

# AÇÃO DECLARATÓRIA DE RELAÇÃO AVOENGA: PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL PARA GARANTIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

*Maurício Fernandes da Silva\**

**Sumário:** 1. Introdução. 2. A Dignidade da Pessoa Humana – Breves Considerações deste Constitucional Princípio. 3. O Direito à Identidade Pessoal Familiar: Direito de Personalidade Respalçado pela Dignidade da Pessoa Humana. 4. A Possibilidade Jurídica do Reconhecimento de Relação Avoenga - Nova Perspectiva Decorrente da Constitucionalização do Direito Civil. 4.1 O Direito de Família Sujeito às Novas Tecnologias. 4.2 Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Conclusão. Referências Bibliográficas.

- **Resumo:** O reconhecimento judicial da relação familiar avoenga é respaldado pelo Constitucional Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que abrange os direitos de personalidade, dentre os quais o nome e sobrenome, expressões da Identidade Pessoal Familiar e deve prevalecer sobre outras normas ou princípios por se tratar de cláusula geral e fundamento do Estado Brasileiro. O Código Civil, ao definir que a ação de investigação de paternidade é personalíssima, não vincula a linha sucessória, garantindo-lhe o resgate de suas origens e história. Outrossim, a Constitucionalização do Direito Civil e a reflexão sobre o alcance do Positivismo Jurídico exigem nova leitura do Código Civil, moldando-o aos princípios constitucionais.
- **Palavras-Chave:** Relação Avoenga. Dignidade da Pessoa Humana. Possibilidade Jurídica do Pedido. Direitos de Personalidade.
- **Abstract:** The judicial recognition of the familial relationship grandfather-grandson is supported by the Constitutional Principle of Human Dignity, which encompasses personality rights, among which the first and last names, expressions of personal identity and family must take precedence over other rules or principles by themselves dealing with general provision and support of the Brazilian State. The Civil Code, to define the action of a paternity dispute is very personal, do not link the line of succession, guaranteeing the redemption of its origins and history. Moreover, the Constitutionalisation of Civil and reflection on the scope of Legal Positivism require new reading of the Civil Code, shaping it to the constitutional principles.
- **Keywords:** Relationship grandfather-grandson. Dignity of the Person Human. Possibility of Legal Order. Personality rights.

## 1. INTRODUÇÃO

Propõe-se a possibilidade jurídica do pedido de declaração de relação avoenga, ou seja, aquela entre neto e avô, sob o enfoque no âmbito da Dignidade da Pessoa Humana. Tal abordagem dar-se-á sob a tutela da Constituição Federal frente aos preceitos da norma civil positivada.

A ação de reconhecimento de filiação é personalíssima e indisponível, nos termos do artigo 1.606 do Código Civil<sup>1</sup> e artigo 27 do Estatuto da Criança e Adolescente.<sup>2</sup>

\* Advogado, Mestrando no Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos. mfernandes.silva@gmail.com.

<sup>1</sup> Art. 1.606. A ação de prova de filiação compete ao filho, enquanto viver, passando aos herdeiros, se ele morrer menor ou incapaz.

<sup>2</sup> Lei n. 8.069/90, Art. 27. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível

Contudo, com limitadas pretensões, estima-se abordar sinteticamente uma solução constitucionalmente respaldada ao direito à Identidade Pessoal Familiar. Em especial, naquelas situações onde esse direito não tenha sido exercido pelo filho em relação ao pai. Entende-se, contudo, que essa decisão personalíssima não deve vincular seus descendentes à mesma decisão em relação aos ascendentes. Não apenas pelas mesmas razões que o fizeram um direito personalíssimo e indisponível, mas também, porque a identidade familiar é condição de dignidade.

A possibilidade jurídica do pedido de reconhecimento de relação avoenga não busca apenas filiação, mas toda a relação parental familiar, suas origens, sua história. Observa-se seu respaldo pela Dignidade da Pessoa Humana em relação à Identidade Pessoal Familiar e ao estado psicofísico do titular do direito; nesse caso, o neto.

A interpretação da norma legal, em especial da lei civil, está – indiscutivelmente – balizada pela Constituição Federal. Da mesma forma, em relação aos seus constitucionais princípios, que são decorrentes não apenas de um acordo político democrático pontual, mas da regência de um Estado Democrático de Direito, cuja Constituição confere as obrigações, os direitos, os deveres e os limites do Estado e também dos cidadãos.

Desta forma, o fato de a Lei Civil não abordar explicitamente a possibilidade da investigação da relação avoenga, não significa – por si só – que tal pedido é juridicamente impossível. Na medida em que a Dignidade da Pessoa Humana é adotada no Estado Brasileiro, não apenas como princípio, mas como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III), todas as relações materiais e processuais daí decorrem.

## **2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – BREVES CONSIDERAÇÕES DESTE CONSTITUCIONAL PRINCÍPIO**

Os Princípios Gerais do Direito, embora expressamente referidos no ordenamento jurídico,<sup>3</sup> “*nunca tiveram conceito definido*”,<sup>4</sup> mesmo embora o direito romano já se utilizara dos *principia* como ponto fundamental de apoio para a produção do Direito.<sup>5</sup> Da mesma forma, considerando que os princípios possuem a função de “*preencher as lacunas do sistema jurídico*”,<sup>6</sup> aqueles constitucionalmente previstos servem para, positivamente, manter determinada matéria legislada quando não há lei que regule; também para não deixar o direito tutelar diferentemente determinada

e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

<sup>3</sup> Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto-Lei n. 4.657/42: Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

<sup>4</sup> STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 8. ed. Rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 108.

<sup>5</sup> ENGELMANN, Wilson. *Crítica ao Positivismo Jurídico: Princípios, Regras e o Conceito de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 87.

<sup>6</sup> *Ibid.*, p. 91.

relação, supostamente “contra o princípio”.<sup>7</sup>

Com efeito, o princípio configura-se tão relevante que até mesmo o positivismo (com raízes na pretensão de prever todas as possibilidades, não admitindo omissões legislativas) socorre-se à previsão de princípios como se – legislado – a eventual omissão estar-se-ia sanada (positivamente). Assim, “*na medida em que o mundo prático não pode ser dito no todo – porque sempre sobra algo – o princípio traz à tona o sentido que resulta desse ponto de encontro entre texto e realidade, em que um não subsiste sem o outro.*”<sup>8</sup> Constitui-se, pois, como uma referência valorativa ao próprio direito a ser aplicado (previsto ou não em regras jurídicas), servindo - axiologicamente – como o fundamento e o caminho da busca entre o direito e a justiça.<sup>9</sup>

Os “casos difíceis”, expressão cunhada por Ronald Dworkin, ou seja, aqueles em que a aplicação da norma parece não dar uma solução adequadamente justa, devem ser solvidos pelos princípios.<sup>10</sup>

Em relação à Dignidade da Pessoa Humana, prevista no art. 1º, inciso III da Constituição Federal, mais do que um princípio é fundamento da República Federativa do Brasil. Tal situação, sobremaneira singular, remete para uma inafastável abordagem do direito brasileiro em plena harmonia a esse fundamento principiológico. Qualquer norma ou mesmo interpretação deve obrigatoriamente estar vinculada, dependente e submetida ao atendimento ao preceito da Dignidade da Pessoa Humana.

Tal fundamento prospera, inclusive, por ocasião de eventual conflito entre duas ou mais situações jurídicas subjetivas, cada uma delas amparada por diferentes princípios. Ora, em havendo, pois, ponderação de princípios de igual importância hierárquica, o fiel da balança, o objetivo a ser alcançado, já está determinado, *a priori*, em favor do princípio, hoje absoluto, da Dignidade da Pessoa Humana.<sup>11</sup>

Sobre a Dignidade da Pessoa Humana, José Afonso da Silva expõe tratar-se de “*um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.*”<sup>12</sup>

Conceitualmente, Dignidade da Pessoa Humana, segundo Dr. Ingo Wolfgang Sarlet, pode ser definida como:

<sup>7</sup> STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 3. ed. Rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 108-9.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 114.

<sup>9</sup> ENGELMANN, Wilson. *op. cit.*, p. 92.

<sup>10</sup> *Ibid.*, p. 131.

<sup>11</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 85.

<sup>12</sup> SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 109.

<sup>13</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 67.

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direito e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.<sup>13</sup>

A Dignidade resta juridicamente reconhecida mundialmente a partir da Declaração dos Direitos Humanos,<sup>14</sup> proclamada pelas Nações Unidas em 1948, onde em seu primeiro enunciado impõe: “*Art. I - Todas pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos...*”. Maria Celina Bodin de Moraes, socorrendo-se em M. Chaui<sup>15</sup> classifica a Dignidade em quatro postulados:

...i) o sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele; ii) merecedores do mesmo respeito à integridade psicofísica de que é titular; iii) é dotado de vontade livre, de autodeterminação; iv) é parte do grupo social, em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado.

A autora conclui apontando que, corolários destes substratos estão os princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e moral – psicofísica –, da liberdade e da solidariedade.

Daniel Sarmento,<sup>16</sup> ao abordar que toda interpretação do ordenamento deve partir da a Dignidade da Pessoa Humana, expõe que esta:

...representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e no mercado.

... A consagração do princípio importa no reconhecimento de que a pessoa é o fim, e o Estado não mais do que um meio para a garantia e promoção dos seus direitos fundamentais.

Como visto, a Dignidade da Pessoa Humana compõe um profundo significado, cujo conceito aberto, proporciona e exige um conjunto de medidas, direitos e deveres, do Estado e da Sociedade, do Homem para como Homem, de respeito e harmonização do convívio perante diferenças e peculiaridades. Ademais, o fato de o Estado Brasileiro fundar sua nação neste princípio confere *status* impeditivo de sua flexibilização,

<sup>14</sup> A Declaração dos Direitos Humanos dispõe em seu preâmbulo: “*Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.*”

<sup>15</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. op. cit., p. 85.

<sup>16</sup> In *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 85/87.

inclusive através de normas jurídicas e ações comissivas ou omissivas. Tem-se, pois, uma singular proteção da Pessoa, no âmbito físico e psíquico, na moral e em sua história como ser social, inclusive seu nome.

### **3. O DIREITO À IDENTIDADE PESSOAL FAMILIAR: DIREITO DE PERSONALIDADE RESPALDADO PELA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Hodiernamente, a tutela civil do direito deve ser vista sob a ótica finalística da Dignidade da Pessoa Humana.<sup>17</sup> O fim da era das codificações<sup>18</sup> coloca o Código Civil e os microssistemas<sup>19</sup> sujeitos à orientação Constitucional.<sup>20</sup> Acertadamente, o Código Civil de 2002<sup>21</sup> dedicou capítulo para os Direitos da Personalidade<sup>22</sup> que abrangem a vida, o nome, a imagem, a honra, a privacidade, o corpo e a identidade pessoal.<sup>23</sup> Contudo, registre-se que “a regulamentação dos direitos de personalidade deferida ao legislador ordinário não significa uma reserva legal ilimitada.”<sup>24</sup>

Desta forma, é de se reconhecer, no âmbito dos Direitos de Personalidade, o direito à Identidade Pessoal como decorrência, também, do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. A relação familiar, cuja Identidade Pessoal se forma, significa para a pessoa o conhecimento de suas origens e o reconhecimento social de sua relação antecessora, de seus pais e, principalmente, dos pais de seus pais. Não se mostra razoável (ou digno) que haja restrição jurídica sob quaisquer aspectos ao reconhecimento da relação parental entre avós e netos.

---

<sup>17</sup> Ressalta-se que a Dignidade da Pessoa Humana é origem dos Direitos Fundamentais e dos Direitos de Personalidade. MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do Direito Civil e seus efeitos sobre a Responsabilidade Civil. IN: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Orgs.). *A constitucionalização do direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 435-53.

<sup>18</sup> Sobre o tema: FACHIN, Luiz Edson. A “reconstitucionalização” do direito civil brasileiro: lei nova velhos problemas à luz de dez desafios. in: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da; PEZZELLA, Maria Cristina Cereser (Orgs.). *Mitos e Rupturas no Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 1-7. SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed.. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, capítulo 2. TEPEDINO, Gustavo. Normas Constitucionais e Direito Civil na Construção Unitária do Ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Orgs.). *A constitucionalização do direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 309-20.

<sup>19</sup> Sobre os Microssistemas: TEPEDINO, Gustavo. O Código Civil, os chamados microssistemas e a Constituição: premissas para uma reforma legislativa. In TEPEDINO, Gustavo (org). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Renovar: Rio de Janeiro, 2000, p. 1/16.

<sup>20</sup> “O Código Civil é que a ordem pública constitucional permite que possa sê-lo. E a solução interpretativa do caso concreto só se afigura legítima se compatível com a legalidade constitucional.” TEPEDINO, Gustavo. O novo e o velho direito civil. Editora da Revista Trimestral de Direito Civil, vol. 20, ano 5, in *Temas de Direito Civil*, t. 2, Rio de Janeiro: Renovar 2006, p. 401.

<sup>21</sup> Artigos 11 a 21.

<sup>22</sup> Segundo Gustavo Tepedino “poucos temas relevam maiores dificuldades conceituais quanto os chamados direitos da personalidade”. In *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rev. Atual. Rio de Janeiro: Renovar. 2004, p. 23.

<sup>23</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 94.

<sup>24</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rev. Atual. Rio de Janeiro: Renovar. 2004, p. 51.

Trata-se, pois, da dimensão “ativa” e “passiva” da Dignidade da Pessoa Humana<sup>25</sup>, em relação ao Estado que, de uma forma não deve vetar tal pretensão humana e, de outra forma, deve dar condições para o alcance de seus dignos objetivo.

Não se olvide, ainda, a umbilical e indissociável relação da Dignidade da Pessoa Humana com os Direitos Fundamentais, que, nas palavras de Sarlet:<sup>26</sup>

... ocorre mesmo nas ordens constitucionais onde a dignidade ainda não tenha sido expressamente reconhecida no direito positivo e até mesmo – e lamentavelmente não são poucos os exemplos que poderia ser citados – onde tal reconhecimento virtualmente se encontra limitado à previsão no texto constitucional, já que, forçoso admiti-lo – especialmente entre nós – que o projeto normativo, por mais nobre e fundamental que seja, nem sempre encontra eco na ‘*praxis*’ ou, quando assim ocorre, nem sempre para todos ou de modo igual para todos.

Nos ensinamentos da Maria Celina Bodin de Moraes,<sup>27</sup> a tutela da integridade psicofísica como decorrência da Dignidade da Pessoa Humana abrange os numerosos (e já citados) Direitos de Personalidade, dentre os quais a Identidade Pessoal apresenta-se como objeto específico de análise e respaldo ao presente trabalho.

Daniel Sarmento,<sup>28</sup> sobre o tema expõe que:

Os chamados ‘direitos da personalidade’ representam uma das formas de proteção da pessoa humana no Direito Privado. Sem embargo, a personalização deste ramo do Direito está longe de esgotar-se na tutela de direitos da personalidade, pontualmente tipificados em textos legislativos infraconstitucionais, como ocorreu no novo Código Civil brasileiro, que tratou da matéria nos seus artigos 11 a 21. Na verdade, figurando, por imperativo constitucional, no centro do Direito Privado, a tutela da personalidade se projeta por todos os seus campos, remodelando seus institutos e conformando-os aos calores sociais acolhidos pela Lei Maior.

No âmbito legal brasileiro, para atendimento ao fim pretendido, o artigo 16 do Código Civil expressamente garante que “*toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.*” Aparentemente óbvio tal enunciado, não se encontrava no Código Civil de 1916<sup>29</sup> e sua inserção no ordenamento civil pátrio resta, absolutamente respaldada, pelo Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Sua previsão legal, no capítulo dos Direitos da Personalidade,

---

<sup>25</sup> Sobre o Tema: SARLET, Ingo Wolfgang; PETERLE, Selma Rodrigues. Dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à identidade genética. *Cadernos IHU Idéias*. São Leopoldo: Impressos Portão, ano 8, n. 128, 2010, 23 p..

<sup>26</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 28.

<sup>27</sup> *In Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 93 e ss.

<sup>28</sup> *In Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2006, p. 96.

<sup>29</sup> O que não significa que não existissem direitos de personalidade até o ano de 2002.

remete ao reconhecimento de que o “sobrenome” apresenta-se como uma forma de resguardar a Identidade Pessoal Familiar.

Assim, em relação à Dignidade da Pessoa Humana, o ser humano detém, por natureza existencial, sua justa personalidade e, como tal, é protegida no âmbito do direito atual. O Direito Civil não se limita ao patrimônio ou mesmo à capacidade jurídica, têm-se os Direitos de Personalidades e todas suas decorrências como bens jurídicos imateriais tutelados.

Dentre os Direitos de Personalidade, a identidade de qualquer pessoa é algo que o faz ser distinguido ou mesmo identificado com determinada sociedade, suas origens, sua história. Uma das formas de manifestação da identidade do indivíduo é seu nome (prenome ou sobrenome), assim como seu sexo, seu estado civil, sua voz, enfim, todas as formas de individualização no seio da sociedade, ou seja, características que o fazem ser único. Algumas formas de identidade não geram efeitos jurídicos, como a forma física. Todavia, outras geram conseqüências no mundo jurídico como o nome familiar. Seja na sucessão ou nos alimentos, o reconhecimento da Identidade Pessoal Familiar possui amplos reflexos no Direito.

Perlingieri<sup>30</sup> ensina que a importância do nome e do sobrenome não se restringe apenas às *“razões de sangue, de parentesco, de estreita, às vezes suposta, comunhão de vida”*. Vai além disso, pois o nome *“é potencial meio de identificação de qualquer componente da família. O sujeito, por outro lado, é legitimado ao uso do nome e do sobrenome familiar...”* e *“...deve-se evidenciar que todo nome é sempre expressão de um grupo familiar que tem a sua história e a sua reputação”*.

Neste sentido, o direito ao nome, inclusive de seus antecessores como decorrência do reconhecimento da Identidade Pessoal Familiar, consiste na essência da dignidade de qualquer pessoa.

#### **4. A POSSIBILIDADE JURÍDICA DO RECONHECIMENTO DE RELAÇÃO AVOENGA - NOVA PERSPECTIVA DECORRENTE DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL**

Com efeito, tem-se que a influência constitucional do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana prevalece para resguardar o direito ao reconhecimento da relação familiar avoenga, avalizando a possibilidade jurídica processual, pois, nesta hipótese, outros princípios devem ceder, submetendo-se ao resguardo da dignidade.

Cabe ressaltar, ainda, que o “novo” Código Civil trouxe algumas inovações em relação ao anterior, colocando, por exemplo, um capítulo dedicado aos Direitos da Personalidade, como já referido *supra*.

Tem-se que o reconhecimento da possibilidade dos direitos fundamentais, em especial a Dignidade da Pessoa Humana como garantidor dos Direitos da Personalidade, operar sua eficácia nas relações jurídicas privadas é, possivelmente,

---

<sup>30</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002, p. 179-80.

o cerne da Constitucionalização do Direito Civil. A Constituição deixa de ser puramente uma carta política para então assumir uma feição de elemento integrador de todo o ordenamento jurídico, incluindo-se nele, por óbvio, o direito privado. Sob essa ótica, os direitos fundamentais não seriam apenas liberdades negativas exercidas contra o Estado, mas sim normas de observância obrigatória por parte de todos aqueles que integram o ordenamento. Portanto, diante da superação das fronteiras entre público e privado, é imperativa a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas.<sup>31</sup>

O art. 1º, inciso III da Constituição Federal configura uma Constitucional Cláusula Geral de Tutela e Promoção da Dignidade Humana, respaldando o direito à identidade pessoal e familiar no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, cabe citar pedagógica manifestação da Professora Maria Celina Bodin Moraes<sup>32</sup> acerca da Constitucionalização do Direito Civil:

A transposição das normas diretivas do sistema de direito civil do texto do Código Civil para o da Constituição acarreta relevantíssimas conseqüências jurídicas que se delineiam a partir da alteração da tutela que era oferecida, pelo Código, ao "indivíduo" para a proteção, garantida pela Constituição, à dignidade da pessoa humana e por ela elevada à condição de fundamento da República Federativa do Brasil. O princípio constitucional visa garantir o respeito e a proteção da dignidade humana não só no sentido de assegurar um tratamento humano e não degradante, e nem tampouco conduz exclusivamente ao oferecimento de garantias à integridade física do ser humano. Dado o caráter normativo dos princípios constitucionais, princípios que contêm os valores éticos jurídicos fornecidos pela democracia, isto vem a significar a completa transformação (rectius, transmutação) do direito civil, de um direito que deixou de encontrar nos valores individualistas codificados o seu fundamento axiológico.

O fato de não haver previsão legal expressa<sup>33</sup> de que o neto não pode

<sup>31</sup> FACHIN, Luiz Edson. e RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. Direitos fundamentais, dignidade da pessoa humana e o novo Código Civil: uma análise crítica. In: SALET, Ingo Wolfgang (org.), *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 100 *apud* CAMPOS, Ligia Fabris. *O direito de ser si mesmo: a tutela da identidade pessoal no ordenamento jurídico brasileiro*. 2006. 193f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito. Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, RJ, 2006. Orientadora: Maria Celina Bodin de Moraes.

<sup>32</sup> *In Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 74.

<sup>33</sup> Daniel Sarmento, ao abordar o fenômeno das codificações aponta talvez sua maior falha: "O Código aspirava à completude, visando disciplinar todos os aspectos da vida humana, do nascimento ao óbito." Na mesma obra, em relação à tutela da personalidade humana expõe que "... deve ser dotada de elasticidade, incidindo sobre todas as situações em que apareça alguma ameaça à sua dignidade, tipificada ou não pelo legislador. Tudo e qualquer comportamento, comissivo ou omissivo, que atente contra esta dignidade deve ser coibido pela ordem jurídica, através de variados instrumentos, como a invalidação de negócios jurídicos, a responsabilidade civil por reparação a danos morais e materiais, a imposição de obrigações específicas de fazer ou não fazer, etc." *In Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2006, p. 69 *et seq.*

processualmente identificar o seu avô, não pode ser arguido para negar sua digna pretensão. A Lei Civil, em especial o sistema codificado, não deve ser observado como o centro do sistema civil, tampouco pode sê-lo segundo os atuais entendimentos doutrinários. Desta forma, a abrangência da tutela Constitucional é medida que se impõe.

Esclarece Pietro Perlingieri:<sup>34</sup>

A personalidade é, portanto, não um direito, mas um valor (o valor fundamental do ordenamento) e está na base de uma série aberta de situações existenciais, nas quais se traduz a sua incessantemente mutável exigência de tutela. Tais situações subjetivas não assumem necessariamente a forma do direito subjetivo e não devem fazer perder de vista a unidade do valor envolvido. Não existe um número fechado de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa sem limites, salvo aqueles colocados no seu interesse e naqueles de outras pessoas. A elasticidade torna-se instrumento pra realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no interesse à existência e no livre-exercício da vida de relações.

O autor vai mais além e, acerca da tutela judicial da personalidade, expõe que *“o juiz não poderá negar tutela a quem peça garantias sobre um aspecto da sua existência que não tem previsão específica, porque aquele interesse já tem uma relevância ao nível de ordenamento e, portanto, uma tutela também em nível judicial.”*<sup>35</sup>

Neste sentido, a professora Ligia Fabris Campos conclui, em sua dissertação de mestrado, que *“a relevância constitucional dos direitos da personalidade reside no princípio da dignidade da pessoa humana, que faz com que se deva protegê-la em sua totalidade, independentemente de previsão expressa e da forma de tutela que se venha a requerer. Importa, assim, a efetivação desse mandamento.”*<sup>36</sup>

Aliás, socorrendo-se em abordagem eminentemente prática, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Humberto Gomes de Barros, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 604.154-RS (*infra*-analisado) manifestou-se de forma absolutamente peculiar sobre tal situação: *“Nenhuma interpretação pode levar o texto legal ao absurdo.”* dando conta que, de fato, o bem jurídico tutelado está sobremaneira respaldado na dogmática jurídica, ainda que não codificado ou mesmo expressamente positivado.

Relevantes manifestações de Pietro Perlingieri<sup>37</sup> apontam no mesmo sentido:

<sup>34</sup> *In Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002, p. 155-156.

<sup>35</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002, p. 156.

<sup>36</sup> CAMPOS, Ligia Fabris. *O direito de ser si mesmo: a tutela da identidade pessoal no ordenamento jurídico brasileiro*. 2006. 193f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito. Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, RJ, 2006. Orientadora: Maria Celina Bodin de Moraes.

<sup>37</sup> *In Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002, p. 180.

Cada um tem tutela, seja para a defesa do nome (nome e sobrenome), como expressão da própria personalidade, seja para a defesa (somente) do sobrenome, como componente de um grupo: na primeira hipótese o direito é individual, pessoal e exclusivo; na segunda, o direito não é individual, não é instrumento exclusivo de tutela das razões do indivíduo e da sua personalidade: ele se funda na exigência de tutela da própria pessoa, mas como integrante do grupo familiar, e é de competência de todos os componentes. Grifado.

O autor ainda avança ratificando que o direito ao sobrenome pertence ao indivíduo por compor determinado grupo familiar, ou seja, deixa de ser individual (exclusivo) e passa a ser coletivo, pois fundado no *status familiae*, e conclui que “*para as pessoas físicas, o nome, e mais limitadamente, o sobrenome, mais que direitos isoladamente vistos, são manifestações de uma situação global, estritamente relacionada ao perfil unitário da personalidade.*”<sup>38</sup>

Reconhece-se que os Direitos de Personalidade são intransmissíveis, indisponíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e, ainda, personalíssimos, estes na medida em que devem ser exercidos pelo seu titular.<sup>39</sup> Contudo, tais características não significam que a omissão do pai (voluntária ou não) em exercer seu direito de investigação de paternidade vincule o direito de sua prole, ou seja, do neto em relação ao seu avô, sob pena daquele dispor do direito à personalidade de seu descendente, interferindo-o na Identidade Pessoal Familiar<sup>40</sup> de todos seus descendentes, ou seja, em suas dignidades.

O artigo 1.606 do Código Civil,<sup>41</sup> cuja referência na lei revogada era o artigo 350,<sup>42</sup> não veda, absolutamente, ao neto o digno direito de conhecer sua identidade pessoal familiar. Há, sim, uma omissão legislativa, justificável – presume-se – pela própria impossibilidade científica de identificar ou mesmo prever tal hipótese.

Desta feita, a viabilidade jurídica de que é possível, notadamente com as tecnologias genéticas disponíveis, o reconhecimento de seus ascendentes familiares é medida constitucionalmente amparada.

Nas palavras de Daniel Sarmento:<sup>43</sup>

A proteção à dignidade da pessoa humana converte-se em tarefa central também do Direito Privado. Esta proteção deve ser ampla e elástica, não se esgotando na tutela de um direito sub-

<sup>38</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002, p. 180.

<sup>39</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2006, p. 97.

<sup>40</sup> A respeito da relevância dos vínculos familiares, Perlingieri observa que “*A comunhão material e espiritual que identifica cada família continua mesmo na presença de eventos que marcam a separação de alguns de seus componentes*”. PERLINGIERI, Pietro. op. cit. p. 244.

<sup>41</sup> Art. 1.606. Ação de prova de filiação compete ao filho, enquanto viver, passando aos herdeiros, se ele morrer menor ou incapaz.

<sup>42</sup> Art. 350. Ação de prova de filiação legítima compete ao filho, enquanto viver, passando aos herdeiros, se ele morrer menor, ou incapaz.

<sup>43</sup> In *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2006, p. 103.

jetivo à abstenção de comportamentos que lesem os bens componentes da personalidade humana. Mais do que isso, a proteção da personalidade humana exigida pela Constituição impõe uma redefinição de todos os conceitos e institutos do Direito Privado, filtrados sob a ótica humanista latente na Lei Maior, e pressupõe, também, a possibilidade de aplicação direta das normas constitucionais, em especial dos direitos fundamentais, às relações privadas.

Neste sentido, tem-se como inafastável, plenamente adequado e justificável a possibilidade jurídica de pedir ao Estado que reconheça a relação parental avoenga.

#### **4.1 O DIREITO DE FAMÍLIA SUJEITO ÀS NOVAS TECNOLOGIAS<sup>44</sup>**

Especificamente em relação ao reconhecimento de paternidade, a popularização de exames científica e tecnologicamente avançados, como o de DNA, conferiu incomparável precisão às sentenças judiciais, modificando substancialmente o Direito Privado.

Em nome da Dignidade da Pessoa Humana, constatada a verdade real através destas novas tecnologias, inexistentes à época de julgados passados, institutos jurídicos foram relativizados, como é o caso da Coisa Julgada.<sup>45</sup>

Sem dúvida, o avanço tecnocientífico traz ao Direito, como um sistema dentro da sociedade, pontos positivos e negativos, sendo vedado ignorá-lo, no entanto restando o desafio de tutelá-lo.

Situações impensáveis há alguns anos hoje são possíveis. Gustavo Tepedino registra que *“com a evolução cada vez mais dinâmica dos fatos sociais, torna-se assaz difícil estabelecer disciplina legislativa para todas as possíveis situações jurídicas de que seja a pessoa humana titular.”*<sup>46</sup> Na medida em que há tecnologia eticamente resguardada para identificar, v.g. via DNA através de exumação, uma relação avoenga de parentesco, ao direito é defeso tolir esta pretensão, em atendimento à dignidade dessas pessoas.

Tal situação acredita estar bem delineada na seguinte assertiva do Prof. Tepedino:<sup>47</sup>

<sup>44</sup> Abordagem magistral sobre a Dignidade da Pessoa Humana e o Direito Fundamental à Identidade Genética: SARLET, Ingo Wolfgang; PETERLE, Selma Rodrigues. Dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à identidade genética. *Cadernos IHU Idéias*. São Leopoldo: Impressos Portão, ano 8, n. 128, 2010, 23 p.

<sup>45</sup> Neste sentido colaciona-se um precedente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: APELAÇÃO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INVESTIGADO QUE SE NEGA A FAZER DNA. SUPERAÇÃO DA COISA JULGADA. Caso em que a coisa julgada perde em valor jurídico no cotejo com a dignidade da pessoa humana. Se o investigado se nega a fazer DNA sob alegação de que não manteve relações de sexo e já teve vitória em precedente ação de investigação de paternidade [Na época não existia o exame de DNA], erige-se em favor da parte investigante presunção que leva à procedência da investigatória. NEGADO PROVIMENTO EM MONOCRÁTICA. (Apelação Cível Nº 70022067011, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 21/04/2008).

<sup>46</sup> *In Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rev. Atual. Rio de Janeiro: Renovar. 2004, p. 37/38.

<sup>47</sup> TEPEDINO, Gustavo. Normas Constitucionais e Direito Civil na Construção Unitária do Ordenamento.

...novos interesses existenciais se sobrepõem aos interesses patrimoniais que caracterizavam os bens jurídicos no passado. As categorias do direito privado devem ser reconstruídas, a partir do surgimento de situações jurídicas inteiramente novas, advindas com a revolução tecnológica dos últimos cinquenta anos. Basta pensar na engenharia genética, na procriação *in vitro*, na extraordinária massa de informações pessoais colhidas mediante o exame de DNA e na circulação de dados propiciados pelas redes de informática. Cabe a doutrina do direito civil estabelecer parâmetros para tutelar a pessoa humana diante dos novos bens jurídicos que se tornam objeto de situações existenciais suscitadas pelo avanço da cibernética e da tecnologia.

Neste sentido, em havendo viabilidade material e pretensão pessoal, é prescindível maiores construções legais para que a ciência viabilize a vontade judicialmente processualizada.

#### 4.2 PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O precedente jurisprudencial brasileiro eleito para apontamentos neste ensaio traduz em peculiar situação que, embora não tenha sido o primeiro caso em tribunais superiores, foi o mais significativo sob a ótica do caso concreto que ora se justifica como possível.<sup>48</sup>

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de 16 de junho de 2005, reconheceu a possibilidade de ação judicial entre os netos para reconhecimento da relação avoenga:

RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. RELAÇÃO AVOENGA. RECONHECIMENTO JUDICIAL. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.  
- É juridicamente possível o pedido dos netos formulado contra o avô, os seus herdeiros deste, visando o reconhecimento judicial da relação avoenga.  
- Nenhuma interpretação pode levar o texto legal ao absurdo.  
(REsp 604154/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2005, DJ 01/07/2005 p. 518).

A decisão unânime da Terceira Turma, além de ir de encontro com todas as outras decisões anteriormente exaradas no processo, tanto no primeiro grau, quanto em Recurso de Apelação, contraria uma lógica processual privada com “*grande eco na doutrina e jurisprudência*.”<sup>49</sup> O julgado reformado pelo STJ foi decidido pelo

---

IN: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Orgs.). *A constitucionalização do direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 317.

<sup>48</sup> Outros precedentes sobre a matéria foram os Recursos Especiais números 269/RS, de 03/04/1990 (mantido em Ação Rescisória n. 336/RS); 603.885/RS, julgado em 03/03/2005 e o n. 326136/MG, julgado em 02/06/2005.

<sup>49</sup> Do corpo do voto do Min. Relator extrai-se: “É preciso reconhecer que não existe um só dispositivo legal que expressamente permita aos netos buscar a declaração judicial da relação de parentesco

Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul com a seguinte ementa:

**AÇÃO DECLARATÓRIA DE RELAÇÃO AVOENGA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, RESSALVADAS AS HIPÓTESES DO ART. 350, DO CÓDIGO CIVIL. A ação investigatória de paternidade é de caráter personalíssimo. Assim, vindo a falecer o filho, já quando maior e plenamente capaz, descabe aos seus descendentes postular o reconhecimento da filiação contra o pretense avô. Inteligência do art. 350, do Código Civil.**

Negaram provimento, por maioria, vencido o Relator. (Apelação Cível n. 70005298864, j. 18/09/02 pela 7ª Câmara Cível do TJRS).

Note-se que o critério de julgamento foi eminentemente literal, vinculado organicamente ao positivismo jurídico<sup>50</sup> codificado. No próprio voto, o julgador refere expressamente: *“Não consigo passar por cima da letra expressa da lei, que é, hoje, o art. 350 do Código Civil, de 1916, que diz: ‘A ação de prova da filiação legítima compete ao filho enquanto viver, passando aos herdeiros, se ele morrer menor ou incapaz’. Esse artigo está reproduzido ‘ipsis litteris’ no Novo Código Civil, agora sob o nº 1.606.”* A interpretação eminentemente codificada do voto avança numa espécie de metodologia mecanicista que beira a ironia: *“Daqui a pouco, quem sabe, vamos ter uma ação em que alguém vai tentar provar que é descendente de Jesus Cristo, pois não há limite.”* e afasta-se da principiologia constitucional: *“Não fico impressionado com a alegação de que a pessoa tem o direito de conhecer a sua origem biológica ou a sua ancestralidade. Esse argumento, data venia, parece-me retórico apenas.”*<sup>51</sup>

---

com o suposto avô. Por esta razão - simples e robusta - se defende a impossibilidade jurídica do pedido, posição com grande eco na jurisprudência e na doutrina.”

<sup>50</sup> Cabe referir a doutrina de Lênio Luiz Streck quando afirma que é preciso superar o positivismo jurídico e do dogmatismo que *“... se enraizou na doutrina e na jurisprudência, responsáveis em grande medida pela inefetividade da Constituição (circunstância que assume foros de dramaticidade em países de modernidade tardia como o Brasil).”* STRECK, Lênio Luiz. Desconstruindo os modelos de juiz: a hermenêutica jurídica e a superação do esquema sujeito-objeto. In STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: Mestrado e Doutorado, Anuário 2007*, n. 4. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 115.

<sup>51</sup> Em sentido oposto, os ensinamentos do Professor Lênio Luiz Streck que, abordando a superação do positivismo pelo (neo)constitucionalismo afirma que *“... o direito assume um caráter marcadamente hermenêutico, em consequência de um efetivo crescimento no grau de deslocamento do polo de tensão entre os poderes de Estado em direção à jurisdição (constitucional), diante da impossibilidade de o Legislativo (alei) poder antevertir todas as hipóteses de aplicação de caráter compromissório da Constituição, com múltiplas possibilidades de acesso à justiça.”* E vai mais além ao situar o direito no mundo fático: *“Assim, na medida em que o direito é uma ciência prática, o centro de discussão inexoravelmente sofre um deslocamento em direção ao mundo prático, que, até o advento do Estado Democrático de Direito, estava obnubilado pelas conceitualizações metafísico-positivistas, sustentadas por uma metodologia com evidentes matizes metafísico-dualístico-representacionais. Definitivamente, a realidade, os conflitos sociais e a cotidianidade das práticas dos atores sociais não estavam no rol das preocupações do positivismo e de suas derivações.”* STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica jurídica nos 20 anos da Constituição: condições e possibilidades para a obtenção de respostas corretas.* In STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: Mestrado e Doutorado, Anuário 2008*, n. 5. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 24/25.

Por interpretação literal do Código Civil, conforme já esposado, a possibilidade jurídica de que o neto busque a relação familiar que seu pai (voluntariamente ou não) não o fez, seria mesmo questionável, em face do direito personalíssimo (do pai) envolvido. Contudo, seria tal hipótese um “caso difícil” ou “*hard cases*”? Professor Wilson Engelmann aborda com maestria a doutrina de Dworkin, neste ponto em relação àquelas situações onde, (i) por não estar legislado, (ii) legislado insuficientemente, (iii) legislado por normas contraditórias ou, ainda, (iv) por não existir a norma exatamente aplicável, ao judiciário está posto o desafio de decidir sem “inventar” regras. Desta forma, socorrem-se aos princípios, e, inclusive, quando há colisão de princípios, um deve ceder frente ao outro.<sup>52</sup> Todavia, a decisão deve se dar em argumentos de princípios e não em diretrizes políticas, conferindo “*unidade orgânica para o sistema jurídico*”.<sup>53</sup> Lênio Luiz Streck, aponta que a distinção entre casos fáceis ou difíceis fica sem sentido a partir do momento em que, diferenciados pelo nível de possibilidade de objetivação, se realiza a função de interpretação, logo e paradoxalmente, a dificuldade deixa de existir. Assim, a complexidade não está no caso, mas na possibilidade do intérprete de compreendê-lo.<sup>54</sup>

Ao que parece, é o que se deduz do voto do Ministro Humberto Gomes de Barros quando expõe, diretamente e sem prolegômenos, que “*Nenhuma interpretação pode levar o texto legal ao absurdo.*” Trata-se do que J. J. Gomes Canotilho afirma ser o “*Resultado Constitucionalmente Justo*”.

Cumpra observar que, embora no julgado do STJ não haja referência alguma ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana,<sup>55</sup> tem-se por habilmente decidido em favor de tal previsão principiológica.

## 5. CONCLUSÃO

Desta feita, a despeito da sintética tabulação ora apresentada, é de concluir pela Constitucional Possibilidade Jurídica do Pedido em relação às Ações Declaratórias de Relação Avoenga. Não há de se confundir direito indisponível e personalíssimo da investigação de paternidade entre filho e pai com relação avoenga, entre neto e avô.

Ocorre que o fato de o pai deixar de exercer sua faculdade (de saber quem o geriu) não prescinde ou vincula o direito de seus filhos de saber seus ascendentes, mais ainda em havendo condições materiais e científicas, bem como interesse dos netos na identificação da relação avoenga. Trata-se do resguardo, constitucionalmente previsto, ao direito do interessado em saber suas origens que, “*à luz do sistema constitucional, requer proteção integrada, que supere a dicotomia*

<sup>52</sup> ENGELMANN, Wilson. *Crítica ao Positivismo Jurídico: Princípios, Regras e o Conceito de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 131-65.

<sup>53</sup> *Ibid.*, p. 133.

<sup>54</sup> STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e Consenso, Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. Da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris. 2007. p. 398.

<sup>55</sup> Talvez propositadamente, por não se tratar, o STJ, da corte constitucional brasileira.

*direito público e direito privado e atenda à cláusula geral fixada pelo texto maior, de promoção da dignidade humana.*<sup>56</sup>

Considerando-se a Identidade Pessoal Familiar como Direito de Personalidade e ambos abrangidos pela Dignidade da Pessoa Humana, esta prevalece sobre quaisquer outras normas ou mesmo princípios legais. É a interpretação da Constitucionalização do Direito Civil, somando-se ao fato de que já resta uníssono o entendimento de que seria possível um Código abranger todas as situações civis. Não por outro motivo, por ocasião da elaboração da decisão judicial, “os princípios poderão ser moldados no confronto com as características peculiares do caso concreto”.<sup>57</sup>

Por fim, não há dúvidas de que o tema carece de amplos e aprofundados estudos e pesquisas. Entretanto, de forma objetiva e exigindo pré-compreensões jurídicas do leitor, apresenta-se esta possibilidade jurídica, acreditando que com as atuais tecnologias a sociedade possa usufruí-la em prol de sua irrestrita dignidade.

#### **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

CAMPOS, Ligia Fabris. *O direito de ser si mesmo: a tutela da identidade pessoal no ordenamento jurídico brasileiro*. 2006. 193f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito. Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, RJ, 2006. Orientadora: Maria Celina Bodin de Moraes.

ENGELMANN, Wilson. *Crítica ao Positivismo Jurídico: Princípios, Regras e o Conceito de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.

FACHIN, Luiz Edson. A “reconstitucionalização” do direito civil brasileiro: lei nova velhos problemas à luz de dez desafios. in: SILVA FILHO, José Carlos Moreira da; PEZZELLA, Maria Cristina Cereser (Orgs.). *Mitos e Rupturas no Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 1-7.

MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

\_\_\_\_\_, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do Direito Civil e seus efeitos sobre a Responsabilidade Civil. IN: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Orgs.). *A constitucionalização do direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 435-453.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. Tradução Maria Cristina de Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 7. ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

<sup>56</sup> TEPELINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rev. Atual. Rio de Janeiro: Renovar. 2004, p. 53.

<sup>57</sup> ENGELMANN, Wilson. *Crítica ao Positivismo Jurídico: Princípios, Regras e o Conceito de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 164.

\_\_\_\_\_, Ingo Wolfgang; PETERLE, Selma Rodrigues. Dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à identidade genética. *Cadernos IHU Idéias*. São Leopoldo: Impressos Portão, ano 8, n. 128, 2010, 23 p..

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

SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed.. São Paulo: Malheiros, 2003.

STRECK, Lênio Luiz. Desconstruindo os modelos de juiz: a hermenêutica jurídica e a superação do esquema sujeito-objeto. In STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: Mestrado e Doutorado, Anuário 2007, n. 4*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 97-116.

\_\_\_\_\_, Lênio Luiz. *Hermenêutica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 8. ed. Rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_, Lênio Luiz. Hermenêutica jurídica nos 20 anos da Constituição: condições e possibilidades para a obtenção de respostas corretas. In STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica: Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: Mestrado e Doutorado, Anuário 2008, n. 5*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 19-39.

\_\_\_\_\_, Lênio Luiz. *Verdade e Consenso, Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. Da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris. 2007.

TEPEDINO, Gustavo. Normas Constitucionais e Direito Civil na Construção Unitária do Ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Orgs.). *A constitucionalização do direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008, p. 309-320.

\_\_\_\_\_, Gustavo. O Código Civil, os chamados microssistemas e a Constituição: premissas para uma reforma legislativa. In TEPEDINO, Gustavo (org). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Renovar: Rio de Janeiro, 2000, p. 1/16.

\_\_\_\_\_, Gustavo. O novo e o velho direito civil. Editora da Revista Trimestral de Direito Civil, vol. 20, ano 5, in *Temas de Direito Civil*, t. 2, Rio de Janeiro: Renovar 2006.

\_\_\_\_\_, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 3. ed. Rev. Atual. Rio de Janeiro: Renovar. 2004.