

Direito à integridade moral - alguns aspectos dos direitos de personalidade¹

Right to moral integrity - some aspects of personality rights

Rita de Cássia Resquetti Tarifa*

* Mestranda em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina (UEL). Especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil (UEL). Docente do curso de Direito da Universidade Norte do Paraná (UNOPAR). Advogada em Londrina-Pr. e-mail: <rita.tarifa@unopar.br> <ritatarifa@dilk.com.br>

Resumo

A integridade moral constitui-se em uma das classificações dos direitos de personalidade, tema que vem se revestindo de importância inegável nas discussões atuais. A nova legislação civil trouxe algumas inovações a respeito, merecendo atenção e análise. O delineamento dos principais aspectos concernentes a honra, imagem e identidade pessoal revela-se importante para que a proteção jurídica a tais direitos de personalidade se dê de modo abrangente e efetivo, visando ao respeito à dignidade humana, valor supremo em nosso ordenamento jurídico.

Palavras-chave: Integridade moral. Personalidade. Proteção jurídica. Respeito.

Abstract

Moral integrity is one of the classifications of personality rights, an issue which has become undeniably important in current discussions. The new civil legislation brought some innovations to this the aspect, deserving attention and analysis. The delineation of the main aspects concerning honor, image and personal identity turns out to be of great importance so that legal protection to such rights of personality is granted in an effective and inclusive manner, aiming at respect for the dignity of human beings, a supreme value in our legal system.

Keywords: Moral integrity. Personality. Legal protection. Respect.

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 para realizar formas de proteção também atípicas, fundadas no interesse à existência e no livre exercício da vida de relações. (PERLINGIERI, 2002, p. 55).

1 Introdução

Desde a retomada do regime democrático no Brasil e principalmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual ficaram consagradas as garantias de ordem pessoal, a proteção aos direitos da personalidade ganhou destaque e vem se desenvolvendo sobremaneira contemporaneamente, tal como se verifica com inserção de parte autônoma no Novo Código Civil acerca do tema.

Por isso, julga-se necessária a reflexão sobre a aplicação de medidas protetivas à personalidade. Muitos são os avanços materiais, grandes são as descobertas que, em nome de uma ciência que se desenvolve a cada instante, contribuem significativamente com a tecnologia.

Todavia, não menos preocupante é a superação das seqüelas advindas pelo desmedido desenvolvimento dos meios de informação, ou seja, de todas e quaisquer formas de expressão do pensamento humano.

A proteção aos direitos ora enfocados, tão importantes em nosso cotidiano, deve, nos dizeres de Jabur (2000, p. 21), “renovar a preocupação sociojurídica em conter os abusos espalhados contra os bens personalíssimos, dos quais dependem, sem reboço de dúvida, antes da satisfação, a própria razão de viver”.

No cenário jurídico nacional, que visa ao bem-estar social e à dignidade da pessoa humana, o estudo dos principais aspectos concernentes à proteção da imagem e da vida privada pela Constituição Federal revela-se pertinente e importante.

¹ O presente artigo surgiu após estudos para a elaboração de seminário para o Curso de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina, como requisito parcial à aprovação na Disciplina Teoria do Direito Civil, ministrada pela professora Doutora Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira.

A Constituição Federal de 1988 conferiu ao cidadão uma série de direitos relacionados à sua personalidade. Por outro lado, não se pode perder de vista que a legislação infraconstitucional (mais especificamente a nova legislação civil) passa a acompanhar e conferir maior importância à proteção de mencionados direitos. Eis a razão da atualidade do tema; mormente levando-se em conta a repercussão prática do mesmo, observada habitualmente na sociedade, que se vê diante de inúmeros conflitos que dizem respeito à honra, à imagem e à identidade da pessoa humana.

A trajetória dos direitos da personalidade é remota e controvertida; remontando à Roma clássica. Todavia, os valores da personalidade, como hoje reconhecidos pela maioria dos sistemas jurídicos, eram praticamente ignorados pelos romanos e gregos, somente despontando com a consolidação do Cristianismo (responsável pela construção de fortes alicerces morais sobre os quais se edificaram os direitos que derivam da individualidade e da personalidade humana).

Embora tenha havido esse reconhecimento no Período Medieval, foi somente com o Renascimento que se desenvolveu a doutrina do *potestas in se ipsum* ou *jus in corpus*. Por ocasião da Revolução Francesa, os direitos da personalidade, ainda sem nomenclatura própria, passaram a ter mais força.

De todo modo, pode-se dizer que a partir deste século é que os direitos de personalidade efetivamente se afirmaram por obra da elaboração prática e teórica, levando-se em conta a valorização da pessoa humana. A efetiva evolução dos direitos da personalidade (a partir de 1950) pode ser considerada fruto do trabalho dos tribunais franceses.

No Brasil, apesar da parcial constitucionalização dos direitos da personalidade, não há a devida sistematização, que só será introduzida com a vigência da nova legislação civil, mas, ainda assim, de maneira tímida e insuficiente.

O Código Civil de 1916 não dispensava tratamento específico aos direitos da personalidade, podendo-se assim considerar uma inovação o regramento do tema na Lei nº 10.406/02 (BRASIL, 2002).

O Código Civil atual, por sua vez, inseriu disciplina autônoma desses direitos, com destaque para seus caracteres, defesa e proteção, limites à disposição do próprio corpo e submissão a tratamento médico ou intervenção cirúrgica, direito ao nome e pseudônimo, seu uso e proteção.

Os escritos, a palavra, a imagem e a intimidade das pessoas são protegidos contra atos prejudiciais ou não autorizados pelos titulares ou pela lei, com direito à indenização pelos danos decorrentes, inclusive honra, boa fama e respeitabilidade (arts. 11 a 21 da Lei nº 10.406/02) (BRASIL, 2002).

Percebe-se, assim, a importância e o reconhecimento da relevância dessa gama de prerrogativas devidamente conferida aos indivíduos no que tange aos seus aspectos pessoais, íntimos:

O personalismo coloca o ser humano no centro do sistema jurídico, retirando o patrimônio dessa posição de bem a ser primordialmente tutelado, ao contrário do que faz o individualismo proprietário. Propõe o autor

a superação do individualismo por um solidarismo jurídico, que valoriza a coexistencialidade, exceto na dimensão abstrata do individualismo, que deve ser afastada. (FACHIN, 2001, p. 45).

Ademais, deve-se levar em conta que a evolução dos direitos da personalidade reflete-se em vários ramos do direito, mormente o direito civil, que regula os casos e hipóteses de reparação de danos decorrentes da violação dos mesmos.

2 O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como Norteador da Proteção da Integridade Moral

Conforme Mello (1986, p. 230):

Violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma.

A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais.

O princípio da dignidade da pessoa humana, insculpido no ordenamento brasileiro, mais especificamente no artigo 1º, deve ser utilizado como instrumento norteador da proteção da integridade moral.

De fato, a dignidade da pessoa humana é **fundamento da República**:

A pessoa humana não é, como dito antes, apenas um dado ontológico, mas traz encerrada em si uma série de valores que lhe são imanentes. A dignidade da pessoa humana é o centro de sua personalidade, e portanto merece a maior proteção possível. Aliás, a conjugação personalidade-dignidade é tão forte que boa parte dos autores que tratam do tema referem-se diretamente à proteção da dignidade do homem. Essa ligação é, assim, indissolúvel. (CORTIANO JUNIOR, 1998, p. 42).

O artigo 12 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, por sua vez, coloca:

Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar, ou na sua correspondência, nem ataque a sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques. (DECLARAÇÃO..., 2003).

O conceito de dignidade da pessoa humana, como fim em si mesmo, há de ser enquadrado como ponto de partida e de chegada dentro de uma concepção liberal do Estado.

A dignidade da pessoa humana, considerada, ainda, na sua dupla dimensão, negativa e positiva, é o valor básico fundamentador dos direitos fundamentais, edificados, assim, em alicerces da ordem pública, pois possibilitam o desenvolvimento integral do ser humano, exigido por sua dignidade.

3 Direito à integridade moral

Os direitos da personalidade, por não terem conteúdo

econômico imediato e não se destacarem da pessoa de seu titular, se distinguem dos direitos de ordem patrimonial. São inerentes à pessoa humana e sua existência tem sido proclamada pelo direito natural.

Segundo classificação de Maria Helena Diniz (1995), a categoria dos direitos de personalidade relacionada à integridade moral abrange a honra, o recato, o segredo profissional e doméstico, a identidade pessoal, familiar e social.

O Código Civil de 2002 dedicou um capítulo novo aos direitos da personalidade, enunciando poucas normas, ou seja, adotando-se o sistema de cláusulas gerais.

Conforme Samaniego (2000):

O direito à integridade moral corresponde à proteção pertinente à pessoa, no que diz respeito à sua honra, liberdade, recato, imagem e nome. Honra é a dignidade pessoal e a consideração que a pessoa desfruta no meio em que vive. É o conjunto de predicados que lhe conferem consideração social e estima própria. É a boa reputação.

3.1 Direito à honra

De Cupis (1961), em sua clássica obra, conceitua a honra como o valor moral íntimo do homem, a estima dos outros ou a consideração social, o bom nome ou a boa fama, como, enfim, sentimento ou consciência da própria dignidade pessoal.

Possui a natureza jurídica de direito subjetivo. É um valor interno do homem, o patrimônio moral da pessoa, de conteúdo abrangente.

Carrara (1974, v. 3), jurista argentino, entende que a honra vincula-se a três concepções:

- sentimento da própria dignidade;
- estima ou boa opinião que os demais têm do indivíduo;
- virtude inerente a toda e boa reputação de proporcionar certas vantagens pessoais.

Uma parte da doutrina biparte a honra em dois aspectos, o objetivo e o subjetivo, possibilitando o delineamento do conteúdo desse direito. Entretanto, como se torna difícil tarefa a separação desses conceitos, uma vez que, v.g., se há ofensa à reputação ou ao bom nome, atinge-se a autoavaliação ou autoestima da pessoa, adotar-se-á a conceituação única, nos moldes de De Cupis (1961) (a honra encerra o respeito e a consideração social aliados ao sentimento ou consciência da própria dignidade).

Tanto a **reputação** quanto o **decoro** podem ser considerados elementos da honra.

Honra é a dignidade pessoal, o sentimento e a consciência de ser digno (honra subjetiva), mais a estima e a consideração moral e dos outros (honra objetiva).

A honra é protegida, em nosso ordenamento, primeiramente pela Lei Maior, ao dispor em seu artigo 5º, inciso X:

São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 2003, p. 6).

O Código Civil vigente, por seu turno, assim dispõe:

Art. 20. Salvo se autorizados, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou descendentes. (BRASIL, 2002, p. 5).

Assim, percebe-se que o atual ordenamento conferiu importância a essa espécie de direito da personalidade.

A tutela civil da honra, como citado, pode se dar independentemente da tutela penal (em que são caracterizadas como crimes contra a honra a **calúnia**, a **injúria** e a **difamação**). A lei penal comina sanção a quem violar a honra, sendo que a legislação civil prevê genericamente a possibilidade de sanção em caso dessa mesma violação. Na prática, a reparação dos danos sofridos com a violação a honra é, na maioria das vezes, feita através de ação indenizatória, cujo determinado valor em espécie tenta compensar ou minimizar os efeitos da ofensa existente.

Seguem alguns exemplos de violação à honra que merecem observação:

- um comerciante difunde circular, nos quais classifica como inferiores as mercadorias de um concorrente;
- um fabricante de caçarolas de aço declara que o uso de caçarolas de esmalte, fabricada por um seu concorrente, não é recomendável, porque provoca a apendicite;
- um indivíduo é vítima de ofensas verbais, proferidas injustamente por outrem, fato este causador de constrangimento, humilhação;
- um indivíduo é indevidamente inscrito em órgão de proteção ao crédito (abalo à honra, reflexos em sua atividade profissional).

3.2 Direito à imagem

Não obstante sua positivação constitucional ter ocorrido somente em 1998 e agora com a nova legislação civil, a imagem sempre recebeu proteção jurídica de forma indireta nas Constituições anteriores, bem como no vetusto Código Civil.

De fato, as doutrinas nacional e estrangeira sempre reconheceram a autonomia do direito de proteção à imagem; entretanto, a partir da metade do século passado, esse direito tem ganhado proporções, em virtude do desenvolvimento dos meios de informação e divulgação, muitas vezes em conflito com a intimidade e a imagem das pessoas.

Não se pode perder de vista, entretanto, que inexistem limites específicos em lei acerca do uso consentido da imagem, nem abrangendo as hipóteses de violação desse direito. Por essa razão, os tribunais têm se deparado com grandes controvérsias jurídicas, uma vez que o assunto envolve colisão de valores.

Zulmar Fachin (1999, p. 79) entende ser esse o “*século da civilização da imagem*”.

Araújo (informação verbal)¹ entende que a palavra imagem possui dois significados, quais sejam: a imagem como retrato e a imagem como atributo do ser humano. Impende ressaltar a diferença entre a imagem-atributo e a honra. Para o mencionado professor, a tecnologia vem criando um padrão de impasse muito elevado no que se refere à verificação de violação do direito à imagem.

A natureza jurídica do direito à imagem é assunto bastante controvertido entre os juristas, formando-se basicamente duas correntes: uma que sustenta a natureza obrigacional do direito da execução e outra que o situa entre os direitos intelectuais, no terreno real, portanto (CAMPOS, 1987).

Os Tribunais sempre reconheceram o direito à imagem como direito autônomo:

Direito à proteção da própria imagem, diante da utilização de fotografia, em anúncio com fim lucrativo, sem a devida autorização da pessoa correspondente. Indenização pelo uso indevido da imagem. Recurso extraordinário não conhecido. (BRASIL, 1981, p. 12605).

Essa decisão proveio de ação de reparação de danos em que dois artistas tiveram suas fotografias usadas em propaganda, sem que tivessem autorizado.

No mesmo sentido foi o voto da Ministra Nancy Andrighi (Resp 270730 - RJ), ao reconhecer a violação da imagem de uma modelo que fotografou nua para uma revista e teve as fotos publicadas em outra diversa daquela que a havia contratado. (BRASIL, 2001).

3.2.1 Pessoa jurídica pode ser titular de direito à imagem?

O debate acerca do tema é acirrado. Conforme Lima (2001, p. 37):

De fato, pode haver danos reflexos em uma empresa que goza de conceito elevado no meio social, se o nome da pessoa jurídica estiver relacionado com a imagem da pessoa física. Se o proprietário de uma empresa, que tem seu nome utilizado nesta, vier a ser atingido moralmente em sua imagem, o dano à empresa é certo, mas nesse caso a imagem atingida será a da pessoa física e não a da jurídica.

Entende o supracitado autor que o titular do direito à imagem só pode ser a pessoa física, pois é um direito que decorre da personalidade do homem que a adquire com o nascimento, com a vida.

Todavia, não há como negar que tanto as empresas quanto seus produtos são detentores de imagem.

3.2.2 Liberdade de imprensa e direito à imagem

O uso da imagem pode se dar, em classificação feita por Antonio Chaves (1986), mediante consentimento e contra a vontade do interessado. O consentimento pode ser:

- gratuito: o consentimento deve ser fornecido para um fim determinado;
- mediante pagamento: para o uso expressamente previsto.

A lei de imprensa prevê as hipóteses ensejadoras de responsabilização em caso de desrespeito ao limite de informação, mas, na prática, os critérios a serem analisados possuem caráter subjetivo.

Pode-se dizer que, assim como a honra, a imagem desfruta de proteção jurídica constitucional por ser direito inato do homem, de caráter personalíssimo e intransmissível. Surge com a personalidade e não se extingue, prolongando-se além da morte.

O direito à imagem poderia ser tratado de modo mais adequado. Nesse contexto, interessantíssima é a sugestão de normatização do tema elaborada por Fachin (1999, p. 134):

Art. A imagem é direito inviolável, estando proibida sua captação, publicação, exposição ou utilização para qualquer fim, sem o consentimento do seu titular.

Parágrafo 1º. A imagem poderá ser utilizada por terceiros em caso de comprovada necessidade, respondendo pelo excesso quem a utilizou indevidamente.

Parágrafo 2º. A violação do direito à imagem deve ser indenizada, mesmo que não resulte lesão a outro bem jurídico.

Parágrafo 3º. Os direitos relativos à reprodução da imagem podem ser exercidos pelo cônjuge, descendentes e ascendentes, se estiver morta ou ausente a pessoa.

De fato, a imagem é bem jurídico que requer proteção em todos os seus aspectos.

3.3 Direito à identidade

Consoante o ensinamento de França (1968, p. 21) “O direito à identidade pessoal é aquele que tem a pessoa de ser conhecida como aquela que é e de não ser confundida com outrem”.

O indivíduo tem necessidade de afirmar sua própria individualidade, distinguindo-se das outras pessoas. O bem que satisfaz essa necessidade é a identidade.

Segundo De Cupis (1961), entre os meios através dos quais pode realizar-se o referido bem, tem um lugar proeminente o nome, sinal verbal que identifica imediatamente e com clareza a pessoa a quem se refere.

Assim, o direito à identidade pessoal se configura, essencialmente, como direito ao nome.

O direito ao nome desenvolveu-se tardiamente. No direito romano, vigorava o princípio da mutabilidade do nome.

Se alguém tomava o nome de outra pessoa, mais facilmente podia nascer a suspeita de fraude, mas o que se proibia era tão somente a mudança fraudulenta, não o simples fato de se haver tomado o nome de outrem.

Por outro lado, se a mudança lesasse, de alguma forma, a reputação de outrem, era admissível a *actio injuriarum*. Assim, como muito bem dispõe De Cupis (1961, p. 169), decisiva era a reputação conexa com o nome, não o nome em si mesmo.

¹ Prof. Luis Alberto David Araújo em palestra proferida em 28.06.03, no Curso de Especialização em Direito do Estado da Universidade Estadual de Londrina.

O Código de Napoleão e o código civil italiano de 1865 não tratavam dessa proteção ao nome. Os Códigos alemão e suíço, por sua vez, conferiram essa proteção à pessoa.

Através do nome, tutela-se a identidade pessoal, e esta é um modo de ser moral da pessoa, um bem que não contém em si mesmo uma utilidade imediata de ordem econômica.

Há várias teorias divergentes. A primeira considerava o nome como um direito de propriedade. A segunda sustentava que o direito ao nome seria um direito sobre bem imaterial ou coisa incorpórea, como o direito de autor.

Entretanto, a teoria que prevalece é a de que se trata de um direito de personalidade, em razão de que *o objeto do direito ao nome é um bem que não é exterior à pessoa*.

Acerca da evolução do conceito de nome, veja-se De Cupis (1961, p. 162):

Nas épocas menos avançadas de civilização e nos grupos sociais menos numerosos, o nome era constituído por um único elemento servindo para designar por uma forma simples o indivíduo. As pessoas que compunham tais grupos podiam distinguir-se entre si pela variedade das formas deste elemento de designação individual.

Tendo-se sucessivamente aumentado os grupos sociais, tornou-se difícil evitar homônimas. Por outro lado, com o progresso da civilização começa a sentir-se necessidade de se saber a que família pertence o indivíduo. Por isso, para evitar o inconveniente da homonímia, criou-se um elemento de designação pessoal – o apelido.²

O direito ao nome compreende o poder de gozo do nome, ou seja, o poder de usar o nome a fim de gozar da identidade pessoal para a realização da qual ele serve. O titular do nome tem direito a usá-lo em todos os momentos de sua vida, assim, terceiros não podem impedir esse exercício.

Para De Cupis (1961) já acima mencionado, o direito ao nome não é inato, apesar de ser essencial. Quando existe uma relação de filiação legítima, o apelido adquire-se *ipso jure* no momento do nascimento. Porém, cumpre observar que o apelido não se transmite de pai para filho, mas sim se estende daquele a este.

Na legislação italiana, não há a obrigatoriedade de se incluir o nome da mãe no do filho. Além disso, proíbe-se que sejam impostos prenomes ridículos ou contrários à ordem pública, aos bons costumes.

A proteção à identidade pelo nosso atual ordenamento civil verifica-se com a proteção ao nome inserida no artigo 17 do novo Código Civil:

O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. (BRASIL, 2002, p. 5).

É importante que se diga que o texto constitucional primário não traz proteção expressa ao nome da pessoa

natural, apesar de o fazer em relação ao nome das empresas (art. 5º, XXXIX). Entretanto, o faz indiretamente, quando tutela o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização cabível (art. 5º, V), bem assim quando protege a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas.

Assim, pode-se dizer que o nome, considerado como **elemento indispensável da identificação das pessoas naturais**, está amparado quando se tutela a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem.

O direito ao nome é merecedor de proteção nas seguintes normas internacionais, que merecem destaque:

1 Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Direitos Políticos

“Toda criança deverá ser registrada imediatamente após seu nascimento, e deverá receber um nome” (2, 24).

2 Convenção sobre os Direitos das Crianças

Nos mesmos moldes acima descritos

3 Pacto de São José da Costa Rica

“Toda pessoa tem direito a um prenome e aos nomes de seus pais ou a de um destes. A lei deve regular a forma de assegurar a todos esse direito, mediante nomes fictícios, se for necessário” (art. 18).

3.3.1 Tutela da exclusividade do uso do nome (Novo Código Civil)

O Código Civil vigente trouxe modificações no que concerne ao direito à identidade pessoal. Vejam-se os dispositivos pertinentes:

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome.

Quanto ao direito ao nome, deve-se afirmar que merece estudo sobre a influência da teoria dos direitos da personalidade, como objeto destes.

Larenz (1983) sustenta que o nome não é um bem externo à pessoa, como uma coisa que pode passar de mão em mão, mas é ínsito à personalidade, sendo um bem ideal, um bem da personalidade.

De fato, a maior manifestação do direito à identidade é o direito ao nome, tanto que, na obra de De Cupis (1961), um capítulo inteiro é dedicado a ele.

No plano da violação, torna-se fácil distinguir o direito à identidade do direito à imagem; de fato, tutela-se o direito exclusivo de permitir ou proibir a propaganda onerosa ou mesmo gratuita da figura, apesar de não implicar ofensa à identidade pessoal.

Caracterizando-se a autonomia do direito à identidade, tem-se o exemplo trazido por Sahm (2002, p. 190):

Um atestado de autonomia do direito à identidade estaria num acórdão da Corte de Cassação Italiana de

² O apelido, nesse contexto, significa o sobrenome, também chamado simplesmente de nome.

22-6-1985. Ficou consignado que a lesão à identidade pessoal constitui um agravo à proteção social da personalidade do sujeito que se apresenta de modo autônomo, sem que se recaia forçosamente sobre a honra, intimidade ou imagem.

Basicamente restrito ao direito ao nome, pseudônimo, título, que comporta como conteúdo a atribuição do nome, sua utilização e mesmo modificação, a identidade pessoal abrange outros elementos.

Uma das polêmicas existentes relacionadas à identidade pessoal diz respeito à mudança de sexo. O Código Civil da Província de Québec dispõe acerca do assunto:

A pessoa que alcançar com sucesso tratamentos médicos e intervenções cirúrgicas, implicando uma modificação estrutural dos órgãos sexuais, e destinados a modificar suas características sexuais aparentes, pode obter a modificação da menção do sexo que figura no seu registro de nascimento e também de seus prenomes. (SZANIAWSKI, 1993, p. 46).

Há uma série de outros exemplos causadores de polêmicas no que concerne ao direito à identidade pessoal, merecedores de reflexão mais aprofundada, inviável no presente trabalho, tais como a questão da retificação do nome e os motivos ensejadores da mudança, a usurpação do nome em prejuízo de outrem, a questão da inserção do nome do marido pela esposa e a não modificação em face de separação judicial etc.

A exploração econômica da identidade, para fins publicitários ou não, e a divulgação com finalidade de informação suscitam as mesmas questões que as relativas à imagem.

4 Considerações Finais

A personalidade humana encontra-se ameaçada em seu reduto de intimidade. De fato, “diante da falta de reflexão e de modelos, migalhas de intimidade são consumidas com furor” (NOSEK, 2002, p. 18).

A criação do direito de personalidade deu-se fortemente devido à necessidade, nos tempos modernos, de proteção e resguardo de valores intrinsecamente relacionados à personalidade, sobretudo à imagem e à privacidade.

Na atualidade, devido aos avanços tecnológicos, a personalidade vem sofrendo uma série de ameaças e estas situações necessitam de regulamentação e proteção da esfera privada do indivíduo.

A proteção à integridade moral é atualmente alvo de inúmeras discussões, não só no mundo jurídico, como em grande parcela da sociedade.

De fato, o tema desperta interesse e afeta diretamente a todos os que convivem em sociedade.

Talvez seja esta a razão pela qual os debates intensificam-se e aprofundam-se; a tentativa de se buscar soluções para que se resguardem tais direitos das pessoas, tão atingidas atualmente, por todos os modos, inclusive por aqueles antes dificilmente imaginados.

Culturalmente, o que mais chama atenção não é apenas a intimidade revelada, mas a pobreza da intimidade exposta:

Lembremos que em *Raízes do Brasil* vem retratado nosso destino, em que da justaposição do português, que vem de um estado precocemente sem feudalismo, dono orgulhoso de seu nariz, e da estrutura social brasileira, caracterizada pela tardia presença de escravos, resulta que vigore uma sociedade na qual a institucionalidade nunca se estabelece com o vigor de uma sociedade desenvolvida, e o privado invade todas as áreas. O Estado onde o indivíduo em sua escrivania é o senhor absoluto. O culto religioso em que o santo é um amigo tratado pelo diminutivo, em que se conversa com Deus até para pequenos favores e trocas, em que os negócios passam pela amizade e os favores são a regra. Não há corte entre família e Estado.

Mas essa ausência de privacidade, se por um lado configura um atraso institucional e de desenvolvimento social, não tem sua contraparte no que se refere à pobreza interior. A carência econômica e educacional não traz necessariamente como consequência nesta estrutura social pobreza de espírito pessoal. (NOSEK, 2002, p. 18-19).

O Estado precisa assumir a responsabilidade de impedir que, no exercício do controle de suas atividades, ninguém esteja abusando dos direitos fundamentais. Portanto, leis eficazes devem fornecer proteção contra esse mau uso.

De fato, a evolução social é constante e rápida. A tecnologia progride com descobertas diárias de aparelhos que põem em risco o indivíduo, atacando sua personalidade a cada minuto. Daí a importância da proteção dos ataques aos direitos inerentes à pessoa humana.

Os direitos de personalidade se enquadram dentro do conceito de um direito natural, cujos princípios devem assegurar a dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, não pode haver uma divisão dos direitos de personalidade em públicos e privados. Seu grau de amplitude é consideravelmente maior.

Talvez devesse haver, em nossa Lei Maior, conforme o entendimento de alguns doutrinadores, uma cláusula que protegesse o direito de personalidade como direito subjetivo primeiro e unitário. De todo modo, em se tratando de garantias fundamentais do homem, deve-se ter em mente que cabe ao jurista interpretar as normas existentes no intuito de conferir efetividade a tais previsões:

O Novo Código Civil, estatuto jurídico da maior profundidade, desafia a argúcia e a inteligência dos aplicadores do Direito, para compreenderem sua filosofia e decidirem de conformidade com os seus propósitos inovadores. A sua aplicação vai exigir permanentes atitudes valorativas – nem positivismo rígido, nem jusnaturalismo rançoso e superado. Eis o desafio. Há que se obter, na interpretação, a superação de concepções ortodoxas. Há que se estabelecer e fortalecer o Juiz com a visão humanista, não mais o Juiz meramente legalista que, consoante Montesquieu, era apenas a boca que pronunciava as palavras da Lei. (SLAIBI, 2003, p. 1).

Em verdade, será um grande desafio a interpretação e efetiva aplicação das disposições contidas no Novo Código acerca da honra, imagem e identidade pessoal.

Assim, não se deve perder de vista que o direito é valorativo, conforme Perlingieri (2002). Seguindo tal entendimento, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana se faz condição prévia ao próprio direito, porque é valor que preexiste.

Portanto, a proteção a tais direitos de personalidade deve se dar sob esta ótica, já que a sua tutela não pode se conter em setores estanques, conforme Tepedino (2001), ficando de um lado os direitos humanos e de outro as chamadas situações jurídicas de direito privado. A pessoa, à luz do sistema constitucional, requer proteção integrada, segundo o autor, visando atender a cláusula geral fixada pelo texto maior, de promoção da dignidade humana.

Não se pode pensar na tutela dos direitos de personalidade considerando-se tão somente o binômio dano-reparação, uma vez que as situações jurídicas existenciais devem ser protegidas a todo tempo, não podendo subsistir a ótica individual e patrimonialista de solução de conflitos:

Daí a necessidade de uma reelaboração dogmática, de molde a subordinar a lógica patrimonial àquela existencial, extremando, de um lado, as categorias da empresa, informadas pela ótica do mercado e da otimização dos lucros, e, de outro, as categorias atinentes à pessoa humana, cuja dignidade é o princípio basilar posto ao vértice hierárquico do ordenamento. (TEPEDINO, 2001, p. 53).

Com efeito, ao delimitar as hipóteses previstas em lei, relativas à proteção dessas espécies dos direitos de personalidade, não só se mostra a evolução dessa normatização no direito pátrio e estrangeiro, como se elucidam os conceitos existentes relacionados à pessoa como sujeito de direitos, exemplificando casos de violação e assinalando meios de se coibir os abusos decorrentes.

O delineamento, ainda que de maneira superficial, da honra, imagem e identidade pessoal, revela-se importante para que a proteção jurídica a tais direitos de personalidade se dê de modo abrangente e efetivo, visando ao respeito à dignidade humana, valor supremo em nosso ordenamento jurídico.

Referências

- AMARANTE, Aparecida. *Responsabilidade civil por dano à honra*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. (Coleção Saraiva de Legislação)
- BRASIL. *Novo Código Civil Brasileiro: estudo comparativo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso especial n. 270.730 - Rio de Janeiro (2000/0078399-4). Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Relatora p/ acórdão: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 19 de dezembro de 2000. *Lex: jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais*, São Paulo, v. 13, n. 144, p. 191, ago. 2001.
- BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Recurso extraordinário n. 91.328-9 - São Paulo. Relator: Ministro Djaci Falcão. Brasília, 2 de outubro de 1981. *Diário da Justiça*, Brasília, 11 dez. 1981. Seção 1, p. 12605.
- CABO, Álvaro Antônio do; BARBOSA, Notaroberto. *Direito à própria imagem: aspectos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1989.
- CAMPOS, Maria Luiza de Saboia. Direito à imagem na propaganda. *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial*, v. 11, n. 41, p. 113-136, jul./set. 1987.
- CARRARA, Francesco. *Programa de Derecho Criminal, Parte Especial*. Tradução de José Ortega Torres y Jorge Guerrero. Bogotá/Buenos Aires: Temis/Depama, 1974. v. 3.
- CHAVES, Antonio. *Direito à vida e ao próprio corpo: intersexualidade, transexualidade, transplante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados Direitos da Personalidade. In: FACHIN, Edson Luiz (Coord.). *Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da Personalidade*. Tradução de Adriano Vero Jardim e Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Livraria Moraes, 1961.
- DECLARAÇÃO universal dos direitos do homem. Disponível em: <<http://www.unicrio.org.br/Textos/udhr.htm>>. Acesso em: 14 mar. 2003.
- DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- FACHIN, Zulmar. *A proteção jurídica da imagem*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.
- FRANÇA, Limongi Rubens. Institutos de proteção à personalidade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 57, n. 391, p. 20-25, maio 1968.
- JABUR, Gustavo Haddad. *Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada. Conflitos entre Direitos da Personalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. I - Parte histórico-crítica. 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1983.
- LIMA, Arnaldo Siqueira de. O Direito à imagem. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 90, n. 792, p. 451-463, out. 2001.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. *Revista de Informação Legislativa*, v. 36, n. 141, p. 99-109, jan./mar. 1999.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- NOSEK, Leopold. A miséria da estética. *Revista Bravo*, São Paulo, p. 18-19, jan. 2002.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

QUEIROZ, Luiz Viana. A proteção ao nome no art. 17 do novo Código Civil e a liberdade de imprensa. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 57, jul. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3007>>. Acesso em: 14 mar. 2003.

RAMOS, Erasmo M. Estudo comparado do direito de personalidade no Brasil e na Alemanha. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 91, n. 799, p. 11-32, maio 2002.

SAHM, Regina. *Direito à imagem no direito civil contemporâneo*. São Paulo: Atlas, 2002.

SAMANIEGO, Daniela Paes Moreira. A concepção

tomista de pessoa. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 4, n. 45, set. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=560>>. Acesso em: 14 mar. 2003.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana*. Fortaleza: Celso Bastos Editor, 1999.

SLAIBI, Maria Cristina Barros. Discurso de Posse. *Informativo COAD – ADV*, Rio de Janeiro, n. 12, p. 1, 21 mar. 2003.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos da personalidade e sua tutela*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1993.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.