

DIREITOS DA PERSONALIDADE

Artur Marques da SILVA FILHO¹

INTRODUÇÃO

Os direitos da personalidade ganharam expressão constitucional a partir de 1988.

Com efeito, a Constituição, nesta época, de forma inovadora, eis que as precedentes Constituições não trataram da matéria, assegurou o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem (artigo 5º, inciso V). E, no mesmo artigo 5º, prescreveu a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, assegurando-lhes, por violação, indenização por dano material e moral (inciso X).

O Código Civil – Lei Federal nº 12.406, de 10 de janeiro de 2002, também, expressamente, dedicou o Capítulo II, do Livro I, aos Direitos da Personalidade (artigos 11 a 21). Estabeleceu, na linha constitucional, salvaguardas específicas ao nome e à imagem, e até o direito de se dispor do próprio corpo para fins científicos ou altruísticos. Previu, ainda, no art. 52, a aplicação dos direitos da personalidade, no que couber, às pessoas jurídicas. O STJ já consagrou essa exegese, na Súmula 207, assim emendada: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.”

O direito positivo nacional acabou consagrando o que o direito natural já assegurava e o que a jurisprudência e a doutrina já reconhecia. Diga-se, de passagem, que o artigo 76, do Código Civil de 1916 (Lei Federal nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916) abria ensanchas à compreensão de tutela ao legítimo interesse econômico ou moral, permitindo reconhecer-se, no plano da responsabilidade civil, indenizações por dano moral. O Supremo Tribunal Federal confirmou, em época precedente à Constituição de 1988, inúmeras decisões que reconheceram o direito à imagem. (RT 558/230; 568/215; 570/177 e 604/365).

ASPECTOS HISTÓRICOS

Na antiguidade, não se conheceram os direitos da personalidade, embora existisse o respeito e a proteção da vida e da integridade física. Estes bens eram considerados inatos e da essência dos seres humanos. O respeito estava restrito àqueles que, por uma qualidade estranha, gozavam de proteção de sua vida, como por exemplo os integrantes da polis grega, do cidadão de Roma.

Esta doutrina tradicional é atribuída aos romanos, isto é, “a personalidade, conjunto de atributos jurídicos ou aptidões, no Direito Romano e em todas as civilizações antigas, não era atributo de todo ser humano. A personalidade era privilégio que exigia certas condições” (VENOSA, 2004, p.138). A expressão “personalidade”, no Direito Romano, restringia-se aos indivíduos que reunissem os três status: *libertatis, civitatis e familiae*. Na atualidade, o Estado compreende, com relação à pessoa natural, os mesmos três aspectos com conteúdo significante diverso.

A Carta Magna de João Sem Terra, no século XIII, prescreveu o reconhecimento de direitos próprios da pessoa ante o Rei.

No medievo, a consolidação do Cristianismo produz mudança no pensamento e na legislação positiva, assentada na idéia de dignidade da pessoa humana. E, vai desenrolar, alguns séculos mais tarde, no reconhecimento dos direitos da personalidade a partir do dogma da igualdade essencial a todos os homens. A pessoa, o homem, é o fim que impulsiona o próprio direito. São, os ensinamentos cristãos de igualdade e fraternidade de todos os homens, de todos os povos, que serviu de fundamento e foi desenvolvida juridicamente a Escola de Direito Natural.

⁽¹⁾ Desembargador do TJ-SP e Professor Livre-Docente da UNESP e de Direito Civil da PUC-Campinas.

Assim, foi consagrada a preexistência do homem à organização social, ao Estado, estabelecendo-se a existência do Direito Natural, originário e perene, acima do Direito Positivo, o qual deve informar.

Descrevem Jorge Córdoba e Júlio Sánchez Torres que o pensamento jus-naturalista clássico contribuiu para romper as barreiras do feudalismo, consolidando a classe burguesa cuja dinâmica vai gerar a revolução industrial (1996, p.20).

Gilberto Haddad Jubur, também, participa de idêntica opinião, quando sustenta que o Cristianismo foi responsável pelos fortes alicerces morais, sobre os quais se edificaram os direitos que derivam da individualidade, da própria personalidade humana (2000, p. 34).

A doutrina clássica se expande, proclamando a igualdade e a liberdade dos homens sem distinções, influenciando os movimentos revolucionários do final do século XVIII e começo do século XIX, que culminaram na Revolução Francesa e na conseqüente Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de proteção universal. Deve ser esclarecido que não haviam, em essência, sido reconhecidos os direitos da personalidade, eis que a matéria se situava no âmbito do direito público, como liberdades públicas que repercutiram, a partir do Código de Napoleão (1804), mas de forma nebulosa. Contudo, como esclareceu Carlos Alberto Bittar, “a jurisprudência dividiu, na fórmula (artigo 166, do Código Napoleônico), direitos tais como: o da vítima em acidente corporal, para demandar indenização; e o do devedor, para a revisão ou supressão de pensão alimentícia” (1989, p.21).

CONCEITO

Não há uniformidade na terminologia e nem na conceituação dos direitos da personalidade. Esta categoria de direitos, na visão de Rui Stoco, foi definida por juristas alemães na segunda metade do século XIX. Gareis e Köhler os chamou “*Individualsrechte*” ou “*Personalitätsrechte*”, respectivamente, “direitos individuais” e “direitos da personalidade”. Utilizaram-se, ainda, no dizer de Rui Stoco, as expressões “*Individualitätsrechte*” – “direitos da individualidade” e “*Personlichkeitsrechte*” – “direitos sobre a própria pessoa” (2004, p.1612).

Elimar Szaniawski, ao cuidar da designação dessa categoria de direitos da personalidade, informa que não há unanimidade na doutrina e nem na jurisprudência

apontando as inúmeras controvérsias sobre a natureza desses direitos (1993, p. 16). Descreve que, apesar de predominante a denominação de direitos da personalidade, consagrada por Gierke, Windscheid e Campogrande denominam-os de direitos sobre a própria pessoa; Koehler de direitos individuais; Rotondi de direitos personalíssimos; Gangi e De Cupis de direitos essenciais da pessoa ou fundamentais da pessoa (1993, p. 36).

Para Sílvio Rodrigues, os direitos da personalidade estão incluídos dentre os direitos subjetivos: “são inerentes à pessoa humana e, portanto, ligados de maneira perpétua e permanente, não se podendo mesmo conceber em indivíduo que não tenha direito à vida, à liberdade física ou intelectual, ao seu nome, ao seu corpo, à sua imagem e àquilo que ele creê ser sua honra” (2002, p.61).

Limongi França prefere o termo “direitos privados da personalidade” (1975, p. 404).

Carlos Alberto Bittar entendeu que os direitos da personalidade devem ser compreendidos como: “a) os próprios da pessoa em si (originários), existentes por sua natureza, como ente humano, como nascimento; b) e os referentes às suas projeções para o mundo exterior” (1989, p. 10).

Embora não haja uniformidade na terminologia e na conceituação dos direitos da personalidade, desenvolveu-se, entre nós, a idéia ampla de proteção à pessoa humana.

O direito positivo nacional não conceitua o que seja “direitos da personalidade”, mas as disposições constitucionais e, principalmente, o atual Código Civil reconhecem a existência destes direitos, traçando os principais aspectos de seu regime jurídico peculiar. Isto é, no artigo 12, ao excepcionar os casos expressos em lei, preconizou que os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação involuntária.

NATUREZA JURÍDICA

Não há uniformidade sobre a natureza jurídica dos direitos da personalidade.

A divergência se instaura a partir da própria concepção que se tem do direito subjetivo (SOUZA, 1995, p. 607). Não se pode deixar de mencionar que, de início, negou-se a existência dos direitos de personalidade, como direitos subjetivos, como

Ennecerus, Von Thur, Cabral de Moncada e Alberto Orgáz (Jorge Córdoba e Julio Sánchez Torres, 1996, p. 22). A sustentação básica dos adeptos desta teoria negativista é de que não poderia haver direito do homem sobre a própria pessoa, porque isto, “justificaria o suicídio” (BITTAR, 1989, p. 4). A compreensão que se tem é de que os direitos subjetivos, na sua estrutura, contam com um sujeito e um objeto. Nos direitos da personalidade, identifica-se o sujeito com o objeto.

No entanto, os direitos subjetivos surgem sempre que houver lesão aos direitos da personalidade, mas não é direito subjetivo a vida, a integridade física, senão um direito subjetivo da vítima em perseguir a reparação civil (ORGÁZ, 1946, p. 130). Parece haver confusão entre faculdade com direitos como observou Santos Cifuentes (1999, p. 49), esclarecendo que o objetivo dos direitos da personalidade esta intimamente ligado à pessoa, mas não se confunde com ela.

Por isso, De Cupis, Tobeñas e Campogrande sustentam que a pessoa é um todo e dela se destacam manifestações que a sociedade admite e apóia, como a liberdade, o corpo, a saúde, a honra. São poderes que a pessoa exerce sobre si, embora sob variadas modalidades.

Não se pode deixar de reconhecer, entretanto, que o objeto dos direitos da personalidade são inatos, ínsitos à pessoa, em função de sua própria estruturação física, mental e moral que o Direito não pode desconsiderar.

REGIME JURÍDICO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

A construção ideológica dos direitos da personalidade encontra no Direito Romano, no Direito Canônico nos princípios cristãos e nos termos revolucionários do final do século XIX os seus fundamentos.

O avanço na consagração jurídica desses direitos é resultado típico de reação ao despotismo estatal.

A influência do direito das individualidades (pessoais) e de formas de reações jurídicas, surgem nas primeiras Constituições. Todavia, já se observava precedentes instrumentos que postulavam “sagração legislativa”, como disse Carlos Alberto Bittar (1989, p. 19). E, traz à colação a Magna Carta de 1215 e o “Bill of Rights” para acentuar as restrições que foram impostas à Coroa e reforço ao Parlamento.

A declaração do “Bom Povo de Virgínia” demonstra que a sua causa foi a opressão absoluta. Votada em 12/06/1776, serviu de modelo para as demais colônias da América do Norte, embora a mais conhecida e influente seja a dos “Direitos do Homem e do Cidadão”, editada em 1789 pela Revolução Francesa (FERRAZ, FERREIRA FILHO E GRINOVER, 1978, p. 110).

O reconhecimento dos direitos naturais e intangíveis tem sentido individualista. Visavam defender o indivíduo contra o Estado e encontram nas Constituições do século XIX e das editadas até a I Guerra Mundial. São, por isso, consideradas “liberdades públicas”, mas observou-se a inserção de certos direitos econômicos, sociais e políticos, dada a crescente intervenção do Estado.

A partir do advento do Código de Napoleão (1804), a jurisprudência francesa desencadeou ampla proteção jurídica às pessoas e aos “direitos da personalidade”, partindo de incipiente previsão abstrata.

Ao se reconhecer que as liberdades públicas são direitos reconhecidos aos homens, nas suas relações com o Estado, distinguiu-se estes mesmos direitos no plano das relações entre particulares, cuja denominação acabou sendo propagada com “direitos da personalidade”. A partir daí desenvolveu-se a teoria dos direitos da personalidade que influenciou os Códigos Civis para reconhecer a existência dos direitos de natureza extrapatrimonial (BITTAR, 1989, p.23).

Edmond Picard, em 1877, teve a audácia de propor um quarto termo à divisão clássica dos romanos, sob o rótulo “Direitos Intelectuais” (1951, p. 116). Esta sua teoria acabou sendo adotada como base absoluta na Lei Belga de 1886 sobre direitos do autor, evitando-se a palavra “propriedade” para designar a plenitude do direito sobre uma produção da inteligência.

Os “direitos da personalidade” acabaram ingressando nos Códigos Civis, principalmente após o advento do Código Civil Italiano de 1942.

Do regime jurídico se apanham as seguintes características: são direitos inatos, absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis e vitalícios. São oponíveis “erga omnes” e transcendem o próprio ordenamento jurídico. Existem originalmente com a própria vida da pessoa, a partir da nidação.

Os direitos da personalidade admitem certas mitigações, pois podem ser disponíveis, na via

contratual. Esta compreensão pode ser facilmente compreendida através das várias manifestações físicas e intelectuais que permitem o aproveitamento racional e econômico da própria pessoa. São exemplos: os direitos patrimoniais resultantes da criação intelectual (Direito de autor – obras artísticas, literárias, científicas e utilitárias). Podem ser, ainda, transmitidas: a racional utilização da voz, imagem, nome. Há possibilidade de disposição de partes renováveis do corpo e até os órgãos do cadáver pelos seus herdeiros.

O regime jurídico dos direitos da personalidade é “*sui generis*” e só pode ser compreendido segundo a sua natureza típica, na expressão de ampla proteção da dignidade da pessoa humana.

DIREITO BRASILEIRO

A doutrina e a jurisprudência muito contribuíram e contribuem para a edificação da teoria dos direitos da personalidade.

Teixeira de Freitas, em seu Esboço, foi pioneiro a tratar do assunto no Brasil, como assinala Carlos Alberto Bittar, arrolando autores e suas respectivas obras para demonstrar a importância do tema entre nós (1989, p. 35).

A jurisprudência brasileira, também, admitia certa a proteção jurídica aos direitos das pessoas, sobretudo nas ações de indenização por dano moral, em matéria de direito autoral e de imagem (SZANIAWSKI, 1993, p. 77).

Em época precedente à Constituição de 1988 e ao Código Civil de 2002, não havia uma específica estruturação jurídica dos direitos da personalidade. Contudo, diversos diplomas legais se preocuparam com os direitos da pessoa e criaram mecanismos protetivos, dentre os quais pode-se destacar o Código de Menores, a Lei de Direitos Autorais, a Lei de Imprensa.

O anteprojeto do Código Civil de Orlando Gomes (1963), introduziu um capítulo sob a rubrica “Direitos da Personalidade” (artigos 29 a 77). Esta matéria foi retomada no anteprojeto da comissão presidida por Miguel Reale, que culminou por se inserir no Código Civil atual. Porém, não se pode deixar de enfatizar que a Constituição de 1988, por certo, influenciou a consagração dos direitos da personalidade na legislação infra-constitucional.

A Constituição de 1988, na linha da modernidade, inspirada em valores democráticos,

acolheu as linhas mestras das liberdades públicas, buscando ampla proteção às pessoas (aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país). Não os nominou de “direitos da personalidade” porque como já se asseverou, são compreendidos como liberdades públicas.

Carlos Alberto Menezes de Direito, a propósito, agrupa os direitos da personalidade na visão que tem da Constituição, em direitos à integridade física e direitos à integridade moral (2003, p. 153). E, traça uma distinção entre direitos subjetivos públicos (artigo 5º, IV, VI, IX, XII, XX e XXIX) e os direitos subjetivos privados (artigo 5º, V e X).

Os dois dispositivos que mais interessam, referem-se aos incisos V e X, do artigo 5º, da Constituição Federal. O primeiro deles, assegura o direito de resposta, proporcional ao agravo, e a indenização pelo dano moral, material ou à imagem. Este dispositivo constitucional reúne elementos preciosos para permitir que a pessoa física ou jurídica possa responder, defender-se de qualquer inverdade, de notícia capciosa, incorreta, atentatória da dignidade, em qualquer meio de comunicação ou entidade, assembléia etc. Enfim, a justificativa repousa no respeito de todos os valores éticos e sociais da pessoa agravada.

O direito de resposta, todavia, deve ser proporcional ao agravo. É reserva da garantia assegurar que a resposta tenha o mesmo nível e espaço do agravo.

O direito de resposta não afasta a indenização por dano material, na compreensão mais ampla que se tem: danos emergentes e lucros cessantes. E, a indenização pode ser cumulativa com o dano moral, na esteira da jurisprudência calcada na teoria geral da responsabilidade civil (RT 463/244; 466/68). A Súmula nº 37, do Superior Tribunal de Justiça, já fixou exegese sobre a cumulatividade do dano material e moral pelo mesmo fato. O dano à imagem, também, enseja indenização que não se confunde, como adverte Uadi Lommêgo Bulos com imagem física (2000, p. 96).

O segundo dispositivo constitucional – artigo 5º, inciso X, dispõe que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. São nítidas as mais variadas formas de manifestações dos direitos da personalidade, como descreve Paulo José da Costa Jr. (1970, p. 49). Este mesmo autor, demonstra os dois modos de agressão à intimidade: “Ou ela é invadida mediante processo tecnológico ou qualquer outro meio, impedindo o recato sobre o fato, imagem, escrito ou

palavra que alguém pretende manter na esfera da vida privada; ou alguém indevidamente propala ou divulga imagem, escrito, palavra ou fato, ainda que deles tenha participado (1997, p. 57).

A jurisprudência, em matéria de responsabilidade civil, tem assegurado indenizações por dano material e moral, baseando-se nos incisos V e X, do artigo 5º da Constituição Federal, quando ocorrem violações (RJTJ 119/474; 116/216; 122/303; RJTJSP 134/152).

No plano da legislação infra-constitucional, esperava-se que os “direitos da personalidade” fossem amplamente cuidados, em face dos avanços do legislador constituinte de 1988. Porém, os artigos 11 a 21 do Código Civil de 2002 cuidam desses direitos, assegurando a sua aplicação, no que couber, às pessoas jurídicas, sem a amplitude esperada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIAR DIAS, José. **Da Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 9ª edição, 1994.
- ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. **A pessoa Jurídica e os Direitos da Personalidade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- ALVES, João Luiz. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. São Paulo: Saraiva Cia Editores, 2ª ed. 1936.
- BEVILÁQUA, Clóvis – **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**, Edição Histórica, Rio de Janeiro, Ed. Rio 1979.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da personalidade**, 2ª edição, Forense Universitária, 1955.
- _____. **Reparação Civil por danos morais**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994, 2ª edição.
- _____. & Carlos Alberto Bittar Filho. **Tutela dos Direitos da personalidade e dos Direitos Autorais nas Atividades Empresariais**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1993.
- CAHALI, Yussef Said, **Dano e indenização**, São Paulo, 1980.
- _____. **Responsabilidade Civil do Estado**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982.
- _____. **Dano Moral**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998.
- CALDAS, Pedro Frederico. **Vida Privada, liberdade de imprensa e dano moral**. São Paulo: Editora Saraiva, 1997.
- CAPELO DE SOUZA, Rabindranath V.A. **O Direito Geral de Personalidade**, Coimbra Editora, 1995.
- CHAVES, Antonio. **Direito à vida e ao próprio corpo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- _____. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: J. Bushatsky, 1972.
- CÓRDOBA, Jorge E.; TORRES, Julio S. Sánchez. **Derechos Personalísimos**. Córdoba, Argentina: Alveroni Ediciones, 1996.
- COSTA JR., Paulo José da. **Comentários ao Código Penal**. São Paulo, Saraiva, 1988.
- _____. **O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1970.
- _____. **Agressão à intimidade: O episódio Lady Di**. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.
- CUPIS, Adriano de. **I diritti della personalità**. Milano: Giuffrè, 1982.
- DIREITO, Carlos Alberto Menezes de. **Os direitos da personalidade e a liberdade de informação**. In: *Direito Processual: Inovações e Perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2003.
- DUVAL, Hermano. **Direito à imagem**. São Paulo, Saraiva, 1988.
- FARIA, Anacleto de Oliveira – **Do princípio da igualdade jurídica** – São Paulo, Revista dos tribunais, 1973.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves et alli. **Liberdades Públicas**. São Paulo: Saraiva, 1978.
- FRANÇA, Rubens Limongi. **Direitos privados da personalidade**. Revista dos Tribunais, 370/07.
- _____. **Do nome civil das pessoas naturais**. São Paulo: 2ª Edição, Revista dos Tribunais, 1964.
- GABBA, Carlos Francesco. **Teoria della personalità**. 3ª edição. Torino, Torinese, 1987.v.II.
- JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- LINDON, Raymond. **Les droits de la personnalité**. Paris: Dalloz, 1974.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado - 4ª ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.
- PELINGIERI, Pietro. **La personalità umana nell'ordinamento giuridico**. Camerino: Jovene, 1972.

PICARD, Edmond. **O Direito Puro**. Salvador: Livraria Progresso Editora, 1951.

RODRIGUES, Silvio – **Responsabilidade Civil** – São Paulo, Saraiva, 1977

_____. **Curso de Direito Civil** – Parte Geral. 32ª ed. São Paulo, Saraiva, 2002.

RUGGIERO, Roberto de – **Instituições de Direito Civil**, São Paulo, Saraiva, 1979.

SANTOS, Cifuentes. **Elementos de Derecho Civil** – Parte General, 4ª Ed.. Buenos Aires: Editora Astrea.

SANTOS, J.M. Carvalho. **Código Civil Brasileiro Interpretado**, 12 ed. Livraria Freitas Bastos.

SILVA, Wilson Melo da – **Responsabilidade sem culpa**, São Paulo, Saraiva, 1974

SOUZA, Rabindranath V. A. Capelo. **O Direito Geral de Personalidade**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6ª Edição Rev. Atual. e Ampl., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de Personalidade e sua tutela**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 1993.

TOBENAS, José Castan. **Los derechos de la personalidad**. Madrid: Editorial, Reus, 1952.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Curso de Direito Civil** – Parte Geral. 4ª Edição. São Paulo: Atlas, 2004.