

DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE PERANTE O NOVO CÓDIGO CIVIL

José da Silva Pacheco

SUMÁRIO: 1. Dos direitos da pessoa humana sob o enfoque do Direito internacional público e do Direito constitucional a partir da metade do século passado. 2. Dos direitos da pessoa humana sob o enfoque da Constituição do Brasil. 3. Das considerações doutrinárias sobre o direito da personalidade. 4. Do direito da personalidade em face do novo Código Civil. 4.1. Dos caracteres essenciais do direito da personalidade. 4.2. Da tutela do direito de personalidade. 4.3. Do direito à integridade pessoal psicofísica. 4.4. Do direito ao nome. 4.5. Do direito à imagem. 4.6. Do direito à privacidade. 5. Considerações finais.

L. DOS DIREITOS DA PESSOA HUMANA, SOB O ENFOQUE DO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO E DO DIREITO CONSTITUCIONAL A PARTIR DA METADE DO SÉCULO PASSADO

Em meados do século passado, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, proclamou-se que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, tendo todo homem direito à vida, à liberdade, à segurança pessoal, e de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei (artigos I, III, VI). A Convenção de Roma, de 4 de novembro de 1950, recebida por todos os principais países da Europa, enalteceu os direitos do homem.

A Constituição da Alemanha, de 1949, abriu-se com a proclamação de que "a dignidade do homem é intangível, sendo obrigação de todo poder público respeitá-la e protegê-la", reconhecendo os direitos invioláveis e inalienáveis do ser humano como fundamentos de qualquer comunidade, da paz e da justiça no mundo, tendo todos direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade, à vida, à integridade física, à liberdade e à igualdade perante a lei (artigos I, II e III).

A Carta Constitucional da Itália, de 1948, igualmente, no artigo 2º, reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, seja como ser individual, seja no seio da sociedade, em que desenvolve a sua personalidade.

2. DOS DIREITOS DA PESSOA HUMANA SOB O ENFOQUE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL

Tem a Constituição da República Federativa do Brasil como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), constituindo objetivo fundamental da República a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigo 3º, IV).

Conseqüentemente, são todos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (artigo 5º, *caput*).

Generalizou-se, desse modo, do enfoque do novo Direito público constitucional, a concepção de que a pessoa humana, sem qualquer distinção, constitui o fundamento de todo ordenamento social político e civil, gerando, a princípio, orientações antitéticas, que se desenvolveram no decorrer do século passado, sobre as quais teceremos ligeiras considerações sob a epígrafe seguinte.

3. DAS CONSIDERAÇÕES DOCTRINÁRIAS SOBRE O DIREITO DA PERSONALIDADE

De início, pondere-se que houve orientação que sustenta não ser a personalidade um direito, "mas um valor fundamental do ordenamento que está na base de uma série 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" (Pietro Perlingieri, *Perfis do Direito Civil, Introdução ao Direito Civil Constitucional*, ed. Renovar, p. 155).

Como ao se atribuir ao ser humano tais direitos, invocava-se o conceito de direito subjetivo, formado e consagrado no âmbito do direito privado (Ver nossa obra *O Mandado de Segurança e Outras Ações Constitucionais Típicas*, 4a ed., Editora RT, pp. 47 e seguintes), logo apareceram acirrados positivistas a negar a possibilidade lógica de considerar objeto de relação jurídica os bens que se confundem com o próprio sujeito de direito. Adveio daí a orientação dos opositores a essa tese negativista, de submeter à análise o direito de personalidade, distinguindo os seus vários aspectos relevantes, tais como o direito à vida, à integridade física, à integridade moral, à liberdade civil, à intimidade privada, à identidade pessoal, ao nome, à privacidade, à inviolabilidade da correspondência, etc.

Entretanto, perdeu-se, sempre, a orientação humanista de que o ser humano - racional e livre, dotado de inteligência e vontade e, também, de dignidade- seria sujeito: a) do direito de pensar, livremente, assim como de manifestar o seu pensamento; b) do direito de manifestar, livremente, a sua vontade, praticando os atos conforme a lei e o bem comum; c) do direito de preservar a vida, defender e proteger a sua dignidade, a sua honra, a sua imagem, a sua intimidade; d) do direito social ou de solidariedade, com vista a aperfeiçoar ou completar a personalidade humana, a exemplo do direito à educação, à cultura, à saúde, ao trabalho, à segurança, à Previdência Social.

Em sua *Introdução ao Direito Civil*, Orlando Gomes lecionava que "sob a denominação de direitos da personalidade, compreendem-se os direitos personalíssimos e os direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana que a doutrina moderna preconiza e disciplina no corpo do Código Civil como direitos absolutos desprovidos, porém, da faculdade de disposição. Destinam-se a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, preservando-a dos atentados que pode sofrer por parte de outros indivíduos" (*Introdução ao Código Civil*, Rio, Forense, 1996, p. 130).

Relatando o seu projeto de Código Civil, em 1964, Orlando Gomes salientava ter sido incluída a disciplina dos direitos de personalidade (artigos 28 a 36) no Livro I, das Pessoas, "no pressuposto de que sua proteção constitui indispensável complemento ao sistema de tutela constitucional dos direitos do homem, organizado nos países democráticos". Procurava esse projeto "dar solução a problemas que se tornaram graves em razão do progresso científico e técnico, adotando critério que concilia a liberdade individual com as necessidades sociais, e sem esquecer os perigos e danos que esse progresso pode trazer à pessoa humana".

4. DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE EM FACE DO NOVO CÓDIGO CIVIL

No Capítulo II do Título I do Livro I da Parte Geral, o novo Código Civil trata, nos artigos 11 a 21, do direito da personalidade.

4.1. Dos caracteres essenciais do direito da personalidade

O artigo 11, abrindo o capítulo, determina que: a) os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis; b) o seu exercício é insuscetível de limitação voluntária; c) são ressalvados os casos constitucionalmente previstos ou autorizados, que o sejam por lei. Quanto ao disposto na letra "a" supra, pode-se acrescentar que, sendo fundamentais, são, além de intransmissíveis, irrenunciáveis e ilimitáveis, indisponíveis, imprescritíveis e inexpropriáveis. No que se refere ao disposto nas letras "b" e "c" supra, pode-se admitir a disponibilidade relativa, quanto ao direito autoral, com vista a divulgar obra intelectual ou artística; quanto ao direito à imagem, com o escopo de atender ao interesse público; quanto à integridade física, no caso de cessão de órgãos em benefício do próximo.

4.2. Da tutela do direito de personalidade

Consoante o disposto no artigo 12 e respectivo parágrafo único do novo Código Civil, tendo em vista que a tutela ao direito da personalidade deve ser ampla e abrangente, de modo a assegurar-lhe completa proteção, são admitidas: a) medidas preventivas para exigir que cesse a ameaça ou a lesão, a direito de personalidade; b) reclamações de perdas e danos; c) outras sanções previstas em lei; d) em se tratando de morto o ofendido, terá legitimação para as medidas das letras "a", "b" e "c" acima, o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

4.3. Do direito à integridade pessoal psicofísica

O artigo 13 proíbe o ato de disposição do próprio corpo, quando: a) importar diminuição permanente da integridade física; b) contrariar os bons costumes. Contudo, em seu parágrafo único, permite-se, excepcionalmente, tal ato, para fins de transplante de órgãos, na forma estabelecida em lei especial, tal como as Leis n°s 9.434, de 4-2-97, n° 10.211, de 2.001 e Decreto n° 2.268, de 30-6-97. Em todo caso, ressalva-se a exigência médica.

O artigo 14 faculta a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte, mas considera tal ato revogável a qualquer tempo. Aliás, diante da Lei n° 10.211, de 2001, a doação, nesse caso, para fins altruísticos, depende de consentimento do cônjuge ou de parente em linha reta ou colateral até o segundo grau.

O artigo 15 ressalta que "ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica". Partindo-se do princípio de que o médico deve estar a serviço da saúde do ser humano, como está inscrito no artigo 1° do Código de Ética Médica, há obrigação do médico de não causar malefícios ao paciente, só podendo usar tratamento ou cirurgia em benefício do paciente, sendo-lhe vedado efetuar qualquer procedimento médico sem o esclarecimento e o consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal, salvo em iminente perigo de vida, como salienta o artigo 46 do Código de Ética Médica. O artigo 15 do novo Código Civil tornou expressa a norma que impede constranger alguém a tratamento ou a cirurgia, com risco de vida.

4.4. Do direito ao nome

Os artigos 16 a 19 cuidam do direito ao nome, assentando que: 1°) toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendido o prenome e o sobrenome, tal como vinha sendo regulado por meio da Lei n° 6.015/73, artigos 54, 55 a 59, e Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 7° (Ver Rubens Limongi França, *Do nome civil das pessoas naturais*, SP., Ed. Ver. Trib., 1975); 2°) o nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou

representações que a exponham ao desprezo público, ainda que não haja intenção difamatória (artigo 17); 3º) sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial (artigo 18), por ser ele indisponível, a não ser que haja consentimento da pessoa em benefício do bem comum ou da própria pessoa; 4º) o pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome, como ocorre, geralmente, com artistas e literatos.

4.5. Do direito à imagem

O artigo 20 do novo Código Civil focaliza, especificamente, o direito à imagem, estabelecendo: 1º) que poderão ser proibidas: a) a divulgação de escritos; b) a transmissão da palavra; c) a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa; 2º) que essa proibição poderá ser requerida pela própria pessoa, sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais; 3º) que se ressalvam as hipóteses em que houver autorização ou forem aqueles atos necessários à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública; 4º) que, em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer a proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

Esse dispositivo está em sintonia com o disposto no artigo 5º, inciso X da Constituição Federal, que considera inviolável a imagem das pessoas, encontrando precedentes, por exemplo, no artigo 10 do Código Civil Italiano e no artigo 79 do Código Civil de Portugal. O direito à imagem protege o interesse da pessoa a que o seu retrato ou conjunto de caracteres pelos quais é conhecida socialmente (artigo 5º; X e V da CF) seja difundido, exposto publicamente, reproduzido ou lançado no comércio, sem o seu consentimento, em detrimento de sua honra, reputação ou simples decoro. De um modo geral, essa proteção prevista pelo artigo 20 do novo Código Civil encontra limite: a) no consentimento ou autorização da própria pessoa, desde que não constitua renúncia que contrarie a dignidade humana; b) no interesse público de manutenção da ordem pública, ou de medidas necessárias à administração da justiça. A divulgação de escritos e a transmissão da palavra, a que se refere o artigo 20, podem ser vedadas quando tiverem ligação com a imagem-retrato ou com a imagem-atributo. O que, em síntese, pode ser obstado é a difusão ou exposição pública, reprodução, divulgação, ou lançamento no comércio de imagem, efígie, retrato, representação de uma pessoa, sem o seu consentimento, a não ser quando necessários à administração da justiça ou à preservação da ordem pública (Cf. Carlos Alberto Bittar, *Os Direitos da Personalidade*, 1995, p. 87; Luiz A. David Araújo, *A proteção constitucional da própria imagem*, Ed. Del Rei, 1996).

4.6. Do direito à privacidade.

O artigo 21 do novo Código Civil proclama: a) a inviolabilidade da vida privada da pessoa humana; b) a possibilidade de o juiz adotar, a requerimento do interessado, as providências necessárias para impedir ou fazer cessar o ato violador da privacidade da pessoa natural, sem prejuízo da responsabilidade civil. É pertinente a invocação do artigo 5º, X e XI da CF; do artigo 9º do Código Civil da França, com a redação da Lei nº 70.643, de 17 de julho de 1970, e do artigo 80 do Código Civil de Portugal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do exposto, verifica-se que, em sintonia com o amplo acolhimento dos direitos da personalidade, que foram realçados, sob variados aspectos, no decorrer da segunda metade do século passado, e de acordo com o disposto nos artigos 1º, III, 3º, IV, 5º, *caput*, incisos V e X e § 2º da Constituição Federal, o novo Código Civil brasileiro tratou dos direitos da personalidade, nos artigos 11 a 21. Ao fazê-lo, destacou: 1º) no artigo 11, os caracteres de intransmissibilidade, de irrenunciabilidade e de insuscetibilidade de limitação voluntária; 2º) no artigo 12, a tutela a ameaça ou a lesão a direito da personalidade; 3º) nos artigos 13 a 15, o direito à integridade física e psíquica; 4º) nos artigos 16 a 19, o direito ao nome e ao pseudônimo; 5º) no artigo 20, a proteção ao direito à imagem; 6º) no artigo 21, o direito à privacidade.

(in COAD/ADV, Boletim *Informativo* semanal 27/2003, p. 403)