

DIREITOS DA PERSONALIDADE

Roteiro de Apresentação

Lucas Xavier - nº USP: 10775289

Marcelo Lui Beck - nº USP: 10775675

Salvador Leães - nº USP: 10775251

Thiago Barreto Curvelo de Oliveira - nº USP: 10776099

1. DE CUPIS, Adrinao, I diritti della personalità - Teoria generale - Diritto alla vita e all'integrità fisica - Diritto sulle parti staccate del corpo e sul cadavere - Diritto alla libertà - Diritto all'onore e alla riservatezza, Milano, Giuffrè, 1959, pp. 3 -28

1.1. Os direitos de personalidade, que antes eram vistos de maneira mais restrita, foram recebendo uma atenção mais ampla à época do texto, de 1959, a partir do momento que as atividades humanas se tornaram mais diversas e dinâmicas.

1.2. O sistema dos direitos de personalidade produz uma teia de princípios de difícil coordenação e integração.

1.3. O direito patrimonial também é objeto desse sistema, o qual apresenta problematizações, como a colateralidade existente entre certos direitos da personalidade e certos direitos de natureza patrimonial, como no caso do conflito entre o direito à privacidade e o direito patrimonial aos direitos autorais.

1.4. Nesse sentido, vale tratarmos de um conflito clássico entre liberdade de informar, liberdade de expressão e o direito à privacidade, como já foi apreciado pelo TJSP, conforme seguinte ementa: *“Imagem vexatória, sem a prévia autorização dos genitores. Confronto entre dois princípios constitucionais. Juízo de ponderação. Prevalência do direito de imagem, personalidade e privacidade em face do direito de informar. Danos morais caracterizados. Dever de indenizar”*.¹

1.5. Inexistindo hierarquia entre normas constitucionais, esse conflito deve ser analisado casuisticamente, utilizando-se da técnica da ponderação.

1.6. Os direitos de personalidade são resguardados pela ordem jurídica com especial rigor, protegendo o indivíduo mesmo contra sua vontade. Porém, sob outro aspecto, que corresponde ao momento seguinte à lesão, a relação de importância entre os bens pessoais e os bens patrimoniais é invertida.

1.7. A compensação pecuniária em casos de direitos da personalidade são limitadas às hipóteses em que se constitui um crime, enquanto é amplamente aceita em casos de dano patrimonial. Isto parece validar uma tendência questionável, destinada a preocupar-se mais com aspectos patrimoniais do que com os bens físicos ou morais da pessoa.

1.8. No Direito Civil há lugar também para bens que não correspondem a interesses econômicos imediatos (patrimoniais) no pressuposto de que esses mesmos bens que não são em si mesmos patrimoniais produzem reflexos patrimoniais cada vez maiores.

¹ (TJSP; Apelação Cível 1002546-15.2017.8.26.0099; Rel. Mônica de Carvalho; 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de Bragança Paulista - 3ª Vara Cível; 10/05/2019)

1.9. O sistema jurídico é o árbitro na atribuição da personalidade jurídica, sendo limitada pela necessidade de condicionantes naturais. Não se pode ser sujeito de direitos e obrigações se não possuir a qualidade de "pessoa". Porém, é importante destacar que não são direitos inatos (em sua concepção tradicional), no sentido que são devidos à pessoa por natureza.²

1.10. Na linguagem jurídica comum, os direitos de personalidade são aqueles que constituem o mínimo necessário e indispensável para se caracterizar uma pessoa.

1.11. Cada ambiente social tem sua sensibilidade particular para a natureza fundamental dos direitos. E os direitos da personalidade fundamentais só assumem esse valor legal positivo quando os direitos que o suportam são dotados de uma disciplina adequada que assegura seu prêmio sobre todos os outros direitos em relação à pessoa a quem são devidos.

1.12. O sistema jurídico positivo atual atribui aos indivíduos direitos subjetivos pelo simples fato de serem dotados de personalidade e, para determinar se possuem personalidade, são necessários certos fatos. E esses são os direitos inatos. Porém, a concepção de direitos inatos atual diz respeito apenas àquelas características presentes no direito positivo como fundamentais para uma pessoa ser dotada de personalidade.

1.13. No entanto, trata-se de uma nova concepção de direitos inatos. A grande mudança em relação à concepção anterior é que, atualmente, os direitos inatos estão agarrados e lastreados na lei positiva e não mais no direito natural.

1.14. O direito natural fica no meio do caminho entre a ética e o direito positivo. Isso significa que ele tem uma juridicidade. Trata-se de uma racionalização jurídica da ética, mas que ainda é ideal e de certa forma utópica.

1.15. Embora existam diversas formas de interpretá-lo, isso não significa que o direito positivo não existe ou que ele não seja válido.

1.16. O conflito entre a norma positiva e a natural, portanto, é um tema controverso. Se há juridicidade da lei natural e ela está hierarquicamente acima do direito positivo, isso significa que sempre que há conflito a lei positiva é revogada? A resposta do autor é menos radical: segundo ele, ainda que nesses casos a lei positiva seja inválida e injusta, ela ainda tem efeito jurídico e eficácia para que se proteja a segurança jurídica.

1.17. Acerca da natureza jurídica dos direitos de personalidade, o autor defende que nenhum direito os precede. Isso significa que não há direito à personalidade. Por outro lado, a personalidade precede e prescinde do sistema jurídico, pois é um fato que é reconhecido pelo direito e que gera consequências jurídicas.

1.18. São exatamente os direitos de personalidade, principalmente os intrínsecos, que buscam estabelecer garantias que protejam e reconheçam a personalidade e o seu valor autoevidente.

1.19 De modo a garantir uma maior estabilidade aos direitos da personalidade, a Constituição Italiana, assim como diversos países, constitucionalizou grande parte dos direitos essenciais da personalidade. É o caso, obviamente, do Brasil na CF de 88. Segundo o autor, o intuito principal dessa constitucionalização não é relacionado exatamente à sua natureza pública, mas a uma tentativa de gerar maior estabilidade a esses direitos, dificultando sua revisão.

² À medida que muda a consciência moral do ambiente social e a forma como cada indivíduo é visto na sociedade, muda também o escopo de direitos que são concebidos como essenciais para a individualidade.

1.20 Por fim, o autor indica que o seguinte passo, após a constitucionalização, seria a promulgação de tratados que estão acima e alheios ao direito dos Estados. Processo que ocorreu nas últimas décadas com a assinatura de tratados e o fortalecimento do direito internacional.

2. FRANÇA, Rubens Limongi, Direitos da Personalidade - Coordenadas Fundamentais, in MENDES, Gilmar Ferreira, e STOCO, Rui [orgs.], Doutrinas Essenciais - Direito Civil - Parte Geral, São Paulo, RT, 2011, pp. 653-667 [= RT (Revista dos Tribunais) 567-569 (1993)].

2.1. Há três campos básicos sobre os quais incidem as relações jurídicas. O primeiro diz respeito ao mundo exterior ao sujeito, isto é, os direitos patrimoniais. O segundo diz respeito àquelas relações que envolvem o sujeito e sua família, o Direito de Família. Por fim, as relações jurídicas atinentes ao próprio sujeito compõem o Direito de Personalidade.

2.2. Os Direitos da Personalidade estão atrelados às faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da pessoa e seus prolongamentos e projeções.

2.3. O cuidado com os Direitos da Personalidade há muito tempo está presente na sociedade, porém, historicamente, sua tutela havia se dado principalmente sob a perspectiva do Direito Público, fato que pode ser visualizado nas próprias disposições constitucionais acerca dos Direitos da Personalidade. Com o início da incompatibilidade entre a sanção legal prevista e o fato concreto consumado, tornou-se necessária a definição dos aspectos privados dos Direitos da Personalidade.

2.4. No tocante à natureza dos Direitos da Personalidade, embora haja estudiosos que sustentam que seja de natureza positiva, diversos juristas, como o próprio autor, defendem que o fundamento de tais direitos é o Direito Natural. Assim, além dos direitos definidos em lei, há outros que deveriam ser reconhecidos pelo costume e pelo Direito Científico, pressupostos que nos parecem distantes da posição mais comum da doutrina atual, largamente positivista.

2.5. A codificação e a conseqüente sistematização dos Direitos da Personalidade ocorreram de maneira tardia, embora desde 1895, 1900 e 1907, na Romênia, Alemanha e Suíça, respectivamente, já possuíssem leis relacionadas ao Direito Privado da Personalidade. O desenvolvimento legislativo de tais direitos teve um grande marco em 1939, com o Código italiano.

2.6. Assim como a positivação legal, a discussão doutrinária sobre os Direitos da Personalidade também não recebia tamanha atenção no contexto internacional, só ganhando maior destaque na década de 1970, quando juristas italianos ergueram debates mais intensos sobre o referido assunto.

2.7. No contexto brasileiro, a primeira grande contribuição sobre o tema pode ser atribuída ao jurista Orlando Gomes que, em 1963, no seu Anteprojeto de Código Civil, destinou 2 capítulos e 16 artigos para o Direito Privado da Personalidade. Esta obra serviu de base para o anteprojeto da Comissão de 1972 e de 1975, mesmo que nestes anteprojotos tenham reduzido o desenvolvimento do tema, sem a preocupação de realizar uma exposição sistemática da matéria.

2.8. Um dos grandes desafios para a disciplina dos Direitos de Personalidade está na classificação da vasta gama de direitos abarcados, bastante diversos entre si. Nesse sentido, o autor propõe um sistema classificatório, atualizando o seu entendimento veiculado em obras anteriores.

2.9. O sistema proposto se fundamenta em quatro diferentes critérios, sendo eles (i) o da extensão; (ii) o da esfera do direito; (iii) o dos aspectos fundamentais da personalidade; e (iv) o do estado, este último subdividido nas perspectivas de (a) faixa vital; e (ii) validade.

2.10. A tutela dos direitos da personalidade engloba sanções de viés público ou privado. A tutela no âmbito do direito público subdivide-se em tutela penal e tutela constitucional e, como exposto previamente, foi a ela que se deu, tradicionalmente, o maior espaço.

2.11. A tutela pública consubstancia-se na tipificação de crimes tal qual a calúnia e a difamação, na segunda os direitos de personalidade são protegidos através de ações constitucionais, como o habeas corpus e o habeas data, expressamente previstos na Constituição Federal de 1988, o segundo deles inédito, o primeiro já presente no ordenamento constitucional anterior.

2.12. Já a tutela privada subdivide-se em três tipos distintos. São eles (i) a ação de responsabilidade civil; (ii) a tutela específica ordinária; e (iii) a tutela específica de caráter liminar.

2.13. Importante notar que o autor apresenta uma lacuna em relação à tutela específica liminar para proteção dos direitos de personalidade. Por inexistir, à época, mecanismos próprios de tutela liminar dos direitos de personalidade, estes se sujeitam à tutela liminar geral e acabam, portanto, permanecendo sem a devida proteção, apesar de sua grande importância.

2.14. Uma das inovações recentes mais importantes em matéria de Direitos da Personalidade é a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados, que trata, essencialmente, da tutela de direitos de personalidade no âmbito tanto público quanto privado, estabelecendo limites e estruturando o tratamento de dados de terceiros, bem como impondo uma série de sanções em razão do descumprimento de suas disposições.