordial na preservação do princípio da interpretação conforme a Constituição.

### 3.7 Princípio da concordância prática ou da harmonização

Assim como os outros princípios instrumentais da Constituição, o princípio da concordância prática ou da harmonização visa evitar conflitos entre as normas, fazendo com que todas as normas prevaleçam com a sua efetividade particular, considerando a Constituição como um todo, não passível de divisão. Observa-se aqui uma espécie de repetição dos outros princípios, porém, o que acontece é que todos eles buscam fazer com que a Constituição seja vista como um todo, como a Lei Maior que deve ser considerada sempre que qualquer outra legislação venha a ser criada, observando suas normas e princípios, sempre um interligado ao outro.

O princípio da harmonização tratado neste tópico, que também é conhecido como princípio da concordância prática, de acordo com Guerra Filho (2001), visa garantir que a interpretação de uma norma constitucional a coloque em conformidade com as demais, com o sistema constitucional em si, devendo-se ressaltar que um princípio sempre encontra seu limite em outro princípio.

Canotilho (1990, p. 174) afirma que:

Caso de conflito entre princípios, estes podem ser objeto de ponderação, de harmonização, pois eles contêm apenas <exigências> ou <standarts> que em primeira linha prima facie devem ser realizados; as regras contêm <fixações normativas> definitivas sendo insustentável a validade simultânea de regras contraditórias. Dito de outro modo: a convivência de princípios é sempre conflitual.

Assim, esse princípio, é utilizado na maioria das vezes, quando já existe um conflito entre as normas, sendo chamado para sua resolução, principalmente quando se fala em colisão de direitos fundamentais. Sarlet (1996, p. 66) ensina que:

Em rigor, cuida-se de processo de ponderação no qual não se trata da atribuição de uma prevalência absoluta de um valor sobre outro, mas, sim, na tentativa de





www.conteudojuridico.com.br

aplicação simultânea e compatibilizada de normas, ainda que no caso concreto se torne necessária a atenuação de uma delas.

Dessa forma, esse princípio visa como seu próprio nome sugere, a harmonização entre as normas constitucionais, visando garantir que nenhuma norma será considerada sem a observância da outra, e em caso de conflitos, será utilizado considerando a prevalência de um sobre o outro, ainda que um dele precise ser atenuado. Coelho (1997) ainda menciona que esse princípio consiste em uma recomendação ao intérprete, pois sempre que se deparar com situações de concorrência entre as normas constitucionais, venha a adotar soluções que otimizem a realização de todos eles, mas que, ao mesmo tempo, não acarrete a negação de nenhum deles. Destaca-se que esse princípio só poderá ser aplicado no momento da aplicação de um texto, bem como de acordo com o seu contexto.

### **3.8 Princípio da proporcionalidade**

Pode-se dizer que o princípio da proporcionalidade é um dos mais importantes instrumentos utilizados para interpretação e resolução de conflitos entre normas constitucionais, estando no foco dos estudos desta monografia. De acordo com Barroso (2009) esse princípio se desenvolveu na Alemanha no âmbito do Direito Administrativo, onde funcionava como um limitador da discricionariedade administrativa.

Assim, esse princípio surgiu com vistas a limitar os excessos produzidos no âmbito administrativo, funcionando, basicamente, como um balanceador, utilizando-se da proporcionalidade para interpretar um conflito entre normas, averiguando qual possui uma maior importância de acordo com cada caso concreto. Didier Jr. (2008, p. 36) menciona que esse princípio é importante para “estabelecer um item procedimental lógico seguro na tomada de uma decisão, de modo a que se alcance a justiça do caso concreto”.

Nas palavras de Steinmetz (2001, p. 149):

O princípio ordena que a relação entre o fim que se pretende alcançar e o meio utilizado deve ser proporcional, racional, não excessiva, nãoarbitrária. Isso significa



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

que entre meio e fim deve haver uma relação adequada, necessária e racional ou proporcional.

Tem-se, dessa forma, o uso da proporção, para se entender melhor o uso desse princípio pode-se mencionar aqui o uso do bafômetro, onde entra em cena o direito de não produzir provas contra si mesmo, o qual está implícito na Constituição brasileira, sendo decorrente de três outros princípios, os quais: ampla defesa, presunção da inocência e o de permanecer calado. Nesse caso, o uso do bafômetro estaria violando o direito fundamental de não produzir provas contra si mesmo, porém, por outro lado, o indivíduo que dirige alcoolizado está, conseqüentemente, atentando contra a vida, tanto a sua, quanto a de terceiros, entrando em cena o direito à vida, o qual, considerando o princípio da proporcionalidade se sobrepõe a todos os outros direitos.

Assim, o princípio da proporcionalidade é utilizado nesses casos, onde os direitos fundamentais entram em conflito, necessitando de uma resolução cabível, além de se considerar todos os outros princípios, esse entra para dar uma proporcionalidade ao caso, resolvendo-o de forma racional. Devendo-se destacar que esse princípio preza que a relação entre o fim que se busca e o meio utilizado deve ser proporcional. Stinmetz (2001, p. 142-143) elucida que:

A colisão de direitos fundamentais e bens constitucionalmente protegidos, na qual a realização ou otimização de um implica a afetação, a restrição ou até mesmo a não realização do outro, a inexistência de uma hierarquia abstrata entre direitos em colisão, isto é, a impossibilidade de construção de uma regra de prevalência definitiva.

Nesse contexto, esse princípio somente se faz necessário em casos de conflitos entre as normas constitucionais, funcionando em conformidade com cada caso concreto, onde um direito é preterido em relação ao outro, de acordo com sua importância para o caso em tela. É por meio do princípio da proporcionalidade que se consegue fazer o sopesamento dos princípios em conflito, ou seja, se estabelece qual direito deve prevalecer.





www.conteudojuridico.com.br

## 4 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

### 4.1 Conceito e hipóteses de colisões

Em linhas gerais, colisão, no sentido amplo da palavra consiste no choque entre dois corpos. No caso da colisão entre direitos fundamentais, pode-se dizer que consiste no choque entre dois direitos, que se limitam. Conforme Steinmetz (2001), sempre haverá conflito quando a Constituição defender paralelamente dois valores ou bens em contradição concreta. Quando se tem um comportamento de um mesmo titular atendendo os fatos de inúmeros direitos fundamentais, ocorre o manifesto da concorrência de direitos fundamentais.

Conforme Canotilho (2001), a manifestação se dá de duas formas caso haja tal colisão. A primeira forma ocorre do cruzamento de direitos fundamentais, onde, o titular tem o comportamento incluso em inúmeros direitos, liberdades e garantias. A outra, acontece devido ao acúmulo de direitos, quando um bem jurídico acarreta na acumulação de direitos de um sujeito só.

A liberdade de imprensa e informação são exemplos de garantias fundamentais que estão sintonizados um com o outro. Os conflitos entre os direitos declarados na Constituição podem ocorrer devido os direitos fundamentais não serem limitados e nem absolutos.

Andrade (1987, p. 220) elucida que:

Haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição concreta [...] O problema agora é outro: é o de saber como vai resolver-se esta contradição no caso concreto, como é que se vai dar solução ao conflito entre bens, quando ambos (todos) se apresentam efetivamente protegidos como fundamentais.

É nesse sentido que se encontra a colisão de direitos fundamentais, visto que todos possuem o poder de se colocar frente às demais legislações, porém, não possuem hierarquia entre si, não havendo aquele que se sobressaia ao outro, pois não se limitam, mas encontram



www.conteudojuridico.com.br

seu limite em outro direito, sendo assim, cada caso deve ser observado. Deve-se perceber que os direitos fundamentais possuem limites abertos, sendo por esse fato que ocorrem os conflitos, considerando-se que não há uma amplitude fixada de forma prévia.

[...] os direitos colidem porque não estão dados de uma vez por todas; não se esgotam no plano da interpretação in abstrato. As normas de direito fundamental se mostram abertas e móveis quando de sua realização ou concretização na vida social. Daí a ocorrência de colisões. Onde há um catálogo de direitos fundamentais constitucionalizados, há colisões in concreto. (STEINMETZ, 2001 p. 63).

Nesse contexto, é correto afirmar que a colisão entre direitos fundamentais ocorrem justamente por não haver limitações previamente fixadas, pelo contrário, são móveis, cada direito só encontra seu limite a partir do momento em que é colocado frente a outro direito, dependendo, portanto, de cada caso, a resolução desses conflitos. Os tipos de situação de conflito que tem como objetivo designar de forma clara os contornos da colisão de direitos fundamentais tem que ser distintos dos tipos de situação.

Alexy (1997) classifica a colisão de direitos fundamentais em dois tipos distintos: colisão de direitos em sentido estrito e colisão de direitos no sentido amplo. O autor explica que:

Colisão de direitos fundamentais em sentido estrito ocorre, quando o exercício ou a realização do direito fundamental de um titular de direitos fundamentais tem consequências negativas sobre direitos fundamentais de outros titulares de direitos fundamentais; e colisão de direitos fundamentais em sentido amplo ocorre, quando há uma colisão de direitos individuais fundamentais e bens coletivos protegidos pela Constituição. (ALEXY, 1997 p. 607).

Assim, nas colisões de direitos fundamentais em sentido estrito, têm-se aqueles considerados idênticos ou diferentes, porém, que envolvem a realização do direito fundamental de um titular de direitos fundamentais com consequências negativas sobre direitos fundamentais de outros titulares. Já, na colisão de direitos em sentido amplo tem-se o conflito entre direitos individuais fundamentais e bens coletivos protegidos pela Constituição Federal.

Vale ressaltar que resolver um caso de colisão de direitos fundamentais não é uma tarefa fácil, visto que todos eles estão previstos na Constituição Federal brasileira e possuem hierarquia idêntica, sendo fundamental a observação dos princípios instrumentais da



www.conteudojuridico.com.br

Constituição para a resolução desses casos, principalmente, o princípio da unidade constitucional, da máxima efetividade e da concordância prática.

Diante do exposto, não se pode dizer que o conflito entre direitos fundamentais é um caso simples, onde um direito fundamental é sacrificado em prol do outro, todos os princípios devem ser observados, considerando cada caso isoladamente para que se possa resolver de forma eficiente.

#### **4.2 Concorrência de Direitos Fundamentais**

No caso da concorrência de direitos fundamentais tem-se a ocorrência de um comportamento de determinado titular preenche as hipóteses de fatos de vários direitos fundamentais. Canotilho (2003, p. 1262)

Concorrência de direitos fundamentais existe quando um comportamento do mesmo titular preenche os pressupostos de fato de vários direitos fundamentais. [...] Uma das formas de concorrência de direitos é, precisamente, aquela que resulta do cruzamento de direitos fundamentais: o mesmo comportamento de um titular é incluído no âmbito de proteção de vários direitos, liberdades e garantias. O conteúdo destes direitos tem, em certa medida e em certos setores limitados, uma “cobertura” normativa igual. [...] Outro modo de concorrência de direitos verifica-se com a acumulação de direitos: aqui não é um comportamento que pode ser subsumido no âmbito de vários direitos que se entrecruzam entre si; um determinado “bem jurídico” leva à acumulação, na mesma pessoa, de vários direitos fundamentais.

Dessa forma, em linhas gerais, tem-se a concorrência entre direitos fundamentais no sentido quase que literal da palavra, visto que os direitos concorrem entre si, quando um só titular ou vários titulares de uma mesma causa, possuem vários direitos ao seu favor, ou seja, àquela causa cabem direitos fundamentais distintos. Como exemplo de concorrência de direitos pode-se cita a liberdade de imprensa e de informação, visto que um está ligado ao outro, podendo ser aplicados em um mesmo caso, onde concorrem entre si para que se saiba qual deles será utilizado.

Canotilho (2002, p. 287) sobre a concorrência de direitos fundamentais, menciona que:

[...] ela pode se manifestar sob duas formas: a) cruzamento de direitos fundamentais, que acontece quando o mesmo comportamento de um titular é incluído no âmbito de proteção de vários direitos, liberdades e garantias e; b) acumulação de direitos,



www.conteudojuridico.com.br

hipótese que um determinado bem jurídico, leva à acumulação, na mesma pessoa, de vários direitos fundamentais.

Assim, na concorrência de direitos fundamentais não há uma oposição entre os direitos para atender a determinado caso, mas sim, vários direitos que cabem a um mesmo caso, concorrendo entre si para a aceitação da conduta ou comportamento de um titular.

Outra característica no âmbito dos direitos fundamentais, é que a concorrência significa que os direitos fundamentais podem ser exercidos acumulando-se. Ou seja, o titular preenche os pressupostos de inúmeros desses direitos simultaneamente.

Nesse sentido, é possível distinguir colisão e concorrência de direitos fundamentais, ficando clara essa diferença, visto que de um lado têm-se dois ou mais direitos fundamentais que divergem entre si, impedindo ou dificultando o exercício de um direito, e de outro se tem direitos fundamentais que se aplicam ao mesmo caso, concorrendo entre si.

#### **4.3 Conflitos entre Direitos Fundamentais e bens jurídicos constitucionais**

Outro tipo de colisão que pode existir é entre os direitos fundamentais e os bens jurídicos constitucionais, ou seja, os direitos fundamentais de um titular e os bens jurídicos de uma comunidade, sendo este caso de colisão bastante corriqueiro. Pode-se exemplificar esse tipo de colisão com os direitos à liberdade de opinião e de comunicação ou a liberdade de expressão artística, contidos no art. 5º, IX da Constituição Federal do Brasil e o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, também contidos no artigo supracitado. Para que esse conflito possa ser resolvido faz-se necessário estabelecer uma hierarquia entre tais direitos, porém, essa deverá ser considerada de acordo com cada caso.

Alexy (1999, p. 67) sobre o assunto afirma que:

[...] o conflito entre direitos fundamentais e bens jurídicos constitucionais (colisão de direitos fundamentais em sentido amplo) ocorre quando há um choque entre direitos individuais fundamentais e bens coletivos constitucionalmente protegidos.



www.conteudojuridico.com.br

Nessa hipótese, não se trata de qualquer valor, interesse, necessidade da comunidade, mas de um bem jurídico relevante, ou seja, aquele que a Constituição elegeu como digno de especial reconhecimento e proteção.

Assim, é correto afirmar que esse tipo de colisão envolve um direito fundamental de um titular e bens coletivos, constitucionalmente protegidos. Ressalta-se que a solução para esse tipo de conflito é baseada no princípio da proporcionalidade, visto que este funciona como uma garantia de que o indivíduo não sofrerá abuso de poder estatal, servindo de apoio, ainda, para o juiz quando o mesmo se ver à frente de casos difíceis.

Para Canotilho (2002) existem duas formas para conceituar esse tipo de conflito, sendo a primeira a ocorrência entre vários titulares de direitos fundamentais e a segunda entre direitos fundamentais e bens jurídicos da comunidade e do estado.

Ao se falar em colisão de direitos fundamentais e bens jurídicos constitucionais tem-se a colisão em sentido impróprio, vale aqui destacar, com base em Canotilho (2002), que bem jurídico constitucional não é qualquer bem que o legislador declara como bem da comunidade, mas sim àqueles bens que a que foram constitucionalmente conferido o caráter de bens da comunidade.

Exemplificando-se novamente esse tipo de colisão tem-se o direito à propriedade privada que entra em conflito com a necessidade de defesa do patrimônio cultural, bem como, o exemplo de Canotilho (2002) que fala da alta probabilidade de um réu ter um infarto durante seu julgamento, a partir de uma ponderação de bens, o juiz poderá decidir por adiantar o julgamento. Nesse caso, prevalece o direito à vida, visto que este tem um poder decisivamente maior que uma ação penal. Percebe-se aqui, a aplicação do princípio da proporcionalidade, esse que é descrito no tópico a seguir.

#### **4.4 Aplicação do princípio da proporcionalidade**

O princípio da proporcionalidade, como o próprio nome sugere, relaciona-se com a palavra proporcional em seu sentido literal, para que ele possa ser aplicado, é necessário





www.conteudojuridico.com.br

perceber a proporção entre os direitos fundamentais em conflito, observando-se qual dele possui maior eficácia de acordo cada caso. Assim, apesar de possuírem a mesma hierarquia, o princípio da proporcionalidade pode ser aplicado como um instrumento de interpretação constitucional.

A utilização do princípio da proporcionalidade remete também à ponderação de bens, que passou a ser utilizado após a utilização por tribunais e doutrinas alemãs que influenciaram a metodologia utilizada até então, visando a soluções entre os conflitos de direitos fundamentais. Steinmentz (2001, p. 140) conceitua a ponderação de bens como “o método que consiste em adotar uma decisão de preferência entre os direitos ou bens em conflitos; [...]”.

Para que a ponderação de bens seja realizada, faz-se necessária a aplicação do princípio da proporcionalidade, o qual será utilizado como instrumento de interpretação, visando conferir, conforme o caso em questão, aquele direito que melhor se aplica.

Ressalta-se que o princípio da proporcionalidade para alcançar a eficiência desejada conta com o que se pode chamar de subprincípios, os quais: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Steinmentz (2001) menciona que o subprincípio da adequação consiste em um elemento que investiga se a medida tomada para o caso em tela é de fato apta, útil e idônea para que se consiga atingir o que se busca, assim, esse princípio também é chamado de princípio da idoneidade ou conformidade, possuindo um caráter empírico, sendo aplicado no ato em que se averigua a utilidade do meio utilizado no caso concreto para se atingir o objetivo.

Sobre esse subprincípio, Branco (2009, p. 173) salienta que:

Certamente que esse subprincípio atira o aplicador do Direito no domínio de questões de fato, a fim de se apurar, de acordo com o saber aceito na sociedade, se o meio escolhido favorece o fim buscado. É inepta à medida que, desde quando adotada, não era, pelos conhecimentos existentes, capaz de socorrer o fim a que se dirige.



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

Assim, em geral, afirma-se que o subprincípio da adequação faz observações acerca da finalidade a ser atingida e os meios que estão sendo utilizados para tanto, julgando se estão sendo adequados.

O subprincípio da necessidade, de acordo com Steinmentz (2001), verifica dentre os vários meios idôneos o que se apresenta menos grave para o exercício do direito fundamental que se interpreta. Ressalta-se que esse princípio também é conhecido por exigibilidade, indispensabilidade ou intervenção mínima, o qual exclui apenas aquela que se mostrar mais danosa para o caso em questão.

Alexy (2008, p. 40), em relação ao subprincípio da necessidade, destaca que:

Nenhum dos dois testes – adequação e necessidade – impõe ao legislador, que vier a dispor sobre um conflito, que opte por um dos diversos meios idôneos concebíveis para resolvê-lo. A ele se abre a opção, por exemplo, de não se valer de nenhuma das providências estudadas e permanecer inerte. O teste da necessidade apenas exclui uma opção em face de outra menos agressiva ao princípio que concorre com aquele que o legislador pretender privilegiar.

No caso do princípio da proporcionalidade em sentido estrito tem-se a ponderação de bens propriamente dita, tendo como finalidade, averiguar o equilíbrio entre uma decisão normativa e o objetivo que era buscado, visando verificar se os meios utilizados foram adequados em relação ao objetivo, ou seja, verificar se meio e fim são proporcionais.



## 5 O CASO GLORIA TREVI

### 5.1 Princípio da dignidade humana

A ideia de dignidade da pessoa foi concebida pela primeira vez no cristianismo. O pensamento cristão sobre a dignidade humana teve um duplo fundamento: o homem é um ser originado por Deus; como ser amado por Deus é capaz de tomar as suas decisões contra o seu desejo natural. (MORAES, 2003).

Segundo a mesma autora, o cristianismo introduziu duas novas concepções éticas: a virtude é concebida pela relação com Deus; e a afirmação que embora o homem seja dotado de vontade livre, proveniente de sua natureza fraca e pecadora, seu impulso dirige-se para a transgressão, necessitando do auxílio de Deus para tornar-se virtuoso.

A introdução da dignidade humana no ordenamento jurídico é mérito da reflexão filosófica acumulada de séculos anteriores, cuja grande contribuição foi dada a Kant, no começo do século XVIII, em sua obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* de 1785 (PEREIRA, 2006).

O pensamento de Kant buscou uma compreensão ética da natureza humana, conforme descreve (1785, *apud* LÔBO, 2009, p.37):

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente, mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade.

A dignidade da pessoa humana teve seu marco com a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, estabelecendo: “Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, língua, religião, opinião pública e condições pessoais e sociais”.



www.conteudojuridico.com.br

A partir dessa concepção a dignidade humana tornou-se um princípio essencial ao Estado Democrático de Direito. No ordenamento pátrio, o princípio da dignidade humana tornou-se expresso na Constituição Federal de 1988, em seu art. 1º, inciso III (PEREIRA, 2006).

Segundo Madaleno (2009, p. 18):

A dignidade humana atua na órbita constitucional na condição de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, e como princípio constitucional consagra os valores mais importantes da ordem jurídica, gozando de plena eficácia e efetividade, porque de alta hierarquia e fundamental prevalência, conciliando a segurança jurídica com a busca da justiça.

Define Rocha (2000, apud PEREIRA, 2006, p. 95):

Dignidade é pressuposto da ideia de justiça humana, porque ela é que dita a condição superior do homem como ser de razão e sentimento. Por isso é que a dignidade humana independe de merecimento pessoal ou social. Não se há de ser mister ter de fazer por merecê-la, pois ela é inerente à vida, e, nessa contingência, é um direito pré-estatal.

Como princípio constitucional, a dignidade humana, independentemente do regime político adotado, deverá ser reconhecida pelo Estado (PEREIRA, 2006). Devido à superioridade hierárquica normativa da Constituição, todos os diplomas normativos, devem-lhe obediência, seja formal e/ ou material, sob pena de inconstitucionalidade (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Atualmente, no ordenamento jurídico pátrio, o Direito de Família não pode mais prescindir de normas que não estejam fundamentadas ou não levem em consideração o princípio da dignidade da pessoa humana (PEREIRA, 2006).

A Constituição Federal de 1988 proclamou a dignidade da pessoa humana como princípio basilar do Estado Democrático de Direito e do ordenamento positivo. Neste contexto, afirma Moraes (2003, p. 119):

[...] o atual ordenamento jurídico, em vigor desde a promulgação da Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, garante tutela especial privilegiada a toda e qualquer pessoa humana, em suas relações extrapatrimoniais, ao estabelecer como princípio fundamental, ao lado da soberania e da cidadania, a dignidade humana.



www.conteudojuridico.com.br

No capítulo dedicado à família, a Constituição em seus arts. 226, 227, caput e 230, tutelou a instituição familiar, propiciando a proteção funcionalizada do desenvolvimento da dignidade humana dos membros que a integram (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069/1990), em seu art. 3º declara assegurar “todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana”, de crianças e adolescentes, como também prioriza de forma absoluta os direitos relacionados às suas dignidades, elencados nos arts. 4º; 15 e 18. (LÔBO, 2009).

De acordo com Farias e Rosenvald (2010), a proteção especial do Estado à família se justifica, pois ela é o instrumento responsável por efetivamente promover, de forma concreta, a dignidade através do desenvolvimento da personalidade humana e a realização plena de seus integrantes. É desse princípio que decorre vários outros, como por exemplo, o princípio da personalidade.

## **5.2 A vida como bem jurídico**

Segundo Almeida (2003), é imperativo o reconhecimento do ser humano, como dado axiológico (indivíduo-pessoa). Esse reconhecimento envolve a absorção pelo ordenamento jurídico de uma determinada valoração, objetivando incluí-lo no sistema para fins de proteção.

Existindo uma relação entre necessidades humanas-valores-direito, ou seja, todo o gênero humano é portador de um conjunto de necessidades básicas ou fundamentais que clamam por sua satisfação para o fim de contribuir à formação plena da pessoa, na busca de ser humano autorrealizado (ALMEIDA, 2003).

Trazendo consigo as necessidades humanas, compreendidas estas tanto as essenciais, quanto as culturais, concedendo às pessoas argumentos sobre a certeza dos fatos e das relações, sobre os fundamentos de sua legitimidade.



www.conteudojuridico.com.br

Sendo, assim, nessa perspectiva que se aborda o assunto da historicidade pessoal e sua recepção pelo Direito. Tratando-se de um direito relacionado a uma necessidade fundamental da pessoa, conjugada ao direito ao livre desenvolvimento da personalidade. Segundo a autora citada:

O conhecimento da identidade pessoal é necessidade humana, e sua legitimidade dá-se na justificativa de ser núcleo central da origem de direitos a se agregarem ao patrimônio de quem adquire, pelo fato de seu nascimento, o status de filho, sejam eles direitos da personalidade ou direitos de natureza patrimonial, representando a paternidade ou maternidade as únicas respostas possíveis ao questionamento humano acerca de quem somos e de onde viemos. Trata-se de conhecer as próprias origens, que não são apenas genéticas, mas também culturais e sociais. (ALMEIDA, 2003 p. 41).

O instituto da ascendência genética constitui um direito instituído, e não mais uma presunção legal, um direito elementar que tem a pessoa de conhecer a sua origem genética, direito de personalidade à descoberta de sua identidade pessoal.

Tal direito adquire relevância ante a necessidade da cada indivíduo conhecer sua origem biológica, saber sua história de saúde de seus parentes biológicos, podendo adotar, a partir desse conhecimento medidas preventivas para a preservação da saúde, e, via de consequência, da própria vida (LÔBO, 2010).

Verifica-se que o direito à identidade genética é um direito de personalidade que visa o bem jurídico fundamental “identidade genética”, que ao lado do direito à privacidade e do direito à intimidade, é umas das manifestações essenciais da personalidade humana (PETTERLE, 2007).

A busca pelo conhecimento da ascendência genética (identidade biológica) tem como intuito máximo a saúde, a preservação da vida, o desenvolvimento da personalidade, envolvendo o direito à historicidade pessoal, expresso na relação da pessoa com aquelas que lhe deram origem (LÔBO, 2010).

Assim, tendo o conhecimento de doenças que podem estar embutidas na carga genética da cada ser humano. Efetivando o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como a proteção integral à personalidade.



www.conteudojuridico.com.br

Segundo Barboza (2004), reconhecer o direito à identidade genética, da criança, do adolescente e do adulto, não importa a idade, sexo, cor ou credo, significa não só franquear-lhes o direito à vida, à saúde, à paternidade, mas também a sua historicidade pessoal, a seus traços socioculturais antes assinalados. Sendo a busca pelo conhecimento da ascendência genética necessária para a manutenção da vida, pelo conhecimento da historicidade da saúde dos seus genitores.

### **5.3 Direito à personalidade e seu exercício**

A categoria dos direitos da personalidade é recente, fruto da doutrina francesa e tedesca de meados do século XIX, sendo direitos atinentes à tutela da pessoa humana, essenciais a sua dignidade. Passando os direitos da personalidade a integrar a esfera privada e pública, protegendo o indivíduo, sua dignidade (FIUZA, 2004).

A busca da verdade real no estado de filiação é direito da pessoa inserido no âmbito dos direitos da personalidade. O direito à identidade genética está erigido à categoria de direito fundamental por encontrar estreita relação com o direito à vida, sendo ainda manifestação da personalidade humana (VILELA, 2010).

O ser humano deve ser preservado, nesse sentido, a identidade genética da pessoa humana é considerada um bem jurídico a ser preservado, enquanto uma das manifestações essenciais da personalidade humana. Pretendo-se, proteger a identidade genética como uma das manifestações essenciais da personalidade humana, buscando a preservação da vida (PETTERLE, 2007).

O direito da personalidade “abrange o complexo valorativo intrínseco (intelectual e moral) e extrínseco (físico) do ente, alcançando a pessoa em si, ou integrada à sociedade, incidindo os direitos da personalidade sobre o ente em concreto e identificado” (BITTAR, 2006, p.30).



www.conteudojuridico.com.br

A pessoa é, a um só tempo, nos direitos da personalidade, sujeito e objeto de direitos, sendo esses direitos oponíveis *erga omnes*, contudo, devendo ser respeitado por todos os integrantes da coletividade. Representando, no fundo, *jura in se ipsum*, eis que se refere à própria pessoa, tendo como objeto seus atributos substanciais e, como fundamento, a própria essencialidade do ser (BITTAR, 2006).

A sede principal dos direitos da personalidade é a própria Constituição, é ela que prevê de forma, implícita a cláusula geral de tutela da personalidade, ao eleger como valor fundamental da República a dignidade da pessoa humana, que deverá ser protegida e promovida individual e socialmente. Podendo ser extraída do artigo 1º, III da Constituição uma cláusula geral da tutela da personalidade (FIUZA, 2004).

O direito da personalidade, no âmbito constitucional, recebe regulamentação como direitos de cunho fundamental do Estado, fruindo de garantias específicas, previstas no contexto da Carta Magna, na defesa da dignidade da pessoa diante dos poderes públicos (BITTAR, 2006).

A razão de ser dos chamados “direitos da personalidade não é apenas a de proteger o homem em suas relações existenciais e patrimoniais, seja contra atentados do Poder Público ou de outros homens, mas, a de promovê-lo pessoal e socialmente, em sua dignidade e cidadania”. (FIUZA, 2004, p.167).

O direito de conhecer a própria ascendência genética tem resguardo constitucional, pois integra um dos direitos da personalidade. Persistindo o direito de investigar a identidade biológica, como direito da personalidade (DIAS, 2010). Menciona a autora, que a consolidação de uma paternidade ou maternidade socioafetiva não pode impedir que o filho busque conhecer, inclusive judicialmente, sua genealogia, suas raízes, suas origens, seus antepassados.

Além do direito de personalidade envolvido, “é manifesto o interesse jurídico em tal descoberta, em face dos impedimentos matrimoniais, do sofrimento psicológico e emocional decorrente do desconhecimento das origens; das compatibilidades em doação de órgãos; e da análise de doenças geneticamente transmissíveis” (DIAS 2010, p. 395).





www.conteudojuridico.com.br

O atual Código Civil trata dos direitos da personalidade, enunciando de forma mais específica, orientando a doutrina e o julgador, pois pertencem, em síntese, aos princípios gerais de direito (VENOSA, 2008).

O artigo 11, do Código Civil abre o tema “art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Estando intimamente ligados à pessoa, a doutrina abrange ainda mais as características, em relação aos direitos da personalidade, considerando, assim, como genéricos, extrapatrimoniais, absolutos, inalienáveis ou indisponíveis, imprescritíveis, intransmissíveis ou vitalícios, impenhoráveis, necessários, essenciais e preeminentes (FIUZA, 2004).

São genéricos por serem concedidos a todos. Extrapatrimoniais por não terem natureza econômico-patrimonial. Absolutos por serem exigíveis de toda a coletividade, ou seja, o titular do direito poderá exigir que toda a comunidade o respeite, sendo oponíveis *erga omnes*. Inalienáveis ou indisponíveis por não poderem ser transferidos a terceiros. E imprescritíveis por não haver prazo para ser exercício, pois as ações que os protegem tampouco se sujeitam a prazo. Intransmissíveis por não se transferirem hereditariamente. Necessários, uma vez que todo ser humano os detém necessariamente, por força de lei. Sendo essenciais porque inerentes ao ser humano. E preeminentes, pois se sobrepujam a todos os demais direitos subjetivos. Visando, assim, à proteção e à promoção da pessoa humana e de sua dignidade. (FIUZA, 2004).

#### **5.4 Direito à investigação da origem genética e os direitos do nascituro**

Segundo Dias (2010), o direito de conhecer a origem genética, a própria ascendência familiar, é um preceito fundamental, um direito de personalidade: direito individual, personalíssimo, que é necessariamente o direito à filiação.



www.conteudojuridico.com.br

Conforme menciona Filho (2010), o direito ao reconhecimento da origem genética, considerado um direito personalíssimo da criança, não sendo passível de obstaculização, renúncia ou disponibilidade por parte da mãe ou do pai.

Sendo vontade do filho, ou por ato próprio, assistido ou representado, “ele poderá a qualquer tempo, em face da imprescritibilidade de seu direito, investigar a sua origem genética sem que isso constitua diminuição, discriminação ou desconsideração da filiação socioafetiva, porventura formada, e sem que implique quaisquer outros direitos inerentes à filiação que não o do reconhecimento genético” (FILHO, 2010 *online*).

Amparado pelo artigo 27 da Lei 8.069/90 que estabelece o seguinte:

Art. 27. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

Através da investigação de origem genética uma pessoa que já titulariza uma relação paterno-filial, já tem genitor, estabelecida a partir de hipóteses não biológicas (por exemplo, através de adoção), pretende obter o reconhecimento de sua origem ancestral, em relação ao seu genitor biológico (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Não pretende o autor da ação, alterar a relação paterno-filial, apenas deseja ver declarado a sua ascendência genética, fundando-se o pedido no exercício de um direito da personalidade, totalmente desatrelado de uma relação de família (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

O fato do ordenamento jurídico não fazer expressa menção à possibilidade de ação de investigação de origem genética, não será empecilho, pois sendo a Constituição Federal um sistema aberto, devem-se refletir os valores fundamentais da sociedade a que se destina (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Sendo absolutamente preciso reconhecer a existência de direitos fundamentais implícitos, como é o caso em questão do direito à identidade genética, este decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana (FARIAS; ROSENVALD, 2010).



www.conteudojuridico.com.br

Sendo importante destacar que o objeto perseguido pela investigação de ancestralidade é resguardar um direito da personalidade, obtendo dados sobre a identidade, código genético, saúde etc., de seus parentes. Tratando-se de uma ação declaratória e que possui interesse prático, com o objetivo de permitir tratamentos médicos e resguardar a própria vida, exercitando o direito da personalidade (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Em se tratando de ação meramente declaratória da origem genética não implicará efeitos patrimoniais, ou mesmo pessoais, sobre o vínculo filiatório já existente, que se mantém íntegro. Sendo toda pessoa titular de um direito da personalidade de reclamar a sua origem biológica, de modo a preservar sua própria vida e saúde. (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Menciona Dias (2010), que a sentença de procedência não é levada a registro, não se alterando a filiação que se consolidou pela convivência, possui efeitos meramente declaratórios da filiação biológica, sem reflexos jurídicos ou de ordem patrimonial.

Não podendo afirmar, que o autor pretende direitos de ordem patrimonial, mas sim em ter respeitado direito inerente à sua personalidade, inexistindo qualquer fundamentação jurídico capaz de impedir que o homem investigue a sua procedência e que possa conhecer a sua verdadeira família (FARIAS; SIMÕES, 2010).

O que se deseja do conhecimento da origem genética, é exercer um direito inerente à personalidade de todo ser humano, sem quaisquer efeitos patrimoniais, na busca de medidas preventivas de saúde (FARIAS; ROSENVALD, 2010).

Menciona Lôbo (2010) que a identidade genética não se confunde com a identidade da filiação, tecida na complexidade das relações afetivas, que o ser humano constrói entre a liberdade e o desejo. Nesse compasso, o direito ao conhecimento da origem genética não significa direito à filiação. Sua natureza é de direito da personalidade, de que é titular cada ser humano.

Podendo a origem genética apenas interferir nas relações de família como meio de prova para reconhecer judicialmente a paternidade ou maternidade, ou para contestá-la, caso não haja estado de filiação constituído, mas nunca para negá-lo (LÔBO, 2010).



www.conteudojuridico.com.br

De acordo com o Código Civil brasileiro, o nascituro se apresenta como pessoa, conforme consta nos seguintes artigos:

- a) Art. 359 – legitimação do filho apenas concebido; b) art. 363 – parágrafo único, reconhecimento do filho anterior ao nascimento; c) art. 468 – curatela do nascituro; d) art. 1.178 – a pessoa já concebida, embora não nascida, tem capacidade de adquirir por testamento. (BRASIL, 2005).

Paulo Nader (2004) explica que o Estatuto da Criança e do Adolescente, de acordo com a Lei 8.069/90, em seu art. 7, exige que o Estado deva garantir o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso do ser humano. Assim, esse artigo abrange de forma jurídica os interesses do nascituro ou embrião já que se alcança o princípio de igualdade do ser humano a partir de sua concepção.

Observa Maria Helena Diniz (2003, p.27):

Conquanto comece do nascimento com vida a personalidade civil da pessoa, a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro, como o direito à vida, à filiação, à integridade física, a alimentos, a uma adequada assistência pré-natal, à representação, a ser contemplado por doação, a ser dotado, a ser reconhecido como filho, a ter legitimidade ativa na investigação de paternidade e etc.

Damásio de Jesus Evangelista (1999) enfatiza, porém, que o feto não é pessoa e sim *spes personae*, de acordo com a doutrina natalista, sendo considerada expectativa de pessoa, com possibilidade de direito. Contudo, no que concerne a efeitos penais, é considerado pessoa.

De acordo com a corrente natalista não há existência de direito subjetivo sem que haja titular; o nascimento é um fato concreto para que se atribua a personalidade do ser; e todo ordenamento jurídico brasileiro está baseado nessas regras.

Destaca Cesar Fiúza (2004, p. 114):

O nascituro não tem direitos propriamente ditos. Aquilo a que o próprio legislador denomina “direitos do nascituro” não são direitos subjetivos. São, na verdade, direitos objetivos, isto é, regras impostas pelo legislador para proteger um ser que tem a potencialidade de ser pessoa e que, por já existir, pode ter resguardados eventuais direitos que virá a adquirir ao nascer.

Já a teoria concepcionista defendida por doutrinadores como Clóvis Bevilacqua, Maria Helena Diniz e outros, defende o direito ao nascituro a partir do momento da concepção,



www.conteudojuridico.com.br

garantindo, assim, maior estabilidade e proteção aos *conceitos* que já é de forma legal considerada uma pessoa.

## 5.5 Direito à intimidade

Pode-se dizer que o direito à intimidade é consagrado como um dos direitos às liberdades fundamentais para o ser humano, devendo, portanto, ser garantido pelo sistema jurídico.

Para falar acerca das bases doutrinárias que envolvem tanto o direito à intimidade quanto o direito à vida privada faz-se essencial mencionar o ensaio de Warren-Brandeis, que consistiu numa análise realizada pelo senador Samuel Warren e o jurista Brandeis em torno dos excessos da imprensa norte-americana que constantemente rompia a tranquilidade do universo familiar e privado dos cidadãos. As conclusões do trabalho foram publicadas num artigo em 1890. Aieta (1999, p. 83) afirma que “a partir do ensaio de Warren-Brandeis, a matéria passou a ser tratada com o status de teoria, propiciando as bases técnico-jurídicas da noção de *privacy* e configurando-a como uma real *right to be let alone*”.

Assim, através de critérios científicos passaram a ser delimitados os critérios de privacidade, o direito de estar só de cada indivíduo, sendo decisão sua, tornar ou não públicas manifestações de sua vida íntima. Após inúmeros estudos voltados para o assunto e análise de doutrinadores, aos poucos o direito à intimidade foi incluído na legislação. Sobre o assunto, Limberger (2007, p. 30) aponta que:

A violação à intimidade se constrói através de quatro situações básicas: a) intromissão na solidão de vida de uma pessoa ou nos seus assuntos privados; b) divulgação de fatos embaraçosos que afetam o cidadão; c) publicidade que poderia desprestigiar o indivíduo ante a opinião pública; d) apropriação (com vantagens para a outra parte) do nome ou do aspecto físico do litigante.

Diante disso, tem-se o direito à intimidade, como o próprio nome já diz, um direito à vida íntima, a manter fatos só para si, sem torná-lo público, caso alguma informação seja



www.conteudojuridico.com.br

coletada por outrem sem a permissão do indivíduo, conseqüentemente, este terá tido seu direito violado.

O que a doutrina busca ao assegurar o direito à intimidade é defender o ser humano da irresponsabilidade do exercício ao direito de informação, evitando que outras pessoas possam se apossar de informações íntimas de outra. Ressalta-se que o direito à intimidade está inserido na Declaração Universal dos Direitos Humanos. No Brasil, o direito à intimidade está consagrado em sua Constituição Federal de 1988, devendo-se destacar que somente nessa Constituição ele veio a figurar no país.

Deve-se destacar aqui que não se deve confundir o direito à intimidade com o direito à vida privada, visto que apesar de estarem vinculados não possuem o mesmo significado, sendo o primeiro pertencente a um círculo mais restrito. Ferraz (1993, p. 449) disserta que:

A intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance da sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer comum). Não há um conceito absoluto de intimidade, embora se possa dizer que o seu atributo básico é o estar só, não exclui o segredo e a autonomia. Nestes termos, é possível identificá-la: o diário íntimo, o segredo sob juramento, as próprias convicções, as situações indevassáveis de pudor pessoal, o segredo íntimo cuja mínima publicidade constrange.

Dessa forma, o direito à intimidade pode ser entendido como o que existe de mais íntimo em um indivíduo, aquilo que pertence a ele e que não deseja tornar público, nesse contexto representam a necessidade de uma pessoa em preservar o íntimo de suas vidas, possibilitando que o indivíduo possa ter sua personalidade livre da invasão ou ingerência de terceiros.

## **5.6 Direito à honra**

A honra é tida por muitos como a razão fundamental de um homem para sua existência, durante muito tempo foi considerada até mesmo como motivo para matar outro, como por exemplo, em casos de crimes passionais, onde por muito tempo foram absorvidos réus que matavam suas esposas por adultério alegando legítima defesa da honra. Hoje já não é mais utilizada nesse sentido, porém, a honra continua sendo considerada um bem jurídico do



www.conteudojuridico.com.br

homem, um direito inato de sua personalidade, sendo única e intransferível. Cupis (2008, p. 125) afirma que “pelo simples fato do nascimento, toda a criatura humana tem em si mesma o bem da própria honra [...]”. Corroborando com o autor, Bittar (2008) afirma ser um direito fundamental à composição da personalidade de um indivíduo.

Deve-se destacar que existem discussões doutrinárias acerca da honra como um direito de personalidade e inato ao homem, não sendo fácil conceituá-la, cabendo ao Estado apenas o dever de reconhecê-la como tal. Buscando conceituar honra, Guerra (2004, p. 49) destaca que é o “direito de não ser molestado, injuriado, ultrajado ou lesado na sua dignidade ou consideração social”. Basicamente, pode-se dizer que atentar contra a honra de alguma pessoa é atentar contra sua imagem frente à sociedade.

De forma mais ampla, Cupis (2008, p. 122) remete a honra à dignidade da pessoa humana, afirmando que consiste na “dignidade pessoal refletida na consideração dos outros e no sentimento da própria pessoa, [...] tanto o valor moral íntimo do homem, como a estima dos outros, ou a consideração social [...]”.

Assim, visto que a honra é algo fácil de ser atentada, a jurisdição viu a necessidade de estabelecer uma proteção para a honra de cada sujeito, permitindo-lhes, assim, a inserção e ascensão social sem medo de ter sua honra ferida, devendo-se ressaltar que o direito da honra está revestido de todas as características que são atribuídas aos direitos de personalidade, intransmissibilidade, incomunicabilidade e inestimabilidade. (BITTAR, 2008).

Deve-se destacar também que, assim como os demais direitos de personalidade, o direito à honra não se trata de um direito absoluto, havendo algumas limitações para a sua tutela, como a possibilidade da invocação da conhecida exceção da verdade, o constrangimento quando derivado de ordem judicial e também a distorção para fins humorísticos (*animus jocandi*), desde que não ocorra ofensa à pessoa que ultrapasse os limites da comicidade. (BITTAR, 2008).

Sobre a utilização do direito à honra, Cupis (2008, p. 124) afirma que:

Garantindo sua dignidade mesmo se a esta não correspondem efetivamente virtudes pessoais; compete, então, à pessoa o direito de preservar a própria dignidade, mesmo fictícia e, portanto, também contra os ataques da verdade. Poder-se-ia, assim, falar



www.conteudojuridico.com.br

do direito ao segredo da desonra, pois aquilo que é contrário à dignidade da pessoa deve permanecer um segredo dela própria.

Assim, percebe-se que a proteção da honra é um objetivo do ordenamento jurídico, sendo este um princípio fundamental personalíssimo, sendo considerado reduto primeiro da dignidade e suporte imprescindível para a sua plena realização.

### **5.7 Caso Glória Trevi e o conflito de direitos de personalidade: direito à intimidade x direito à honra**

O caso Glória Trevi aconteceu no Brasil no ano de 2000 quando uma cantora mexicana foi presa no país. De acordo com Guerrero (2000) afirma que é uma das cantoras e apresentadoras mais polêmicas do México, sendo acusada de abuso sexual, corrupção de menores e sequestro em seu país natal, sendo procurada até mesmo pela Interpol, fugiu para o Brasil por achar que o país seria um esconderijo adequado.

Ao ser presa no Brasil foi parte de um escândalo que colocou em conflito os princípios constitucionais do direito à intimidade e do direito à honra. O caso tomou proporções nacionais e internacionais tratava-se de um suposto “estupro carcerário”, visto que engravidou durante o período que estava presa, ficando como suspeitos policiais. (STF, 2010)

A gravidez da cantora gerou polêmicas visto que informou ter sofrido estupro por parte de policiais federais que estavam responsáveis por sua guarda, os quais, prontamente negaram a acusação feita pela cantora.

O caso Glória Trevi, além de colocar em risco a integridade e a honra dos policiais federais envolvidos no caso, colocava em risco a própria reputação brasileira, visto que seus agentes, caso confirmada a acusação teriam cometido um absurdo atentado contra uma presidiária, um crime hediondo, podendo vir, inclusive, a ser levantadas suspeitas desse crime contra outras presidiárias.





www.conteudojuridico.com.br

Lane (2004) afirma que a suposta vítima na ocasião não representou os supostos autores do crime, o que impossibilita o Estado de promover uma ação penal contra os eventuais agressores, podendo os mesmos virem a sofrer sanções administrativas.

Todavia, sentindo-se lesados em sua honra, de acordo com Marmelstein (2008), os policiais federais solicitaram ao Poder Judiciário brasileiro autorização para que material genético fosse coletado a partir da placenta da cantora, no momento do parto, para que, assim, pudesse ser realizado um exame de DNA, que teria como finalidade instruir o inquérito policial aberto, sendo possível, com isso, apurar as acusações de estupro realizadas pela suposta vítima.

Na ocasião, a coleta foi deferida pela Justiça Federal brasileira com o objetivo de trazer provas para as acusações. Contudo, a suposta vítima foi totalmente contrária à coleta de material para o exame de DNA, não permitindo que qualquer material fosse colhido em seu parto. O Supremo Tribunal Federal brasileiro assumiu uma postura parcialmente favorável à cantora mexicana, por entender que dependia de autorização e que só poderia ser concedida por aquele Tribunal, visto que a suposta vítima estava sob custódia, aguardando o trâmite do seu processo de extradição.

Ao negar a coleta de material em seu parto, alegou que de acordo com a Constituição Federal brasileira estaria tendo seu direito à intimidade ferida, bem como uma lesão à sua intangibilidade corporal e, ainda, à dignidade humana.

Nesse momento, a cantora mexicana coloca em conflito dois direitos personalíssimos brasileiros, o direito à intimidade e o direito à honra, ambos decorrente do direito à dignidade humana, necessitando nesse momento da decisão do STF utilizando-se do princípio da proporcionalidade.

Dentre os argumentos apresentados a favor de Glória Trevi, de acordo com Lane (2004, p. 16) foram:

- Que a extraditanda goza enquanto pessoa humana e mãe o direito exclusivo de autorizar ou não a realização do exame material genético dela e de seu filho;



www.conteudojuridico.com.br

- Que a coleta à sua revelia de seu próprio material genético seria uma forte intromissão na sua intimidade e vida privada, direitos protegidos pela Constituição, art. 5º incisos X e XLIX;
- Que os precedentes jurisprudenciais (HC 76060 E HC 71373) consagram que em casos de exame de DNA, contra a vontade da pessoa, deve prevalecer o direito à intimidade.

Já os argumentos apresentados contra a cantora mexicana, Lane (2004, p. 17) informou:

- O exame de DNA é o único meio de esclarecer as circunstâncias da gravidez de Glória Trévi e com isso apurar as possíveis responsabilidades administrativas e penais dos funcionários públicos;
- Os policiais federais que se encontravam trabalhando no plantão e na custódia da reclamante comprometeram-se espontaneamente a fornecer material genético para o exame;
- A mídia deu contornos nacionais ao caso questionando instituições como a Polícia Federal, a Justiça e o Governo Brasileiro para os esclarecimentos dos fatos;
- Há o interesse do outro país, México, posto que relações internacionais entre os países foram acionadas para a resolução da questão;
- Estão envolvidos 50 policiais e 11 detentos e ex-detentos com o interesse de buscar a verdade real em favor da defesa da honra e dignidade. Somente com a descoberta da real paternidade os demais envolvidos (e acusados) poderão se livrar do grave encargo moral que injustamente viram recair sobre seus nomes (tidos como estupradores pelo senso comum), com consequências funestas do ponto de vista pessoal, familiar, profissional e social. Além disso, que quantitativamente e qualitativamente, o direito à intimidade da extraditanda é numérica e substancialmente inferior dos 61 injustiçados e da criança acerca de sua paternidade;



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

- Há convergência entre os direitos do nascituro (a sua determinação genética) com os 61 homens;
- Não há qualquer procedimento invasivo na coleta da placenta, considerada como “lixo biológico”.

Diante dos argumentos apresentados contra e a favor de Glória Trevi o STF decidiu por maioria de votos preservar a honra dos policiais federais, utilizando-se o princípio da proporcionalidade o direito à honra nesse caso foi superior ao direito à intimidade. Foi realizado exame de DNA para se confirmar ou excluir a paternidade da criança pelos acusados, onde foi verificado que a mesma é oriunda de um relacionamento com o namorado da artista, restando ainda esclarecer a forma que se deu a concepção que ainda é um mistério conforme ressalta Marmelstein (2008).



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

## CONCLUSÃO

A presente monografia tem suma importância para a prática jurídica, sobretudo nos casos de complexidade aguçada, onde o princípio da proporcionalidade é oportunamente aplicado nas colisões de direitos fundamentais.

Para que haja um bom entendimento acerca do tema estudado foi imprescindível um estudo profundo sobre o princípio da proporcionalidade e a colisão de direitos fundamentais.

O trabalho tem início com um estudo sobre a interpretação constitucional tradicional fundamentada num modelo de regras, aplicáveis através da subsunção, cabendo a interpretação desvendar o sentido das normas fazendo com que incidam no caso concreto. Os juízos são formulados de fato e não de valor. Assim, a função criativa do Direito não é tocada, somente é uma atividade de conhecimento técnico. Neste âmbito convencional a solução de grande parte dos problemas jurídicos é solucionada. Contudo, não é sempre que é capaz de lidar com as questões constitucionais, sobretudo na colisão de direitos fundamentais.

Na sequência discorreu-se acerca da nova interpretação constitucional que se baseia no modelo de princípios, aplicáveis através de ponderação, sendo a interpretação oriunda da interação entre fato e norma e realização de escolhas fundamentadas, conforme os limites e possibilidades do sistema jurídico, objetivando a solução correta para o caso concreto. Desta forma, a perspectiva pós-positivista do Direito, são ideias básicas para normatividade dos princípios, ponderação de valores e a teoria da argumentação.

Um excelente instrumento de soluções entre os direitos fundamentais é o princípio da proporcionalidade que vem da hermenêutica constitucional. Pois através dele, o julgador do caso concreto se limita a um raio de determinado direito, com o objetivo de abranger com efetividade a um outro também fundamental.

Conforme o caso da cantora mexicana Glória Trevi que foi estudado nesta monografia, onde a mesma durante um período presa no Brasil pela Polícia Federal acusou policiais de terem a estuprado e que o filho que esperava era de um deles, sentindo-se lesados os policiais entraram com pedido de exame de DNA visando constatar que o informado não havia



[www.conteudojuridico.com.br](http://www.conteudojuridico.com.br)

acontecido. Alegando direito a intimidade, Glória Trevi se recusou a fazer o exame, em contraponto os policiais exigiram exame alegando o direito à honra. Utilizando a técnica de sopesamento do princípio da proporcionalidade o juiz considerou que o direito a honra se sobressai frente ao direito à intimidade, com essa decisão Glória Trevi foi obrigada a fazer o exame constatando-se que o filho que a mesma esperava, não era de nenhum dos policiais e sim de um namorado.

Conclui-se com o estudo que as colisões de direitos fundamentais devem ser solucionadas através da aplicação do princípio da proporcionalidade, visando alcançar solução justa e adequada ao caso concreto. Para que isso seja aplicado de forma correta e justa, deve-se levar em conta o sistema constitucional de cada Estado.



www.conteudojuridico.com.br

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 217, jul./set. 1999.

\_\_\_\_\_. **Teoria de los derechos fundamentales**. Versión castellana de Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos direitos fundamentais**, trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Coimbra: Almedina, 1987.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**. 10º ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas**, 3ª ed., Rio de Janeiro, Renovar, 1996.

\_\_\_\_\_. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. São Paulo: Saraiva, 1999.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 6ª ed. São Paulo : Saraiva, 2004.

BECK, Ulrich, **O que é a globalização. Equívocos do globalismo. Respostas à globalização, Paz e Terra**. Rio de Janeiro 1999.

BOLDRINI, Rodrigo Pires da Cunha. **Aspectos Gerais do Controle de constitucionalidade**. Universidade Estadual Paulista, 2001.

CALCINI, Fábio Pallaretti. **O princípio da razoabilidade: um limite à discricionariedade administrativa**. Campinas: Millennium Editora, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional**. 5 ed. Coimbra: Almedina 1991.

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4. ed. Coimbra : Almedina, 2000.

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.



www.conteudojuridico.com.br

\_\_\_\_\_. **Direito constitucional e teoria da constituição.** Coimbra: Almedina, 2001.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional.** 6ª edição. Portugal. Coimbra: Almedina, 2002.

CARBONARI, Paulo César. **A construção de um Sistema Nacional de Direitos Humanos. Assembléia Legislativa Gaúcha. Comissão de Cidadania e Direitos Humanos. Relatório Azul 2004: Garantias e Violações dos Direitos Humanos.** Edição Comemorativa de 10 anos. Porto Alegre: Corag., 2004.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Interpretação constitucional.** Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1997.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. **Efeitos da inconstitucionalidade da lei.** Revista Esmafe, Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, Recife – Pe, nº 8, 2004.

DIÁRIO DO NORDESTE. Festa do Escargot agita o fim de semana. Diário do Nordeste Tur, 2008. Disponível em: <http://diariodonordeste.verdesmares.com.br/suplementos/tur/festa-do-escargot-agita-o-fim-de-semana-1.322139> Acesso em: maio/2014.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento.** 9. ed.. Salvador: JusPodivm, 2008.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais.** 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo Constitucional e direitos fundamentais.** 2003.

\_\_\_\_\_. **Processo Constitucional e Direitos Fundamentais.** 2ªed. São Paulo: Celso Bastos Editor: Publicação do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2001.

HERKENHOFF, João Baptista. **Curso de Direitos Humanos Gênese dos Direitos Humanos.** Volume 1. São Paulo: Ed. Acadêmica, 1994.

HESSE, Konrad. **Escritos de derecho constitucional.** Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária.** Autoridade em Publicações Jurídicas 2009, p. 37. Disponível em: <<http://www.iobonlinejuridico.com.br>> Acesso em: novembro/2012.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** 3 ed. RT: Forense, 2009.

MARTINS, Bruno Sá Freire. **Razoabilidade na Interpretação.** In: Revista Visão Jurídica, edição nº 62. Editora Scala: São Paulo, 2011.

MORAES, Alexandre, **Curso de Direito Constitucional.** 9º ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2001.



www.conteudojuridico.com.br

MORAES, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. **Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003.

PEIXOTO, Maria de Lourdes Seraphico. “Considerações a respeito da interpretação da norma constitucional. O papel da pré-compreensão” in **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 28, 1999.

PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira. Estado, regulação social e controle democrático. In: BRAVO, Maria Inês Souza; PEREIRA, Potyara Amazoneida Pereira (Orgs.). **Política Social e Democracia**. Rio de Janeiro: Cortez, 2001.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos globais, justiça internacional e o Brasil**. Brasília, 2000.

PNDH, **Programa Nacional de Direitos Humanos**. 1995. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/pndh/pndh1.pdf> Acesso em: novembro/2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. Valor de Alçada e Limitação do Acesso ao Duplo Grau de Jurisdição. **Revista da Ajuris**, 1996.

SCHWENCK, Terezinha. **Os novos direitos**. 2001. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2566>. Acesso em: novembro/2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 6. ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. Os princípios constitucionais fundamentais. **Revista do Tribunal Regional Federal 1ª Região**. Brasília, v. 6, n. 4, p. 17-22, out./dez. 1994.

STEIMENTZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.