

**CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA**

**ASCES - UNITA**

**BACHARELADO EM DIREITO**

**DIREITOS DA PERSONALIDADE:**

**ATOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO**

**ROSIMERY TEIXEIRA SILVA MUNIZ**

**CARUARU**

**2016**

**ROSIMERY TEIXEIRA SILVA MUNIZ**

**DIREITOS DA PERSONALIDADE:  
ATOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro Universitário Tabosa de Almeida, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharela em Direito, sob a orientação do Prof. Msc. Rogério Cannizzaro Almeida.

**CARUARU**

**2016**

## **BANCA EXAMINADORA**

Aprovada em: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_.

---

Orientador: Prof. Msc. Rogério Cannizzaro Almeida

---

Primeiro Avaliador

---

Segundo Avaliador

Nota final (\_\_\_\_\_).

## DEDICATÓRIA

*À Deus, meu refúgio e fortaleza;*

*Ao meu marido, meu companheiro e maior incentivador, André Richarde;*

*Aos meus filhos, meus grandes amores, André Victor e Pedro Guilherme;*

*À minha mãe, Maria da Paz, minha eterna inspiração;*

*Aos meus irmãos, Rosanny e Antonio, e as minhas sobrinhas, Áurea, Assíria e Míriam, que  
perto ou longe sempre me apoiaram;*

*E aos amigos, Thaylan, Thamyris, Márcia, Denise e Giselle, pela amizade e por tornarem a  
caminhada mais amena e descontraída.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente a Deus, “porque dele e por ele, e para ele, são todas as coisas”  
(Romanos 11:36);

A minha família, meu porto seguro, por tudo o que somos e sempre seremos juntos;

Ao meu esposo, que é um exemplo e referencial de ser humano, sem ele não teria realizado o sonho de ser bacharela em Direito;

Ao meu orientador Rogério Cannizzaro, profissional de extrema excelência, a quem devo tanto pela orientação na realização desse trabalho quanto por toda compreensão e confiança depositada em mim, principalmente nos momentos de dificuldade e exaustão;

A todos os professores, pelo exemplo de profissionais e pelo conhecimento repassado ao longo do curso, obrigada pelos ensinamentos;

A Valdenice, pela parceria no lar e na vida;

Aos meus amigos, em especial àqueles que muito se sacrificaram pela conquista da graduação, mostrando-se durante todo o curso como um modelo de dedicação;

Aos demais colegas, pela constante troca de ricas experiências;

E a todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para a conclusão deste curso. Meu profundo agradecimento!

*“Cada coisa tem o seu valor; ser humano, porém tem dignidade”.*

*(Immanuel Kant)*

## RESUMO

Os direitos da personalidade versam sobre aspectos inerentes à dignidade da pessoa humana previsto no ordenamento jurídico, incluídos aqui enfoques de ordem física, psíquica e moral. E admitidos nas suas várias distinções: direito à vida, à liberdade, ao nome, à honra, à imagem, à privacidade, ao corpo, dentre outros. A vida humana é um bem supremo e o corpo é o meio que constitui o ser e necessita de proteção jurídica quando se trata da sua disponibilidade. Pretende-se, com o presente trabalho, realizar uma análise sobre os direitos da personalidade, especificamente no que concerne aos atos de disposição sobre o próprio corpo, o seu reconhecimento perante a sociedade e o amparo legal que o direito vem dando a pessoa humana, tendo em vista ser o corpo um dos maiores identificadores da personalidade, e do sujeito de direitos e deveres perante o meio em que vive. O estudo também procura contribuir para o estabelecimento dos limites de disponibilidade do corpo humano e, conseqüentemente, para o conteúdo do direito ao corpo, sob a ótica constitucional e civilista, na perspectiva dos direitos da personalidade que são direitos subjetivos da pessoa e que têm como peculiaridade congênita e original, um objeto ao titular, que é a sua própria pessoa, considerada no seu ponto de vista fundamental e constitutivo à sua integridade física, moral e intelectual. Tenciona-se, apenas, fornecer informações para um melhor aproveitamento do tema em comento, haja vista os aspectos dos direitos da personalidade, tratarem de direitos pertinentes à pessoa humana e despertarem discussões desde séculos atrás até os dias atuais. Assim, é o objeto do estudo, essencial para plena realização da dignidade da pessoa humana e dos bens que compõem a personalidade como manifestação de vontade e autodeterminação corporal.

**Palavras-Chave:** Direitos da Personalidade. Dignidade Humana. Integridade Física. Direito ao Próprio Corpo. Atos de Disposição.

## ABSTRACT

Personality rights deal with aspects inherent dignity of the human person in the legal system, including here approaches to physical, mental and moral. And admitted in its various distinctions: the right to life, liberty, the name, honor, image, privacy, body, among others. Human life is a supreme good and the body is the medium that is being and needs legal protection when it comes to availability. It is intended with this work, carry out an analysis of the rights of personality, specifically with respect to acts of disposal of the body, its recognition in society and the legal protection that the law has given the human person, in order to be the body of the larger identifiers of personality, and the subject of rights and duties towards the environment they live in. The study also seeks to contribute to the establishment of the limits of availability of the human body and thus to the content of the right to the body, under the constitutional perspective and civilian, from the perspective of the personality rights are subjective rights of the person whose congenital and unique peculiarity, an object holder, which is his own person, considered as a fundamental point of view and constitutive to their physical, moral and intellectual. It is intended to only provide information for better use theme under discussion, considering the aspects of personal rights, treat the relevant rights of the human person and arouse discussions centuries ago to the present day. Thus, it is the object of study, essential to full realization of human dignity and property that make up personality as a manifestation of will and self-determination body.

**Keywords:** Personality Rights. Human dignity. Physical integrity. Right to Own Body. Acts arrangement.



## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>2. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A TUTELA DA PERSONALIDADE .....</b>	<b>10</b>
2.1 O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana .....	10
2.2 A proteção da dignidade da pessoa humana sob o manto da Constituição Federal de 1988 .....	13
2.3 A dignidade da pessoa humana como regra geral de tutela dos direitos da personalidade .....	17
<b>3. DIREITOS DA PERSONALIDADE .....</b>	<b>21</b>
3.1 Direitos da Personalidade: sua origem e evolução .....	21
3.2 Características, classificação e tutela jurídica dos direitos da personalidade .....	23
3.2.1 Características dos direitos da personalidade .....	23
3.2.2 Classificação dos direitos da personalidade .....	26
3.2.3 Tutela jurídica dos direitos da personalidade .....	29
3.3 Dos temas que abarcam os direitos da personalidade .....	32
<b>4. ATOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO .....</b>	<b>43</b>
4.1 Abordagem ao artigo 13 do Código Civil de 2002 .....	43
4.2 Do direito a autonomia corporal à tutela da integridade psicofísica .....	50
4.3 Limites impostos a disposição do próprio corpo à luz da dignidade humana .....	56
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>64</b>
<b>6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>66</b>
<b>7. ANEXOS .....</b>	<b>70</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Inexiste valor que supere a importância e o mérito da pessoa humana. E é nesse sentimento de valoração que se fundamenta os direitos da personalidade como projeção e representação da personalidade do indivíduo perante a sociedade e aos seus próprios interesses.

Os direitos da personalidade são tratados como direitos inerentes do ser humano, os quais estão em atividade com o mínimo exigido para a efetividade da personalidade humana. A elucidação mais correta e clara para a concessão aos direitos da personalidade está em conformidade com os direitos essenciais, naturais à pessoa humana, que vinculam a sua existência ao mesmo momento e ao mesmo fato da existência da própria pessoa.

É um tema de difícil discussão e pertinência, porque os direitos da personalidade tratam de bens que são tão próprios do indivíduo, que acabam por definir a personalidade do próprio sujeito, confundindo-se com ele mesmo.

Destarte, pode-se determinar os direitos da personalidade como categoria especial de direitos subjetivos, que baseados e/ou alicerçados na dignidade da pessoa humana garantem o gozo, a satisfação e o respeito ao seu próprio ser, em todas as suas demonstrações espirituais ou físicas.

O estudo concentrar-se-á na pessoa humana e na sua disposição corporal, em face do ordenamento jurídico que rege os direitos da personalidade, sendo de relevante importância considerar a rapidez com que o avanço social, tecnológico e científico invade a vida em sociedade, como também a possibilidade de eventuais conflitos entre valores constitucionalmente assegurados por lei e na lacuna desta.

Será indispensável, para tanto, fazer uma análise em relação aos atos de disposição sobre o próprio corpo e sua legitimidade e/ou tutela jurídica, avaliando, principalmente, o valor da autonomia corporal para a livre formação da personalidade, e conferindo quais restrições devem ser impostas à autodeterminação corporal em nome da dignidade da pessoa humana, afinal, o corpo é o instrumento pelo qual a pessoa desenvolve sua vida e expressa seus desejos.

Assim, em virtude da manifestação de situações divergentes na sociedade contemporânea e, para uma melhor compreensão, o que se pretende aqui é expor como “Os Direitos da Personalidade” e seu respectivo tema polêmico - “Atos de Disposição Sobre o

Próprio Corpo” – é tratado e debatido no Brasil e no mundo, baseando-se no princípio da dignidade da pessoa humana.

O presente estudo também demonstrará de forma sucinta os pontos de convergência entre os direitos da personalidade e o direito à vida, em especial os aspectos relacionados a integridade física. Dentro desta proposta, para uma melhor compreensão, dividiu-se o estudo em três capítulos.

O primeiro capítulo, de caráter introdutório, apresentará uma visão geral sobre a dignidade humana da pessoa humana, eleita como fundamento da Constituição Federal de 1988 e erigida à categoria de valor supremo no ordenamento jurídico brasileiro, observando a adequação de todos os institutos jurídicos à sua tutela, diligência e promoção.

O segundo capítulo, por sua vez, abordará todos os aspectos dos direitos da personalidade, desde o seu surgimento até sua evolução, incluindo suas características e classificações e ainda o reconhecimento de tais direitos para a sociedade, que desde séculos atrás até os dias atuais despertam estudos e discussões sobre a pessoa humana e seus atributos.

Por fim, o terceiro capítulo trará à baila as principais discussões acerca do mote específico desse estudo, os “atos de disposição sobre o próprio corpo”, baseando-se no direito e na evolução da sociedade e, expondo também a importância da sua regulamentação no âmbito civil-constitucionalista e a legitimidade dessa prática que tem como limite a própria dignidade humana.

O caráter metodológico deste trabalho é qualitativo e dedutivo e a técnica utilizada é a bibliográfica, baseada, principalmente, em livros, dissertações e artigos da internet. O procedimento da técnica de pesquisa utilizado é a documentação indireta, uma vez que falta contato direto com o objeto de estudo. Além de haver uma forte preocupação no repasse de informações, faz-se uma leitura formativa e de cunho social coerente e relevante, buscando-se informações sobre a temática, através de uma análise interpretativa dos fatos e dos direitos envolvidos.

Espera-se que, ao final do estudo, uma luz sobre o tema reste acesa e, unida a tantas outras que diariamente se acendem nas academias, ilumine outros buscadores de saber. Não há pretensão nenhuma de esgotamento do tema, mas sim, de conseguir uma melhor compreensão da temática posta, tanto com a finalidade de corroborar futuros trabalhos, quanto de modestamente contribuir na construção do conhecimento.

## 2. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A TUTELA DA PERSONALIDADE

### 2.1 O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana

O despontar da dignidade humana é tão antigo quanto o próprio homem. A dignidade humana é um princípio construído no decurso da história e, por conseguinte, visualizado pelo Estado e previsto em lei. As pessoas não podem ser usadas como um instrumento, o homem é dotado de dignidade humana. Ou seja, a dignidade é qualidade moral que infunde respeito, é, também, um valor espiritual e brio inerente a pessoa que se manifesta singularmente e é um dos princípios fundamentais do nosso país. A dignidade constitui um valor universal que, embora haja as diferenças físicas, psicológicas, étnicas, todos são possuidores de dignidade, pois, apresentam as mesmas necessidades, tal é a situação singular da pessoa humana.<sup>1</sup>

O conceito de dignidade também pode ser associado à noção de liberdade pessoal de cada indivíduo, que é um ser livre e responsável pelos seus atos, e ao qual deve ser assegurada uma vida digna, o devido respeito e a preservação dos seus direitos e deveres.<sup>2</sup>

A dignidade da pessoa humana é uma qualidade intrínseca, inseparável de todo e qualquer ser humano, é a característica e o alicerce que o define. Compreensão de que em razão apenas de sua condição humana e independentemente de qualquer outra peculiaridade, o ser humano é titular de direitos que devem ser respeitados pelo Estado e por seus semelhantes. É, pois, uma qualidade tida como inerente a todos os seres humanos e configura-se como um valor próprio que o identifica.<sup>3</sup>

Qualquer indivíduo, pelo simples fato de fazer parte da espécie humana, já é naturalmente beneficiado de dignidade. Trata-se de predicado inato a todos os homens, decorrente da própria condição humana, que o torna merecedor de igual respeito e consideração por parte de seus pares.<sup>4</sup>

Info Wolfgang Sarlet, analiticamente, define a dignidade da pessoa humana como:

[...] 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 direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e

<sup>1</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 7-8.

<sup>2</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 8-9.

<sup>3</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, pp. 9-10.

<sup>4</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, pp. 9-10.

desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participativa ativa e co-participação 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>5</sup>

A dignidade da pessoa humana, diferentemente de outros direitos, não é fruto de um mero aspecto referente às relações de existência ou não do ser humano, e sim, é uma característica própria do ser humano que o difere dos demais seres. A dignidade da pessoa humana vai além do respeito constituindo-se de dois aspectos fundamentais, um objetivo e outro subjetivo. Esse último abrangeria o interior do ser humano, ou seja, o sentimento de respeitabilidade e autoestima, aquele estaria relacionado ao mínimo existencial, que consiste no direito à moradia, alimentação, saúde, educação, higiene, entre outros.<sup>6</sup>

Para José Afonso da Silva, “a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida”. Apesar da dificuldade em estabelecer um conceito concreto a respeito da dignidade da pessoa humana, pressupõe-se que esta sempre estará ligada a ideia de proteção do indivíduo, do asseguramento de garantias para proteção da sua liberdade, tais como, a de locomoção, as expressões de pensamento e sexual, dentre outras.<sup>7</sup>

Importante, da mesma forma, ressaltar o entendimento de Luís Roberto Barroso, nos seguintes termos: “dignidade da pessoa humana é uma locução tão vaga, tão metafísica, que embora carregue em si forte carga espiritual, não tem qualquer valia jurídica. Passar fome, dormir ao relento, não conseguir emprego são, por certo, situações ofensivas à dignidade humana”.<sup>8</sup>

Justamente por ser atributo inerente a toda pessoa humana, a dignidade não comporta transição gradual ou diminuições, de forma que uma pessoa não tem mais ou menos dignidade do que outra, não há hierarquia quanto à dignidade. Pelo simples fato de ser humana a pessoa merece o respeito à sua dignidade, seja qual for sua raça, cor, condição social, opção sexual, idade, etc.<sup>9</sup>

Sabe-se que a dignidade da pessoa humana forma um princípio de fundamental importância, pois reflete sobre todo o ordenamento jurídico. Logo, a tutela dos direitos de

---

<sup>5</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.

<sup>6</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade Sexual**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 31.

<sup>7</sup> SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p.105.

<sup>8</sup> BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 296.

<sup>9</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pp. 38-39.

todos os cidadãos pressupõe que seja respeitada, de antemão, a dignidade da pessoa. Nesse sentido, o papel do Estado é essencial, devendo este tomar providências e oferecer garantias, de modo que os indivíduos tenham condições mínimas para viver com dignidade.<sup>10</sup>

O princípio da dignidade da pessoa humana é visto pela maioria dos doutrinadores como fundamento indispensável e essencial que rege os demais princípios. Portanto, o exercício do poder e a ordem estatal só serão legítimos se observarem o respeito e a proteção da dignidade da pessoa humana, que compõe verdadeiro propósito da democracia. O citado princípio exprime um valor próprio a todo cidadão. Esse valor deve ser considerado por qualquer outra pessoa e, principalmente, por toda legislação jurídica, a fim de que o indivíduo não seja desconsiderado enquanto ser humano. Alexandre Moraes, pondera que a dignidade da pessoa humana concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas.<sup>11</sup>

Como um dos fundamentos constitucionais pátrios, ao lado da soberania, cidadania, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político, a dignidade da pessoa humana tem estreita relação com os direitos fundamentais, simbolizando como o núcleo em torno do qual rodeiam esses direitos, conferindo-lhes um caráter sistemático. Os direitos fundamentais possuem a finalidade justamente de proteger a dignidade do ser humano, promovendo condições dignas de sobrevivência.<sup>12</sup>

Pode-se certificar que existem muitos pontos de vinculação entre a dignidade da pessoa humana e a teoria dos direitos fundamentais, havendo uma íntima ligação entre eles, principalmente pelo fato de a dignidade da pessoa humana compor uma relevância valorativa para os direitos fundamentais, ou seja, tal dignidade seria tanto o fundamento como o fim dos direitos fundamentais, participando como paradigma de aplicação concreta de tais direitos.<sup>13</sup>

Nas palavras de Marcelo Novelino, deduz-se que:

A dignidade da pessoa humana não é um direito, mas um atributo que todo ser humano possui, independentemente de sua origem, sexo idade, condição social ou qualquer outro requisito. O ordenamento jurídico não confere dignidade a ninguém, mas tem a função de protegê-la contra qualquer tipo de violação.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pp. 38-39.

<sup>11</sup> MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2005, p. 50.

<sup>12</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pp. 38-39.

<sup>13</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 8-9.

<sup>14</sup> NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Método, 2008, p. 210.

Diante do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, pode-se dizer que a pessoa é o bem supremo de todo o ordenamento jurídico, o seu fundamento e seu fim. Sendo possível concluir que o Estado existe em função das pessoas e não o contrário, a pessoa é o sujeito do direito e nunca o seu objeto.<sup>15</sup>

Percebe-se, todavia, que o princípio da dignidade da pessoa humana constitui uma norma constitucional primordial à interpretação e integração do nosso ordenamento jurídico, concedendo unidade e sentido a todas as demais normas vigentes, em especial, na concretização dos direitos fundamentais e na implementação dos direitos sociais, na medida em que nega o homem como objeto e recebe a ideia da pessoa humana enquanto fim em si mesma, portanto, sujeito de direitos que carecem de reconhecimento e proteção.<sup>16</sup>

Destarte, pode-se considerar que a dignidade incide na pessoa humana não só como um princípio, mas como um valor que conduzirá todo o poder público e regimental, regulamentando, a partir disso, todos os atos que dizem respeito aos direitos do indivíduo, tornando-os legítimos e concretos.

Logo, a dignidade da pessoa humana, torna-se o objetivo e fundamento basilar a ser alcançado pelo nosso ordenamento jurídico e civil, na medida em que modifica a maneira de compreender e respeitar o homem, seja no seu caráter pessoal, social, patrimonial e, ainda, cultural.

## **2.2 A proteção da dignidade da pessoa humana sob o manto da Constituição Federal de 1988**

O ser humano é a essência e o centro do ordenamento jurídico nacional e, também internacional, de modo que tudo é ponderado e planejado a fim de certificar sua prioridade e garantir seus direitos.

Já que é um direito e garantia individual a dignidade da pessoa humana, pela sua projeção, não poderia deixar de fazer parte do primeiro artigo da Constituição Federal promulgada em 1988, levando-se a conclusão de que as pessoas não existem em função do Estado, mas este em função daquelas, sendo efetivamente um fundamento do Estado Democrático de Direito. A dignidade da pessoa humana se destaca irradiando todos os outros

---

<sup>15</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, pp. 9-10.

<sup>16</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, pp. 9-10.

princípios fundamentais e normas do ordenamento jurídico vigente, obtendo valores e significados da maior amplitude para a vida digna do cidadão.<sup>17</sup>

A dignidade humana foi erigida como fundamento do Estado Brasileiro, conforme preceitua o artigo 1º, inciso III da Constituição Federal/98:

Art. 1º- A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
 I - A soberania;  
 II - A cidadania;  
**III - A dignidade da pessoa humana;**  
 IV - Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;  
 V - O pluralismo político.

A dignidade da pessoa humana traz consigo uma gama de direitos e garantias individuais de primeira geração que o Estado confere aos cidadãos, independentemente de sua nacionalidade, raça, credo, cor ou ideologia política e religiosa, garantindo a estes, o direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros que se consagram como fundamento da República Federativa do Brasil, distanciando toda e qualquer ideia de estado autoritário em detrimento à liberdade individual.<sup>18</sup>

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira na história do Brasil a professar expressamente o princípio da dignidade humana. Princípio este, já consagrado anteriormente na Constituição de Weimar, (1919-1933), tendo ainda, outras várias constituições que serviram de parâmetro para a criação e promulgação da atual Constituição Federal, podendo ser mencionados como exemplos, a lei fundamental de Bonn, 1949, e as Constituições da Espanha, 1978, de Portugal, 1976 e o Código Constitucional da Itália.<sup>19</sup>

Documentos internacionais de proteção dos direitos humanos também ressaltam a dignidade da pessoa humana, como:

De acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos:  
 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, (...)  
 Artigo I - Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Devem ser mencionados, também o art. 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos e o art. 45 da Carta da Organização dos Estados Americanos:

<sup>17</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamenta na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pp. 40-41.

<sup>18</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, pp. 41-42.

<sup>19</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 9-10.



Artigo 11 - Proteção da honra e da dignidade:

1. Toda pessoa tem direito ao respeito da sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.

Artigo 45 - Os Estados membros, convencidos de que o Homem somente pode alcançar a plena realização de suas aspirações dentro de uma ordem social justa, acompanhada de desenvolvimento econômico e de verdadeira paz, convêm em envidar os seus maiores esforços na aplicação dos seguintes princípios e mecanismos:

a) Todos os seres humanos, sem distinção de raça, sexo, nacionalidade, credo ou condição social, têm direito ao bem-estar material e a seu desenvolvimento espiritual em condições de liberdade, dignidade, igualdade de oportunidades e segurança econômica.

Por fim, destaque-se trecho da Declaração e Programa de Ação de Viena:

Reconhecendo e afirmando que todos os direitos humanos têm origem na dignidade e valor inerentes à pessoa humana, e que esta é o sujeito central dos direitos humanos e liberdades fundamentais, razão pela qual deve ser a principal beneficiária desses direitos e liberdades e participar ativamente de sua realização.

A dignidade da pessoa humana como fundamento da Constituição Federal ocorre não somente como direitos de primeira geração, mas também nos de segunda geração. Sendo que em um primeiro momento, o Estado afasta-se do cidadão, concede-lhe uma infinidade de direitos e liberdades, a partir daí, nos direitos de segunda geração, o Estado se faz presente, conferindo aos cidadãos uma série de garantias sociais, políticas e assistenciais de forma a igualar a todos diante das mais diversas adversidades que cada qual possa encontrar durante a busca constante de uma vida mais digna e autossustentável a ele e seus familiares, assim como preleciona Alexandre Moraes:

Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais, culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota e de essencial inexauribilidade.<sup>20</sup>

Na Constituição Federal de 1988, do art. 5º ao 17 estão previstos os direitos e garantias fundamentais. Entretanto, é no art. 1º, III, que se encontra o princípio da dignidade da pessoa humana, positivado como fundamento da República Federativa do Brasil. O *caput* do mesmo

<sup>20</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 206.

artigo estabelece que o Brasil é um Estado Democrático de Direito, nesse sentido, Fernando Capez, assevera:

Verifica-se o Estado Democrático de Direito não apenas pela proclamação formal da igualdade entre todos os homens, mas pela imposição de metas e deveres quanto à construção de uma sociedade livre, justa e solidária; pela garantia do desenvolvimento nacional; pela erradicação da pobreza e da marginalização; pela redução das desigualdades sociais e regionais; pela promoção do bem comum; pelo combate ao preconceito de raça, cor, origem, sexo, idade e quaisquer formas de discriminação (CF, art. 3º, I a IV); pelo pluralismo político e liberdade de expressão das ideias; pelo resgate da cidadania, pela afirmação do povo como fonte única do poder e pelo respeito inarredável da dignidade humana.<sup>21</sup>

Sob tal ótica, verifica-se que a dignidade é o valor próprio que identifica o ser humano como tal, ou seja, é algo real, factível, vivenciado de forma concreta por cada ser humano. Com a promulgação da Constituição Federal, a dignidade da pessoa humana prevista no dispositivo constitucional antes mencionado, como fundamento da República Federativa do Brasil, passou a ser considerada, aliada à solidariedade social (art. 3º, I, da CF) e à igualdade material (art. 3º, III, da CF), como verdadeira cláusula geral apta a proteger todas as situações envolvendo violações à pessoa, ainda que não previstas de forma exaustiva.<sup>22</sup>

É no valor da dignidade da pessoa humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa. Consagra-se, assim, dignidade da pessoa humana como verdadeiro superprincípio a orientar o direito.<sup>23</sup>

A dignidade da pessoa humana não é um direito fundamental, mas é sim um sobre princípio já constituído. Significa dizer que o indivíduo possui dignidade, independentemente da previsão constitucional ou do Estado. E, conforme tal entendimento, a Constituição Federal só se legitima a partir da dignidade da pessoa humana, de acordo com os termos do art. 1º, III, da Constituição Federal antes citado.<sup>24</sup>

Assim, a dignidade da pessoa humana, alicerce da nossa Constituição, é o princípio central de todos os direitos fundamentais e fomentar ou promover uma melhor definição para sua real importância, enquanto norma jurídica fundamental a ser respeitada e concretizada, revela-se uma tarefa de difícil alcance, haja vista a contínua transformação da sociedade

<sup>21</sup> CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 06.

<sup>22</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos à Pessoa Humana – Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais**. 3 ed. São Paulo: Renovar, 2007, p.128.

<sup>23</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos à Pessoa Humana – Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais**. 3 ed. São Paulo: Renovar, 2007, pp.128-129.

<sup>24</sup> MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos à Pessoa Humana – Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais**. 3 ed. São Paulo: Renovar, 2007, pp.129-130.

contemporânea e o compromisso de se desenvolver um direito verdadeiramente justo e igual para todos.

### **2.3 A dignidade da pessoa humana como regra geral de tutela dos direitos da personalidade**

Os direitos da personalidade são os direitos indicativos à tutela da pessoa humana, direitos estes que são considerados indispensáveis à preservação da sua dignidade e para que se possa estabelecer um tratamento justo e igualitário. Os referidos direitos tutelam a integridade e a dignidade da pessoa humana, desse modo, compreendem a essencialidade do ser, assentindo uma noção de mínimo existencial.<sup>25</sup>

Consideram-se, como da personalidade, os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos do homem.<sup>26</sup>

Segue nessa esteira, o ensinamento de Pontes de Miranda: “Certo, a personalidade em si não é direito: é qualidade, é o ser capaz de direitos, o ser possível estar nas relações jurídicas como sujeito de direito”.<sup>27</sup>

O valor da pessoa humana é demonstrado juridicamente pelo princípio fundamental e constitucional da dignidade da pessoa humana, certificando o mínimo respeito ao ser humano dotado de igual dignidade, sendo esse, como já significado, inclusive, um princípio apontado dentro do ordenamento jurídico. A personalidade pode ser considerada sob outro aspecto, que a tem como conjunto de características e atributos da pessoa humana, como objeto de proteção por parte do ordenamento jurídico.<sup>28</sup>

E é sob esse prisma que a personalidade se mostra como valor, e em consequência, como objeto de direito que deve ser tutelado. Nesse sentido, observa Gustavo Tepedino:

Dito diversamente, considerada como sujeito de direito, a personalidade não pode ser dele o seu objeto. Considerada, ao revés, como valor, tendo em conta o conjunto de atributos inerentes e indispensáveis ao ser humano (que irradiam da

<sup>25</sup> TEPEDINO, Gustavo. **A Tutela da Personalidade no Ordenamento Civil-Constitucional Brasileiro**. Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 24.

<sup>26</sup> TEPEDINO, Gustavo. **A Tutela da Personalidade no Ordenamento Civil-Constitucional Brasileiro**. Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 24.

<sup>27</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. 2 ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 216.

<sup>28</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 155.

personalidade), constituem bens jurídicos em si mesmos, dignos de tutela privilegiada.<sup>29</sup>

O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, positivado, trabalha como cláusula acessível aberta e apoia, desta forma, o aparecimento de novos direitos não propagados na Constituição de 1988, tomando por base: os direitos humanos, constitucionalizados por meio da dignidade da pessoa humana, tendo o condão e a primazia de reger todos os demais princípios.<sup>30</sup>

Os direitos humanos devem ser considerados como a efetivação histórica do princípio da dignidade da pessoa humana, que como citado, encontra-se, atualmente, positivado, na Constituição Federal. O vínculo que une o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, os direitos humanos e os direitos de personalidade é inquebrantável. A conexão entre a personalidade e a dignidade é de tal forma indissolúvel, que visa assegurar a tutela da personalidade a partir da afirmação de que esta é extraída do princípio da dignidade humana, o qual consiste verdadeira cláusula de tutela geral de proteção e promoção da pessoa humana.<sup>31</sup>

Compreende-se, ante aludida conjectura, que nunca será exagerado qualquer pesquisa que se destine a tratar da relação entre a dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, até porque foi a cargo da valorização da pessoa tão somente pelo que ela é – ser dotado de dignidade – que o interesse sobre os direitos da personalidade surgiu. Constatase, também, que a dignidade da pessoa humana é o centro da personalidade e que os direitos da personalidade tutelam o núcleo principal dessa dignidade.<sup>32</sup>

O direito geral de personalidade é aquele que tem como objeto a personalidade humana em todas as suas manifestações, atuais e futuras, previsíveis e imprevisíveis. Trata-se de um direito único, que se refere à personalidade no seu todo, englobando todos os direitos singulares que desenvolvem e concretizam a tutela geral da personalidade. A pessoa humana dotada de dignidade e entendida como um valor unitário tem de ser protegida por um direito também unitário, no qual abrange todas as possíveis manifestações da personalidade.<sup>33</sup>

Nesse contexto, leciona Maria Helena Diniz:

<sup>29</sup> TEPEDINO, Gustavo. **A Tutela da Personalidade no Ordenamento Civil-Constitucional Brasileiro**. Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 27.

<sup>30</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 88.

<sup>31</sup> CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **Alguns Apontamentos sobre os Chamados Direitos da Personalidade**. Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 42-43.

<sup>32</sup> CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **Alguns Apontamentos sobre os Chamados Direitos da Personalidade**. Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 43-44.

<sup>33</sup> CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **Alguns Apontamentos sobre os Chamados Direitos da Personalidade**. Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 44-45.

[...] a personalidade consiste no conjunto de caracteres próprio da pessoa. A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apoia os direitos e deveres que dela irradiam, é o objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens.<sup>34</sup>

O Brasil recepcionou a concepção do direito geral da personalidade, de forma concomitante da proteção tipificada. O direito geral está expresso na Constituição Federal de 1988, ao estabelecer que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do país (artigo 1º, III, CF/88), e a garantia da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (artigo 5º, *Caput*, CF/88). A proteção mais específica está contemplada em legislações esparsas, e recentemente, no Código Civil de 2002, que dedica um capítulo, em sua parte geral, à tutela dos direitos da personalidade.<sup>35</sup>

Seguramente, a compreensão de personalidade não pode estar restrita a ideia de capacidade, nem ser imaginada como um direito, mas como um valor. E não se trata de um valor, mas o valor, o valor essencial, sustentáculo do ordenamento jurídico. O seu reconhecimento tem como consequência o amparo a vários outros direitos, o que reitera sua necessidade de tutela. E o direito, em razão da estreita vinculação existente, deve tutelar os valores considerados importantes pela sociedade. Para isso, reconhece e garante a pessoa a proteção de sua personalidade e de outros direitos inerentes a sua condição.<sup>36</sup>

A personalidade é atributo inerente ao homem, não exige o preenchimento de qualquer requisito, nem está condicionada ao conhecimento ou a vontade do ser humano. Mesmo que o indivíduo não tenha consciência da realidade, é dotado de personalidade pelo simples fato de ser pessoa.<sup>37</sup>

Coadunando-se à referida ideia, temos o ensinamento de Carlos Alberto Bittar, que define os direitos da personalidade como:

[...] direitos reconhecidos à pessoa humana tomada de si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.<sup>38</sup>

<sup>34</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Vol I, 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 121.

<sup>35</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005, pp. 145-147.

<sup>36</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pp. 155-156.

<sup>37</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 142.

<sup>38</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 05.

O Código Civil de 2002 é aberto às transformações ocorridas na sociedade brasileira. A pessoa humana voltou a ser o ponto médio do ordenamento jurídico, não sendo apenas resultado da chegada do novo Código Civil. Visto que, desde a Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana é princípio basal de nosso país, norma que deve conduzir todas as relações. Se a pessoa é o centro do ordenamento jurídico, a sua razão de ser, nada mais coerente que a personalidade, e os direitos a ela concernentes, sejam resguardados de forma ampla, irrestrita e em harmonia com nosso texto constitucional.<sup>39</sup>

A importância e o valor da pessoa humana, traduz-se juridicamente pelo princípio constitucional e basilar da dignidade, certificando e asseverando a esta, o mínimo de respeito a sua condição de sujeito de direito. Deste modo, a avaliação dos direitos da personalidade e das medidas adequadas para sua tutela, deve ser feita com base nos direitos individuais e inerentes a pessoa humana e, de maneira alguma, poderão estabelecer um rol restritivo, pois são direitos inatos ao indivíduo, simplesmente porque pertencem a sua condição humana.

No intuito e com a finalidade de melhor compreender essa mudança de percepção, tratar-se-á, a partir de agora, através da personalidade e sua íntima relação com a pessoa, dos direitos da personalidade e da construção de sua recente teoria, tentando-se esboçar um panorama desde sua origem e evolução e, perpassando por suas peculiares características, classificações e tutela, até os seus temas mais abrangentes e/ou polêmicos.

---

<sup>39</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005, pp. 145-147.

### 3. DIREITOS DA PERSONALIDADE

#### 3.1 Direitos da Personalidade: sua origem e evolução

A necessidade de proteger o homem contra agressões a sua dignidade, aos seus direitos como pessoa, em decorrência dos avanços sociais, econômicos, culturais e científicos deu origem ao desenvolvimento de uma teoria que buscava proteger os direitos da personalidade.<sup>40</sup>

Conforme Carlos Alberto Bittar a procura por essa proteção vem de longínquo tempo, existindo vestígios no Direito Romano e na Carta Magna Inglesa que reconhecia alguns direitos do homem, mas só recentemente a teoria do direito da personalidade começou a se propagar e desenvolver de forma plena.<sup>41</sup>

Surgiu na Alemanha na primeira metade do século XIX, tendo sua real sistematização sido feita com o Código Italiano de 1942. A partir daí vários países passaram a positivá-los, como Portugal e Peru. O seu reconhecimento internacional veio com a Carta da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1948, o que levou a uma internacionalização dos direitos da personalidade e a sua consagração como direitos fundamentais do ser humano.<sup>42</sup>

Foi precisamente com o advento da Constituição Federal de 1988, que os direitos da personalidade foram abrigados, tutelados e sancionados, tendo em vista a acolhida da dignidade da pessoa humana, como princípio fundamental da República Federativa do Brasil, o que justifica e admite a especificação dos demais direitos e garantias, em especial dos direitos da personalidade, expressos no art. 5º, X, que diz:<sup>43</sup>

Art. 5º- “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”; nos termos seguintes, X - “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

O Código Civil de 1916, devido ao seu caráter basicamente patrimonialista, não tratava dos direitos da personalidade. No Brasil, apenas no final do século XX, foi possível se construir a dogmática que trata dos direitos da personalidade, instituindo desta forma a noção

<sup>40</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005, p. 140.

<sup>41</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 91.

<sup>42</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 14.

<sup>43</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 14.

de respeito à dignidade da pessoa humana, consagrada no art. 1º, III, da CF/88. Essa inclusão dos direitos da personalidade na Carta Magna consagrou também a evolução pela qual passava tal instituto jurídico. Importante narrar que o atual Código Civil Brasileiro dedicou um capítulo inteiro aos direitos da personalidade (Livro I, Título I, Capítulo II - Dos Direitos da Personalidade - Artigos 11 a 21).<sup>44</sup>

Na impressão de Orlando Gomes:

São direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, que a doutrina moderna preconiza e disciplina, no corpo do Código Civil, como direitos absolutos. Destinam-se a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, preservando-a dos atentados que pode sofrer por parte de outros indivíduos. Ou, por fim, como define Francisco Amaral, "direitos da personalidade são direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual".<sup>45</sup>

Desde que nasce e enquanto vive o homem é dotado de personalidade. É a capacidade, reconhecida pela ordem jurídica a alguém, para exercer direitos e contrair obrigações, ou ainda, em outros termos, como arremata Silvio Venosa, "é o conjunto de poderes conferidos ao homem para figurar nas relações jurídicas".<sup>46</sup> Entretanto, vale salientar, que a personalidade não é um direito, todavia, é um conceito sobre o qual se amparam os direitos a ela inseparáveis.<sup>47</sup>

Os direitos da personalidade são direitos intrínsecos à própria qualidade ou condição de ser humano, que surge com o alcance da personalidade civil, ou seja, com o nascimento com vida e se extinguem com a sua perda, ou seja, com a morte, abrangendo dois âmbitos: os da pessoa em si mesma e os da sua projeção na sociedade.<sup>48</sup>

Pode-se afirmar que os direitos da personalidade são direitos subjetivos e têm por objeto os elementos que constituem a personalidade do seu titular, considerada em seus aspectos físico, moral e intelectual. São direitos inatos e permanentes, nascem com a pessoa e a acompanham durante toda sua existência, tendo como finalidade principal à proteção das qualidades e dos atributos essenciais da pessoa humana, de forma a resguardar sua dignidade e a impedir apropriações e agressões de particulares ou mesmo do poder público.<sup>49</sup>

Os direitos da personalidade têm por finalidade a proteção dos direitos indispensáveis à dignidade e integridade da pessoa compreendendo as seguintes categorias gerais: direitos

<sup>44</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005, p. 145-147.

<sup>45</sup> GOMES, Orlando. Introdução ao Direito Civil. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 243.

<sup>46</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil** – Parte Geral. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 148.

<sup>47</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 94-96.

<sup>48</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 97-99.

<sup>49</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 100-102.



adquiridos, que têm sua existência vinculada ao Direito Positivo que os disciplina, e os direitos inatos, que independem de legislação, pois estão ligados ao seu titular. Os direitos adquiridos podem ser examinados em relação ao Estado, e ingressam no campo das liberdades públicas, dependendo necessariamente de positivação. Enquanto os direitos inatos, por serem elementares ao homem, consideram-se acima do Direito Positivo, devendo o Estado reconhecê-los e protegê-los, através das normas positivas.<sup>50</sup>

De tal modo, os direitos da personalidade são aqueles essenciais à própria existência da pessoa humana, sendo a esta permitido, por meio de norma jurídica defender um bem que a natureza lhe concedeu, ou seja, nada mais são do que direitos positivados relativos aos direitos humanos e direitos fundamentais, e que relacionados ao desenvolvimento do indivíduo têm por princípio ou valor preponderante a dignidade da pessoa humana.

### **3.2 Características, classificação e tutela jurídica dos direitos da personalidade**

#### **3.2.1 Características dos direitos da personalidade**

Os direitos da personalidade são os que abrigam a pessoa humana e têm por finalidade precípua a proteção dos direitos indispensáveis a dignidade e a integridade do indivíduo. Todo direito tem suas peculiaridades e os direitos da personalidade não fogem a esta regra, pois, as suas características visam garantir a dignidade como valor supremo e intangível do indivíduo.

O artigo 11 do Código Civil traz as características próprias à personalidade, ao dispor que: “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.<sup>51</sup>

Tem-se, assim, diante da leitura do citado artigo, três características: intransmissibilidade, irrenunciabilidade e indisponibilidade. Esta última, embora não estando grafada explicitamente no texto, conclui-se do final do artigo: “não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.<sup>52</sup>

Pontes de Miranda corrobora sobre o tema, dizendo:

<sup>50</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 100-102.

<sup>51</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 187.

<sup>52</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 187.

O direito de personalidade, os direitos, as pretensões e ações que dele se irradiam são irrenunciáveis, inalienáveis, irrestingíveis. São direitos irradiados dele os de vida, liberdade, saúde (integridade física e psíquica), honra, igualdade.<sup>53</sup>

São direitos intransmissíveis, ou seja, intransferíveis, pois pertencem à pessoa, porquanto, não há como o titular dos direitos da personalidade transmitir a terceiros, por exemplo, o nome, a dignidade, a imagem, a honra, etc., visto que ninguém poderá desfrutar desses bens em nome de outrem. Além disso são direitos irrenunciáveis, ainda que não sejam exercidos, jamais poderão ser renunciados, pois nascem e se extinguem com eles, dos quais são inseparáveis, ou seja, pertencem a própria vida, da qual se traça a personalidade. Ao mesmo modo são direitos indisponíveis, isto é, a pessoa não pode dispor dos direitos inerentes à sua personalidade.<sup>54</sup>

Conquanto o Código Civil se refira somente a estas três características, pode-se citar também, outras atinentes aos direitos da personalidade, tais como:

Inatos ou originários, uma vez que são adquiridos assim que a pessoa nasce, independentemente de sua vontade. Quanto a esta característica, o termo inato significa aquilo que nasce com o indivíduo, o que lhe é natural. Logo, afirma-se que os direitos da personalidade são inatos aos homens, pertencem à sua natureza. Isso porque valem desde que a pessoa nasce, então os direitos à vida, à honra, à liberdade, não surgem posteriormente, derivados de alguma manifestação de vontade, como normalmente acontece com os demais direitos subjetivos, mas ao contrário surgem com o aparecimento da personalidade. Além disso, considera-se inatos ou naturais porque o ordenamento jurídico os atribui a todas as pessoas, sem distinção, não podendo, qualquer que seja o ordenamento jurídico, admitir a sua supressão.<sup>55</sup>

Vitalícios, Perenes ou Perpétuos, tendo em vista que duram por toda a vida. Sobre esta característica, são direitos vitalícios por perdurarem toda a vida, ou seja, adquiridos no instante da sua concepção e protegidos durante toda a existência da pessoa e, até mesmo, resguardados depois da morte, como ocorre no caso de ofensa a honra ou memória de pessoa falecida.<sup>56</sup>

Absolutos, porque se materializa na sua oponibilidade, ou seja, oponíveis *erga omnes*, irradiando efeitos em todos os campos e impondo à coletividade o dever de respeitá-los, tal

<sup>53</sup> MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. 2 ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 216.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.187.<sup>54</sup>

<sup>55</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 162-163.

<sup>56</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 190.

como ocorre com os direitos patrimoniais. É um verdadeiro dever geral de abstenção dirigido a todos.<sup>57</sup>

Expõe-se que os direitos da personalidade são extrapatrimoniais porque inadmitem avaliação pecuniária, estando fora do patrimônio econômico, ou seja, insuscetíveis de avaliação econômica em dinheiro. Apenas no sentido simbólico pode-se alegar que indenizações pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa. A honra, o nome, a integridade física são atributos não passíveis de precificação. Entretanto, quando lesados os direitos correspondentes, passam a ser economicamente mensurados. Os direitos da personalidade são, portanto, direitos subjetivos de natureza privada, assim, quem causa, ainda que sem culpa, fato ofensivo a estes direitos responde pela ofensa.<sup>58</sup>

Sílvio de Salvo Venosa arremata:

Diz-se que os direitos da personalidade são extrapatrimoniais porque inadmitem avaliação pecuniária, estando fora do patrimônio econômico. As indenizações que ataques a eles podem motivar, de índole moral, são substitutivo de um desconforto, mas não se equiparam à remuneração ou contraprestação. Apenas no sentido metafórico e poético podemos afirmar que esses direitos pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa.<sup>59</sup>

A impenhorabilidade é outra característica e está diretamente ligada a ideia de que os direitos da personalidade são próprios da pessoa humana e dela inseparáveis, e por essa razão de indisponibilidade, é que decorre o fato de não poderem ser penhorados. Contudo, essa impenhorabilidade não possui caráter absoluto, tendo em vista que alguns desses direitos podem sim ser penhorados para fins comerciais, por exemplo, como nos casos do direito autoral e o direito de imagem.<sup>60</sup>

Ademais, os direitos da personalidade são imprescritíveis, isto é, não se perdem pelo decurso do prazo, não prescrevem, porque sendo direitos personalíssimos, sempre serão exercíveis e exercidos, não se extinguindo pelo não uso. Ainda são direitos inalienáveis, porque são intransferíveis e inegociáveis, seja a título gratuito ou oneroso, posto que não possuem conteúdo econômico-patrimonial.<sup>61</sup>

<sup>57</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.188.

<sup>58</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 194.

<sup>59</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: parte geral. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 173.

<sup>60</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.190

<sup>61</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 196.

A característica da imprescritibilidade está ligada à inexistência de prazo para o seu exercício, não se extinguindo pelo não uso, e não condicionada a sua aquisição ao decurso do tempo, uma vez que os direitos da personalidade são inatos, vale dizer, nascem com o próprio homem. Os direitos da personalidade são imprescritíveis, mas não se consideram pretensões para reparar eventual violação a esses direitos. Existindo a violação, nasce, nesse momento, para o titular, a pretensão correspondente, que se extinguirá pela prescrição.<sup>62</sup>

Para Cristiano Chaves de Farias:

[...] a imprescritibilidade impede que a lesão a um direito da personalidade venha a convalescer com o passar do tempo, obstando a pretensão de assegurar o livre exercício do direito da personalidade. Não se confunde, todavia, com a prescritibilidade da pretensão indenizatória de eventual dano decorrente da violação de direito da personalidade.<sup>63</sup>

Ou seja, sempre que tivermos uma violação a um direito da personalidade, será possível sua proteção judicial. No entanto, os danos (morais ou materiais) efetivamente sofridos por causa de tal conduta ilícita submetem-se normalmente ao prazo prescricional civil.<sup>64</sup>

Deflui-se enfim, que os direitos da personalidade, sendo ínsitos à pessoa humana e dotados de certas características particulares, visa proteger a dignidade e integridade física, mental e moral, não podendo o indivíduo, de forma voluntária, transmitir, renunciar, dispor ou alienar tais direitos, “com exceção dos casos previstos em lei”, conforme prevê a primeira parte do já referido art. 11, do Código Civil.

### 3.2.2 Classificação dos direitos da personalidade

Os direitos da personalidade se designam, primeiramente, a proteger a dignidade humana, podendo sua classificação ser agrupada de acordo com os aspectos a que cada autor se reportar, sendo estes aspectos, necessariamente, a tricotomia: o físico (corpo), o intelectual (mente) e o moral (espírito). Igualmente, tem-se o direito à integridade física, o direito à integridade intelectual e o direito à integridade moral.<sup>65</sup>

Na doutrina estrangeira, a classificação tida como uma das mais adotadas é a de Adriano de Cupis, que especifica como da personalidade, os direitos: à vida e à integridade

<sup>62</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 197.

<sup>63</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito Civil – Teoria Geral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 106.

<sup>64</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito Civil – Teoria Geral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pp. 106-107.

<sup>65</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 117.

física; às partes separadas do corpo e ao o cadáver; à liberdade; à honra e respeito ao resguardo; ao segredo; à identidade pessoal; ao título; ao sinal figurativo e o direito moral de autor.<sup>66</sup>

Na doutrina nacional, pode-se enfatizar a classificação de Orlando Gomes que disciplina: Consideram-se atualmente direitos à integridade física:

a) o direito à vida; b) o direito sobre o próprio corpo. O direito sobre o próprio corpo subdivide-se em direito sobre o corpo inteiro e direito sobre partes separadas, compreendendo os direitos de decisão individual sobre tratamento médico e cirúrgico, exame médico e perícia médica. Admitem-se como direitos à integridade moral: a) o direito à honra; b) o direito à liberdade; c) o direito ao recato; d) o direito à imagem; e) o direito ao nome; f) o direito moral do autor.<sup>67</sup>

A despeito das múltiplas opiniões, aparentemente a doutrina pátria se filiou às percepções de Carlos Alberto Bittar, que traz à baila sua subdivisão em três planos, enquadrando o direito de acordo com a esfera que os direitos se encontram:

a) direitos físicos, referentes a componentes materiais da pessoa, seu elementos e dotes extrínsecos, como, por exemplo, a integridade corporal, órgãos, membros, imagem, efígie; b) direitos psíquicos, relacionados a elementos intrínsecos à personalidade, como, por exemplo, a integridade psíquica e o intelecto, liberdade, intimidade, sigilo; c) e os direitos morais, referentes a atributos valorativos, virtudes da pessoa reconhecida no âmbito coletivo e social.<sup>68</sup>

Notadamente, esses direitos não são independentes, visto que por vezes participam de mais de um grupo, como o direito à imagem, que pode ser considerado tanto de natureza moral como física. De qualquer maneira os direitos da personalidade podem ser especificados dentro da seguinte classificação:<sup>69</sup>

a) Direito à integridade física:

É um direito correlato ao direito à vida. Assim, insere-se nessa classificação, além do direito à vida, o direito ao próprio corpo, vivo ou morto. O direito à vida é tutelado desde o nascimento à velhice, passando pelos alimentos, planejamento familiar, habitação, educação, proteção médica, entre outros. O direito ao corpo vivo compreende tudo aquilo relacionado ao corpo humano, desde o espermatozoide e o óvulo até a possibilidade e/ou hipótese de mudança de sexo. O direito ao corpo morto, por sua vez, diz respeito ao sepulcro, à cremação, ao culto religioso e às experiências científicas *post mortem*. Os direitos respectivos à integridade física estão presentes nos artigos 13, 14 e 15 do Código Civil.<sup>70</sup>

<sup>66</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 47.

<sup>67</sup> GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 173.

<sup>68</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 49.

<sup>69</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 49-50.

<sup>70</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 115-117.

Ao final de contas, o direito tutelado é a higidez do ser humano no sentido mais amplo da expressão, que visa manter a incolumidade corpórea e intelectual, repelindo-se as lesões causadas ao funcionamento normal do corpo humano.<sup>71</sup>

b) Direito à integridade intelectual:

O direito à integridade intelectual envolve a pessoa como um ser psíquico atuante, que interage socialmente e, por isso deve ter garantidos seus direitos à liberdade, inclusive de pensamento, a autoria de criações intelectuais e de inventos, à intimidade, à privacidade e ao segredo.<sup>72</sup>

Nessa classificação, levam-se em conta os elementos intrínsecos do indivíduo, como atributos de sua inteligência ou sentimento, componentes do psiquismo humano. Esses direitos são resguardados com base na premissa de que não se pode fazer uso dos produtos do pensamento e da intelectualidade humana de forma irresponsável, inconveniente e imprópria, sem as devidas autorizações.<sup>73</sup>

c) Direito à integridade moral:

Diz respeito aos atributos valorativos da pessoa em sociedade, como seu patrimônio moral, compreendendo desta forma, a identidade, a honra, as manifestações do intelecto, dentre outras.<sup>74</sup>

Os direitos atinentes à integridade moral, apontados nos artigos 16 a 20 do Código Civil, tutelam, basicamente, o direito de todas as pessoas não terem a sua imagem, a sua honra ou a sua moral sujeitas às exposições ofensivas, caluniosas ou mesmo mercantilizadas. Portanto, a personalidade humana não deve ser alterada material ou intelectualmente.<sup>75</sup>

Nota-se, que esses direitos mostram, de um lado, a pessoa em si (como ente individual, com seu patrimônio físico e intelectual), e de outro, a sua posição perante outros seres na sociedade (patrimônio moral), representando, respectivamente, o modo de ser da pessoa e suas projeções na coletividade (como indivíduo social).<sup>76</sup>

---

<sup>71</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 203.

<sup>72</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 212.

<sup>73</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 212.

<sup>74</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 143.

<sup>75</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 143.

Ademais, são direitos que asseguram o acervo de bens naturais da personalidade de cada ser humano, com caráter defensivo e merecedor de tutela, enquanto instrumento de dignidade e categoria própria de valor, e em face das dimensões física, psíquica, moral da pessoa humana.

### 3.2.3 Tutela jurídica dos direitos da personalidade

A tutela aos direitos da personalidade, como proteção incondicional do ser humano em toda a sua essência, são uma construção teórica reconhecida recentemente e, dá-se em vários campos do ordenamento jurídico.<sup>77</sup> “O homem não deve ser protegido somente em seu patrimônio, mas principalmente, em sua essência”.<sup>78</sup>

Evidentemente, certos benefícios e prerrogativas individuais, próprias à pessoa humana, foram reconhecidos pela doutrina e pelo ordenamento jurídico e protegidos pela jurisprudência. Significa dizer que são direitos inalienáveis e se encontram “fora do comércio”, fazem jus a proteção legal e são denominados direitos da personalidade.<sup>79</sup>

Todos os indivíduos, afora os direitos dotados de expressão pecuniária, também são detentoras, por sua própria essência de direitos relativos à sua própria personalidade. Como expressa Limongi França, tais são direitos que dizem respeito às faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, suas emanações e prolongamentos.<sup>80</sup>

Os direitos da personalidade são poderes que a pessoa exerce sobre si mesma, tendo como objeto do direito a própria pessoa, seus predicados físicos e morais. Por serem próprios a pessoa, possuem como características a irrenunciabilidade, a inalienabilidade e a imprescritibilidade, seja qual for a vontade de seu titular.<sup>81</sup>

---

<sup>77</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 188.

<sup>78</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 183.

<sup>79</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 151.

<sup>80</sup> FRANÇA, Rubens Limongi. **A Pessoa Jurídica e os Direitos da Personalidade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 61.

<sup>81</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 151-152.

Ainda que não economicamente apreciáveis, os referidos direitos, integram o patrimônio da pessoa de modo absoluto, vez que são oponíveis *erga omnes* e necessários.<sup>82</sup> Seria, conforme instrui Adriano De Cupis, na ausência desses direitos, a personalidade uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo valor concreto.<sup>83</sup>

Devendo ser afastadas todas as formas de ofensa aos direitos da personalidade vez que estes ocupam posição supra estatal, estando tutelado inclusive no Código Civil de 2002, Livro I, Capítulo II, artigos 11 a 21.

Veza que a personalidade é objeto de direito, portanto protegida pela ordem jurídica, mostra-se plausível a previsão de reparação pelo sujeito que a ameace ou a viole, em afinidade com o instituto da responsabilidade civil.<sup>84</sup>

Com efeito, a tutela jurídica dos direitos da personalidade está prevista no art. 12 do diploma civil que estabelece três espécies de tutela para essas situações: preventiva, atenuante e indenizatória.<sup>85</sup>

Insta ressaltar o que dispõe o art. 12 do Código Civil:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.  
Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

A tutela preventiva consiste na possibilidade de uma pessoa, como medida acauteladora de seus direitos de personalidade, solicitar providências judiciais no intuito de cessar a ameaça que vem sofrendo a seu direito. A tutela atenuante estabelece proteção à vítima, lesionada em seu direito de personalidade, para requerer medida de cessão imediata da ação ofensiva em si mesma e de seus efeitos. A tutela indenizatória do direito da personalidade resta consagrada, de forma um pouco mais sutil. Noutros termos, além da tutela preventiva e atenuante, cabe ainda ao indivíduo vitimado em algum direito de personalidade buscar indenização por ato ilícito praticado por aquele que tenha praticado a lesão.<sup>86</sup>

No dispositivo consta, de maneira implícita, a reparação tanto por perdas e danos materiais quanto por prejuízo de ordem unicamente moral, pois agora o Código Civil a ele se refere de forma expressa, disposição que exhibe parcial novidade na esfera civil, conjugando com a previsão constitucional de tutelar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das

<sup>82</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 152.

<sup>83</sup> DE CUPIS, Adriano. **Dano Moral à Pessoa Jurídica**. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2002, p. 7-8.

<sup>84</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 65.

<sup>85</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 65- 66.

<sup>86</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 66- 67.



pessoas, a qual assegura o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.<sup>87</sup>

Em razão da estreita vinculação existente, o direito deve tutelar os vários valores considerados importantes pela sociedade. O Código Civil de 2002 é nítido reflexo das transformações ocorridas na sociedade brasileira. Se o Código Civil de 1916 tinha como pilares básicos a propriedade, o contrato, o testamento e a família, sempre com uma visão patrimonialista desses institutos, o Código Civil atual volta-se para a proteção do legítimo fundamento do direito: o homem.<sup>88</sup>

Entretanto, se pessoa a humana tornou a ser o centro do ordenamento jurídico, não é fruto apenas do advento do novo Código Civil. Desde a Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana é princípio fundamental de nosso país, norma que deve reger, por conseguinte, todas as relações.<sup>89</sup>

Destarte, todas as ponderações sobre a proteção dos direitos da personalidade pelo Direito Público ou pelo Direito Privado, da existência de um direito geral da personalidade ou de direitos da personalidade em espécie, restam suplantados. Se a pessoa é o centro do ordenamento jurídico, a sua razão de ser, nada mais coerente que a personalidade, e os direitos a ela pertencente, sejam protegidos de forma ampla e irrestrita, em conformidade com nosso texto constitucional.<sup>90</sup>

Agora, faz-se mister consignar que os direitos da personalidade não devem ser encarados como um novo abrigo de poder do indivíduo, no domínio do qual seria exercido a sua titularidade, mas como um valor máximo do ordenamento, modelador da autonomia privada, capaz de submeter toda a atividade social a novos critérios de validade, ou seja, consideram-se como da personalidade os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.<sup>91</sup>

O respeito à dignidade humana acha-se em primeiro plano entre os fundamentos constitucionais e pelos quais se orienta todo o nosso ordenamento jurídico em prol da defesa e tutela dos direitos da personalidade. Assim, diante desta perspectiva, não há mais espaço para

---

<sup>87</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 68- 69.

<sup>88</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade**. São Paulo: Madras, 2014, pp. 148-149.

<sup>89</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade**. São Paulo: Madras, 2014, pp. 148-149.

<sup>90</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 152.

<sup>91</sup> ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 153.

controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema, estando a pessoa humana no mesmo patamar no tocante a titularidade aos direitos da personalidade e sua respectiva tutela.

### 3.3 Dos temas que abarcam os direitos da personalidade

Os direitos da personalidade, recente categoria em expansão de direitos amparados pelo Código Civil de 2002, abrangem a proteção às esferas física (abordando o direito ao corpo), psíquica (expõe respeito à intimidade e privacidade) e moral (abarca o direito a honra e ao nome).<sup>92</sup>

Por versarem sobre desdobramentos do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, estes direitos e seus respectivas temas são devidamente elencados nos artigos do aludido Código Civil. Neste aspecto, podemos presumir os valiosos ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves ao dispor da seguinte maneira:

O novo Código, no referido capítulo, disciplina os atos de disposição do próprio corpo (arts. 13 e 14), o direito à não submissão a tratamento médico de risco (art. 15), o direito ao nome e ao pseudônimo (arts. 16 a 19), a proteção à palavra e à imagem (art. 20) e a proteção à intimidade (art. 21). E, no art. 52, preceitua: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”.<sup>93</sup>

Pode-se, deste modo, conceituar os direitos da personalidade como sendo aqueles direitos essenciais a pessoa e a sua dignidade e que fazem surgir cinco ícones principais: integridade física, honra, imagem, nome e intimidade. Esses vocábulos ou temas chaves demonstram muito bem a formação destes direitos.<sup>94</sup>

Consagrando os direitos da personalidade, e tendo a dignidade como núcleo do direito, o Código Civil Brasileiro trata Dos Direitos da Personalidade, em capítulo próprio, do artigo 11 ao 21, que segue logo abaixo:

Artigo 11, que dispõe:

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

<sup>92</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 197.

<sup>93</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Vol 1: Parte Geral, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 190-191

<sup>94</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 197.

Os direitos da personalidade são intransmissíveis, irrenunciáveis, imprescritíveis e, em regra, indisponíveis, mas há posturas legais quanto a isso, já que admite sua disponibilidade relativa, por exemplo, quanto ao direito de imagem, pois em prol do interesse social ninguém poderá recusar que sua foto fique impressa em documento de identidade, e ao direito à integridade física, pois em relação ao corpo alguém, para atender a uma situação altruística e terapêutica, poderá ceder, gratuitamente, órgão ou tecido (Lei nº9.434/97; Dec. nº 2.268/97). Assim sendo o exercício dos direitos da personalidade, com exceção das hipóteses previstas em lei, não poderá sofrer limitação voluntária.<sup>95</sup>

Artigo 12, que emprega:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo Único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

Como os direitos da personalidade são destinados ao resguardo do ser humano em sua dignidade, conferiu-lhe a lei a faculdade de obstar o prosseguimento de uma ameaça ou lesão continuada contra os referidos direitos. Além disso, outorga-lhe o direito de reclamar perdas e danos pelo prejuízo sofrido. Enfim, o artigo aborda as sanções promovidas pelo ofendido em razão de ameaça ou lesão a direito da personalidade, protegendo a dignidade da pessoa humana mediante sanções que devem ser provocadas pelo ofendido. Tais sanções devem ser feitas por meio de medidas cautelares que suspendam os atos que ameacem ou desrespeitem a integridade físico-psíquica, intelectual e moral, movendo-se, em seguida, uma outra ação que irá declarar ou negar a existência da lesão, que poderá ser cumulada com ação ordinária de perdas e danos a fim de ressarcir danos morais e patrimoniais.<sup>96</sup>

Artigo 13, que coloca:

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

Versa o citado artigo em estudo, que é proibido o ato de disposição do próprio corpo quando esta disposição tiver como consequência a diminuição permanente da integridade física ou contrariar os bons costumes, ressalvando-se a exigência médica, ou seja, quando a

<sup>95</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 197-198.

<sup>96</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 198.

gravidade do quadro clínico do paciente, seja físico ou mental, não deixar outra alternativa de tratamento além daquela que implicará na redução permanente da sua integridade física, mas que, no entanto, procurará resguardar-lhe a vida física ou mental.<sup>97</sup>

Artigo 14, que propõe:

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.  
Parágrafo Único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.

O artigo 14 coloca que, pode a pessoa, desde que plenamente capaz, dispor de seu corpo, no todo ou em parte, ou seja, de seus tecidos, órgãos e demais membros que o compõem, para depois de sua morte. Todavia, a disposição deverá ser gratuita e com o objetivo altruístico e científico ou de transplante em paciente com doença progressiva ou incapacitante, irreversível por outras técnicas terapêuticas (Lei nº9.434/97, art. 1º e Dec. 2.268/97, art. 23).<sup>98</sup>

Obviamente, essa manifestação de vontade poderá ser revogada a qualquer tempo por quem a promoveu, mesmo depois de sua morte, através de qualquer documento hábil onde fique demonstrada sua decisão, justamente por ser uma decisão de mera liberalidade da pessoa e que por alguma razão desistiu do ato.<sup>99</sup>

Artigo 15, que visa:

Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

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 1º 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.<sup>100</sup>

<sup>97</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 199.

<sup>98</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 202.

<sup>99</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 202-203.

<sup>100</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 203-204

O citado artigo 15 do novo Código Civil tornou expressa a norma que impede constranger alguém a tratamento ou a cirurgia, com risco de vida. O profissional da saúde deve respeitar a vontade do paciente ou de seu representante, se incapaz. Daí a exigência do consentimento livre e informado. Será indispensável a informação detalhada sobre seu estado de saúde e o tratamento a ser seguido, para que se possa decidir acerca da terapia a ser empregada.<sup>101</sup>

Artigo 16, que versa:

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

O supracitado artigo trata do direito ao nome, que é um direito da personalidade, exercível *erga omnes* e cujo objeto é inestimável. O nome é uma forma de propriedade e integra a personalidade por ser o sinal exterior pelo que se designa. Trata-se de direito subjetivo extrapatrimonial, de objeto material, é a marca distintiva onde a pessoa se individualiza e se reconhece a pessoa no seio da família e da sociedade, ou seja, é o sinal distintivo revelador da personalidade de cada indivíduo.<sup>102</sup>

Artigo 17, que diz:

Art. 17. 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.

Pode-se dizer que o este artigo não fez mais que especificar a possibilidade de responsabilização de uma pessoa pelo emprego indevido do nome de outrem, ou seja, é estruturado pelo direito à honra objetiva.<sup>103</sup>

Artigo 18, que preleciona:

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

Destaca o artigo 18, que o direito ao nome é indisponível, por isso sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.<sup>104</sup>

Artigo 19, que preceitua:

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

<sup>101</sup> FLORENCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 204-205.

<sup>102</sup> FLORENCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 214.

<sup>103</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 180.

<sup>104</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 181.

Dispõe o texto normativo, que a mesma proteção que tem o nome possui o pseudônimo, o qual, utilizado frequentemente, traz notoriedade à pessoa e a identifica na sociedade. Além do que, protege-o juridicamente, haja vista o pseudônimo ser adotado para fins de atividades lícitas usados por literatos e artistas, e tendo e em vista a importância de que goza, por identificá-los no mundo das letras e das artes.<sup>105</sup>

Artigo 20, que reza:

Art. 20. Salvo se autorizadas, 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 os descendentes.

O direito à imagem, que é regulado pelo referido artigo 20, tem por objeto proteger a figura, a representação, o retrato ou a própria imagem da pessoa. A imagem que se protege como direito da personalidade é aquela que pode ser reproduzida através de representações plásticas, abrangendo o direito que tem a pessoa de proibir a divulgação, utilização, exposição ou veiculação daquilo que se refere à sua imagem ou retrato.<sup>106</sup>

O direito a imagem que se pretende tutelar é a reprodução plástica da pessoa. A imagem da pessoa não pode ser publicada ou exposta sem a devida autorização da pessoa retratada. Ademais, a proteção ao direito da personalidade e à imagem, estende-se além da vida, possibilitando a proteção da imagem da pessoa morta, atribuindo-se legitimidade para pleitear tal proteção aos herdeiros necessários.<sup>107</sup>

Artigo 21, que posiciona:

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Tal como na Constituição Federal, o artigo 21, mencionado acima, disciplina o direito à vida privada, como direito da personalidade, determinando a existência de um isolamento natural da pessoa, onde a mesma possa viver a sua intimidade e se manifestar livre dos olhos alheios.<sup>108</sup>

<sup>105</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 218.

<sup>106</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 183.

<sup>107</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 184-185.

<sup>108</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 195.

O direito à vida privada compreende realidade próprias do indivíduo, tais como: aspectos da saúde; situação patrimonial; imagem; escritos pessoais; amizades e sentimentos; religião; dentre outras. Também leva em consideração a autonomia da pessoa com relação a liberdade de tomar decisões sobre assuntos íntimos e revela-se como garantia de independência à inviolabilidade da pessoa, da sua casa e de suas correspondências.<sup>109</sup>

O direito à privacidade da pessoa contém interesses jurídicos, por isso seu titular pode impedir ou fazer cessar invasão em sua esfera íntima, usando para sua defesa: mandado de injunção, “habeas data”, “habeas corpus”, mandado de segurança, cautelares inominadas e ação de responsabilidade civil por dano moral e patrimonial.<sup>110</sup>

Por último, percebe-se que os direitos da personalidade possuem cinco grandes ícones, cada um com suas características e importâncias tuteladas pela legislação pátria, quais sejam: a) O direito à integridade física que se reveste das qualidades gerais dos direitos da personalidade, e segue a pessoa humana desde a sua concepção até a sua morte, excedendo as barreiras fisiológicas e ambientais para alcançar tanto o nascituro quanto o corpo sem vida. Mas que, ao contrário do direito à vida, é disponível, sob certas subordinações, ditadas pelo interesse geral.<sup>111</sup>

Possui proteção jurídica na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, haja vista o bem jurídico tutelado ser a incolumidade física e intelectual. Todavia, o Código Civil poderia ter contribuído de modo mais significativo para esse propósito, limitou-se a contemplar o direito à integridade psicofísica sob um único aspecto; o dos atos de disposição do próprio corpo, ou seja, veio a cuidar tão somente da relação entre a proteção ao corpo e a vontade de seu titular, procurando determinar em quais circunstâncias pode o indivíduo “dispor” do seu corpo. Com isso o Código Civil fica reduzido e, por conseguinte, surgem situações conflitantes no meio social e jurídico, dentre elas as cirurgias de adequação de sexo, questões referentes à transfusão e doação de sangue pelas Testemunha de Jeová, a gestação por substituição ou “barriga de aluguel”. Questões que, constantemente, atingem a sociedade contemporânea, polemizando e ficando à cargo dos Tribunais, quando à lacuna da lei ou na falta dela, decidirem.<sup>112</sup>

A esse propósito, faz-se mister trazer à colação o entendimento da jurisprudência, do eminente Tribunal de Justiça de São Paulo, que assevera:

---

<sup>109</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 197.

<sup>110</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 221-222.

<sup>111</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 129.

<sup>112</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 33.

TJ-SP - Apelação APL 00004602620128260629 SP 0000460-26.2012.8.26.0629 (TJ-SP)

Data de publicação: 19/11/2014

Ementa: NULIDADE - Cerceamento de defesa - Julgamento antecipado da lide - Presença dos requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil - Possibilidade do juiz dispensar a produção de provas - Princípio do livre convencimento motivado - Aplicação do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil - Preliminar rejeitada. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER - Inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (artigo 5º, inciso VI, da Constituição Federal) - Autora praticante da religião Testemunhas de Jeová e submetida à transfusão sanguínea - Alegada discriminação religiosa e social - Quebra do mandamento doutrinário - Desassociação (exclusão) de membro - Vedação da interferência estatal nos atos interna corporis das organizações religiosas - Pretensão da autora para que a ré se abstenha de proibir o seu convívio social com familiares, amigos, fiéis ou ex-fiéis - Ausente comprovação de conduta ameaçadora por parte da ré e exposição da autora a constrangimento ou humilhação - Sentença mantida - RECURSO NÃO PROVIDO.<sup>113</sup>

b) O direito à honra, elemento de cunho moral e imprescindível à composição da personalidade, é a todos conferido. Inerente à natureza humana, a honra acompanha o indivíduo desde o nascimento, por toda a sua vida e mesmo depois da vida, em face da sua extensão de efeitos, visto que pode corresponder à reputação da pessoa (honra objetiva) ou ao sentimento de estima ou à consciência da própria dignidade (honra subjetiva).<sup>114</sup>

Possui proteção constitucional e infraconstitucional, por meio dos Códigos Penal, por meio da tipificação dos delitos de calúnia, difamação e injúria, previstos nos artigos 138, 139 e 140 do CPB e Civil, no qual este último impõe uma indenização pelo dano causado à honra da vítima, podendo, inclusive, impor também compensação pecuniária.<sup>115</sup>

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila a excelente jurisprudência sobre o tema desta matéria, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, veja-se:

TJ-RJ - APELAÇÃO APL 01606428520138190001 RJ 0160642-85.2013.8.19.0001 (TJ-RJ)

Data de publicação: 02/03/2015

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. OFENSA À HONRA DE

<sup>113</sup>BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **TJ-SP - Apelação APL Nº 0000460-26.2012.8.26.0629 (TJ-SP)**. NULIDADE - Cerceamento de defesa - Preliminar rejeitada. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER - Inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (artigo 5º, inciso VI, da Constituição Federal). Relator (a): Elcio Trujillo. Julgamento:18/11/2014 Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado. Data de publicação:19/11/2014. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-SP+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+00004602620128260629+SP+0000460-26.2012.8.26.0629+\(TJ-SP\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-SP+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+00004602620128260629+SP+0000460-26.2012.8.26.0629+(TJ-SP)). Acesso em 25 de janeiro de 2016.

<sup>114</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 220.

<sup>115</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 204-205.



ZELADOR. MORADORA DE CONDOMÍNIO. FALSA ACUSAÇÃO DE INJURIA E LESÃO CORPORAL IMPUTADA AO AUTOR. ABUSO DE DIREITO. CONSTRANGIMENTO E SITUAÇÃO HUMILHANTE PERANTE OUTROS MORADORES. QUEIXA OFERECIDA EM SEDE POLICIAL. AÇÃO PENAL JULGADA EXTINTA. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. 1- Responsabilidade extracontratual e subjetiva, que exige a prova do elemento culpa. 2- Inteligência do art.186, 187 c/c art. 927, ambos do Código Civil. 3- Incontroverso que a Ré procurou o Síndico do Condomínio onde residia e trabalha o Autor para acusá-lo de tê-la agredido verbalmente e fisicamente, como o fez em sede policial, gerando conseqüente ação perante o Juizado Criminal JECRIM. 4- Ré agiu de forma temerária ao levar a conhecimento de condôminos informação que não se desincumbiu de comprovar, expondo de forma negativa e indevida o Autor, que além de empregado do condomínio, também reside no prédio com sua família. Na verdade, ao relatar fato que sabia inexistente, ou diverso do ocorrido com a intenção de lesar o Apelado, exercendo além dos limites do direito de dar notícia crime, incorrendo em abuso de direito. 5- A conduta da Ré causou ofensa à esfera íntima e individual do Autor. 6- A falsa acusação causou-lhe constrangimento e o expôs à situação humilhante. 7- Dano moral caracterizado. 8- Indenização fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais), adequado aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. 9- Manutenção da sentença. 10- Pequeno reparo na sentença, de ofício, para fixar os juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data do evento danoso, de acordo com o art. 398 do Código Civil c/c Súmulas n.ºs. 43 e 54 do STJ. 11- NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO<sup>116</sup>

c) O direito à imagem, em definição simples, constitui a expressão exterior sensível da individualidade humana, digna de proteção jurídica, devendo ser elencado entre os direitos de cunho moral, e não ao lado dos direitos físicos, pois os seus reflexos, em caso de violação, são mais sentidos no âmbito moral do que propriamente físico.<sup>117</sup>

Por não ser absoluto, o direito à imagem admite ponderações em prol da liberdade de informação e da liberdade de expressão intelectual, artística e científica. Em contrapartida, diante do avanço tecnológico, diga-se: internet, o direito à imagem fica mais vulnerável a violações, podendo, até mesmo, causar sérios danos psíquicos a pessoa vitimada.<sup>118</sup>

Também por este prisma é o que manifestou o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná na seguinte Apelação:

TJ-PR - Apelação APL 12333741 PR 1233374-1 (Acórdão) (TJ-PR)

<sup>116</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. TJ-RJ - APELAÇÃO APL n.º 0160642-85.2013.8.19.0001 RJ(TJ-RJ). Apelação Cível. Ação de indenização. Responsabilidade Civil Subjetiva. Ofensa à honra de zelador. Ação penal  **julgada**  extinta. Danos morais caracterizados. Relator(a): Relatora: Desembargadora Teresa Castro Neves Data de publicação: 02/03/2015 Disponível em: <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/172166762/apelacao-apl-1606428520138190001-rj-0160642-8520138190001/inteiro-teor-172166770>. Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

<sup>117</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 221.

<sup>118</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 219-220.

Data de publicação: 08/10/2015

Ementa: DECISÃO: Acordam os Magistrados da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em prover a primeira apelação e não prover a segunda, nos termos deste julgamento. Ressalvando o posicionamento do eminente Vogal, que acompanhou o voto do Relator, divergindo no tocante ao termo a quo dos juros. EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. USO INDEVIDO DE IMAGEM DE MODELO PROFISSIONAL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE CESSÃO DE USO DE IMAGEM PELO DECURSO DO PRAZO CONTRATUAL.PERSISTÊNCIA DA PRIMEIRA RÉ, FABRICANTE DE PRODUTOS COSMÉTICOS, EM UTILIZAR A IMAGEM EM SEUS PRODUTOS. DANO MORAL CARACTERIZADO. DANO PATRIMONIAL.ENRIQUECIMENTO INJUSTO. FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA NECESSÁRIA PARA ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO DO DANO MATERIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. PRIMEIRA APELAÇÃO PROVIDA. SEGUNDA APELAÇÃO NÃO PROVIDA (TJPR - 10ª C.Cível - AC - 1233374-1 - Região Metropolitana de Maringá - Foro Central de Maringá - Rel.: Albino Jacomel Guerios - Unânime - - J. 27.08.2015)

Encontrado em: JACOMEL GUÉRIOS RESPONSABILIDADE CIVIL. USO INDEVIDO DE IMAGEM DE MODELO PROFISSIONAL. EXTINÇÃO... reais) "a título de cachês e recachês, mais a indenização pelo uso indevido da imagem da autora no... da condenação os valores devidos pelo uso da imagem na internet, parcela que, segundo ela, é extra..."<sup>119</sup>

d) O direito ao nome e à identidade pessoal traduz a ideia de proteção jurídica aos elementos distintivos da pessoa natural no seio da sociedade.<sup>120</sup>

São elementos básicos de associação disponível para o relacionamento normal, nos diversos núcleos possíveis: familiar, sucessório, negocial, comercial e outros. E cumpre, também, duas funções essenciais, a de permitir a individualização da pessoa e a de evitar confusão com outra.<sup>121</sup>

Ademais, consiste no direito/dever de se ter um nome, no direito de poder interferir e/ou modificá-lo, em casos que ocorram situações vexatórias, e no direito de impedir o uso indevido do próprio nome por terceiros.<sup>122</sup>

<sup>119</sup> BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**. TJ-PR - Apelação APL nº 1233374-1 PR (Acórdão) (TJ-PR). Responsabilidade Civil. **Uso indevido de imagem** de modelo profissional. Extinção do contrato de cessão de **uso de imagem** pelo decurso do prazo contratual. Relator: Albino Jacomel Guerios - Unânime - J. 27.08.2015. Data de publicação: 08/10/2015. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+\(Ac%C3%B3rd%C3%A3o\)+\(TJ-PR\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+(Ac%C3%B3rd%C3%A3o)+(TJ-PR)). Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

<sup>120</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 222.

<sup>121</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.195.

<sup>122</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 177-178.

A corroborar com o exposto acima, insta transcrever o entendimento jurisprudencial do renomado Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, onde preleciona:

TJ-RS - Apelação Cível AC 70057414971 RS (TJ-RS)

Data de publicação: 09/06/2014

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. TRANSGENÊRO. MUDANÇA DE NOME E DE SEXO. AUSÊNCIA DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO. Constatada e provada a condição de transgênero da autora, é dispensável a cirurgia de transgenitalização para efeitos de alteração de seu nome designativo de gênero no seu registro civil de nascimento. A condição de transgênero, por si só, já evidencia que a pessoa não se enquadra no gênero de nascimento, sendo de rigor, que a sua real condição seja descrita em seu registro civil, tal como ela se apresenta socialmente DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70057414971, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 05/06/2014)<sup>123</sup>

e) O direito à intimidade, por sua vez, vem de uma evolução recente, principalmente em virtude do desenvolvimento tecnológico e segue associada ao direito à privacidade, bem como ao direito da pessoa humana, e tem grande importância no contexto psíquico desta, pois se destina a resguardar a privacidade em seus múltiplos aspectos: íntimos, familiares, negociais e de manter o controle sobre seus dados pessoais, sendo-lhes assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.<sup>124</sup>

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o sólido posicionamento do Tribunal de Justiça- do Estado do Rio de Janeiro, que preconiza, *in verbis*:

TJ-RJ - RECURSO INOMINADO RI 02343304620148190001 RJ 0234330-46.2014.8.19.0001 (TJ-RJ)

Data de publicação: 15/07/2015

Ementa: SEGUNDA TURMA RECURSAL CÍVEL RECURSO Nº 0234330-46.2014.8.19. 0001 RECORRENTE: HOTEL BUHLER LTDA RECORRIDOS: BRUNO MACEDO FERNANDES PRISCILA SILVA AHREND S VOTO Trata-se de ação de cunho indenizatório entre as partes acima epigrafadas. Narram os autores, em síntese, que realizaram reserva e efetivamente se hospedaram no estabelecimento/réu, no período de 21 a 23 de março de 2014. Alegam que no dia em que chegaram tiveram sua intimidade violada enquanto tomavam banho na banheira do chalé, no qual estavam hospedados, percebendo a presença de terceira pessoa que os observava pelo teto de vidro. Aduzem que procuraram o gerente do hotel e posteriormente se dirigiram à delegacia, tendo sido lavrado Boletim de Ocorrência. Requerem indenização por danos materiais, no montante de R\$123,19, consistente no valor dispendido com o a viagem e indenização no valor de

<sup>123</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do estado do Paraná. **TJ-PR - Apelação APL 12333741 PR 1233374-1 (Acórdão) (TJ-PR)**. Apelação cível. Retificação de registro civil. transgenêro. Mudança de nome e de sexo. Ausência de cirurgia de tranngenitalização. Relator: Rui Portanova. Data de publicação: 09/06/2014. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+\(Ac%C3%B3rd%C3%A3o\)+\(TJ-PR\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+(Ac%C3%B3rd%C3%A3o)+(TJ-PR)). Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

<sup>124</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 172.

R\$10.000,00 para cada um, a título de dano moral. Sentença de fls. 61/62 julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar a ré a reembolsar a quantia de R\$123,19, a título de danos materiais, e a pagar a quantia de R\$8.000,00 para cada autor, por danos morais. Em recurso inominado interposto, às fls. 54/75, a parte ré pugna pela anulação da sentença, dando-se prosseguimento ao feito, para que seja ouvida a testemunha por si arrolada. No mérito, requer a reforma do julgado, a fim de que sejam julgados improcedentes os pedidos, ou - pelo menos - reduzida a verba indenizatória fixada a título de danos imateriais. Contrarrazões, às fls. 79/86, prestigiando o julgado. É o breve relatório. Passo a decidir. Inicialmente, no que se refere à prévia suscitada concernente a cerceamento de defesa, rejeito-a, pois não vislumbro sua ocorrência. A oitiva da testemunha apresentada pela parte ré foi indeferida, tendo em vista tratar-se de funcionário da mesma, portanto subordinado jurídica e economicamente à ré. Logo, correto o indeferimento, não sendo, causa passível de ensejar nulidade, por violação da ampla defesa. A relação...<sup>125</sup>

Verifica-se, por tudo apresentado, que os temas que abarcam os direitos da personalidade são considerados a partir da rapidez com que os avanços sociais, econômicos, tecnológicos, científicos, etc., invadem e envolvem a vida dos indivíduos. Enfim, constata-se que tais temas são de relativa importância, vez que os direitos da personalidade têm em foco a dignidade da pessoa humana diante de um caso concreto, e apontam ao pleno desenvolvimento e a proteção integral da pessoa como detentor de direitos.

Com maior veemência, na sequência, far-se-á apontamentos quanto aos atos de disposição sobre o próprio corpo, encaminhando-se para o final, e também para o ponto central da pesquisa, onde serão analisados os direitos da personalidade com base no artigo 13 do Código Civil, pertinentes especificamente a autonomia corporal, especialmente, no que toca a forma de tutela de integridade psicofísica. E por fim, tratará da polêmica gerada em torno dos limites impostos a disposição do próprio corpo à luz da dignidade humana.

---

<sup>125</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **TJ-RJ - RECURSO INOMINADO RI nº N 0234330-46.2014.8.19. 0001 (TJ-RJ)**. Indenização por Dano Material / Responsabilidade do Fornecedor / Direito do Recorrente: Hotel Buhler. Segunda Turma Recursal Cível. Relator (a): Mabel Christina Castrioto Meira de Vasconcellos. Data de publicação: 15/07/2015. Disponível em: < <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/211688269/recurso-inominado-ri-2343304620148190001-rj-0234330-4620148190001/inteiro-teor-211688272>>. Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

## 4. ATOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO

### 4.1 Abordagem ao artigo 13 do Código Civil de 2002

No Brasil, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes (art. 13 do Código Civil de 2002). Dispor é desfazer-se, é estabelecer, é alienar, a título gratuito (doação) ou a título oneroso (compra e venda). A proteção da integridade física encontra substratos ou fundamentos na dignidade da pessoa humana e na inviolabilidade do direito à vida (art. 1º, inciso III e art. 5º, *caput*, da Constituição Federal).<sup>126</sup>

Segundo o raciocínio de Sílvio Romero Beltrão, o direito à integridade física compreende ainda, por sua amplitude, o direito ao corpo vivo e às suas partes integrantes, sendo direito indisponível da personalidade. Apesar da indisponibilidade do corpo, o legislador admitiu exceção à regra geral, dispondo sobre o transplante de partes do corpo.<sup>127</sup>

O artigo 13 do Código Civil, ao proclamar o direito à integridade física, resta claro ao apresentar tais limites à autonomia corporal.

Dispõe o art. 13:

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo Único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

Vale salientar, que por sua vez, preceitua o art. 14:

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

Parágrafo Único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.

Os termos do artigo 13 é claro ao estabelecer que "salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes." Contudo, à regra, surgem duas exceções: A primeira regra faz referência aos atos justificados apenas por exigência médica, por exemplo, quando o quadro clínico do paciente recomendar que lhe seja extraído algum órgão comprometido por doença, para o bem da manutenção de sua vida, ou pela necessidade de

<sup>126</sup> BELTRÃO, Sílvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 160-161.

<sup>127</sup> BELTRÃO, Sílvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 160-161.

amputação de um membro. Nesses casos, é possível a disposição porque a vida e a saúde são, igualmente, os interesses protegidos; já a segunda regra se refere aos órgãos para fins de transplante (Parágrafo Único), na forma estabelecida em lei especial (Lei 9.434/97, regulamentada pelo Decreto 2.268/97, no art. 9º, *caput* (com redação dada pela lei 10.211, de 23/3/2001), que permite a pessoa juridicamente capaz dispor, desde que gratuitamente, de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea. Importante ressaltar sobre a gratuidade do ato de disposição, pois este visa à erradicação do comércio e tráfico de órgãos, problema grave que, costumeiramente, atinge diversos países. A regra tem origem na Constituição Federal (art. 199, § 4º), que veda todo tipo de comercialização de órgãos e tecidos humanos, inclusive sangue, para fins de transplante e transfusão.<sup>128</sup>

O aludido artigo 13 é o único que faz referência a uma limitação de disponibilidade voluntária de direito de personalidade e se reporta ao critério dos bons costumes, o qual justamente traz reserva legal para disposições do próprio corpo. O artigo quando fala em "contrariar os bons costumes", o que, em que pese a ideia de vagueza da expressão, pode ser entendida como qualquer ato repulsivo aos olhos do homem médio e causar sérias dificuldades em um terreno que sofre decisiva influência de inovações tecnológicas e científicas.<sup>129</sup>

Conforme Anderson Schreiber, o corpo vivo do indivíduo é inalienável como evidência e projeção da dignidade da pessoa humana, apesar de ser admissível a disposição de suas partes, em vida, ou após a morte, desde que não atente contra, como já mencionado, os bons costumes. O físico é o instrumento pelo qual a pessoa desenvolve a sua vida, compreendendo a união entre o corpo e a alma, daí conclui-se que sua integridade deve ser protegida na órbita jurídica.<sup>130</sup>

A disposição sobre o corpo humano se depara com limites no Direito Positivo Brasileiro uma vez que, mesmo consagrado como direito pessoal, essa disposição não pode ser livre, passando a se configurar ato ilícito qualquer ato que comprometa a vida ou a integridade física, ainda que seja ato consentido. Confrontamo-nos diante de uma norma fechada, que não tolera uma melhor apreciação no merecimento de tutela de interesse por

<sup>128</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 230-231.

<sup>129</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 34.

<sup>130</sup> BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.161.

parte do disponente em cada caso concreto, constituindo desta feita apenas limites rígidos e estáticos quanto à disponibilidade corporal.<sup>131</sup>

Entretanto, tais limites necessitam de uma interpretação à luz dos princípios constitucionais, considerando a função da constitucionalização do direito civil e tendo, como linha fundamental, a dignidade da pessoa humana, de modo que a tutela jurídica do corpo não seja apenas um espaço de diminuição de autonomia, mas também uma garantia da liberdade de autodeterminação corporal.<sup>132</sup>

No que tange a proibição à diminuição permanente da integridade física, deduz-se que a proteção legal deve incluir tanto a esfera física quanta a esfera psíquica dos indivíduos, considerando a unicidade existente entre o corpo e a mente. Logo, a interpretação mais adequada do teor previsto no artigo 13 é no sentido de existir, sempre que admissível, a convivência proporcional entre dois campos, fundamentada na proteção plena e integral da dignidade da pessoa humana.<sup>133</sup>

Inserido no direito à integridade física, o ato de disposição do próprio corpo, antevisto no artigo 13, além das limitações estabelecidas no dispositivo, é relativizado por princípios que consideram a pessoa um valor a ser preservado com dignidade. Pietro Perlingiere, sobre os atos de disposição a serem realizados, defende que o simples consentimento de quem tem o direito não é suficiente para tornar lícito o que para o ordenamento é objetivamente ilícito, e mais, que o ato de disposição do próprio corpo cuida de um valor existencial, não podendo ser colocado no mesmo plano do ato de disposição de uma situação patrimonial.<sup>134</sup>

Sabe-se que o direito à integridade física diz respeito à proteção do corpo humano pelo ordenamento jurídico, deixando-o incólume, ileso, íntegro. O diploma civilista, no transcrito artigo 13, ao tutelar a integridade física, além de proteger, reconhece a possibilidade de relativizar este direito da personalidade, ao admitir a sua disposição, desde que não cause diminuição permanente ou contrarie os bons costumes. Verifica-se que a regra, no que concerne ao direito da integridade física, é a autonomia da vontade, porém, fundamentado pelo princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.<sup>135</sup>

<sup>131</sup> FLORENCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p.199.

<sup>132</sup> BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa**: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Atlas, 2011, pp. 64-65.

<sup>133</sup> BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa**: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Atlas, 2011, pp. 64-65.

<sup>134</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de Direito Civil**: Introdução ao Direito Civil Constitucional. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 299.

<sup>135</sup> BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa**: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Atlas, 2011, pp. 64-65.

Ainda sobre o tema, Caio Mário da Silva Pereira, corrobora trazendo a seguinte abordagem:

No conceito de proteção à integridade física inscreve-se o direito ao corpo, no que se configura a disposição de suas partes, em vida ou para decisão da morte, para finalidades científicas ou humanitárias, subordinando conteúdo à preservação da própria vida ou de sua deformidade. A lei não pode placitar a autolesão. É o que consagra o artigo 13 do Código Civil, cujo caput, contudo, peca de uma incorreção técnica. O médico jamais impõe ou exige a disposição do corpo. O que se pretende enunciar é que pode ser necessária por indicação médica, a extração ou retirada de uma parte do corpo.<sup>136</sup>

Quanto à alusão aos bons costumes, conforme o limite instituído pelo dispositivo analisado, trata-se de um conjunto de regras de convivência postas socialmente, onde expressam a realidade objetiva da moral social, ou seja, quando um indivíduo, no exercício de um direito, apresentar-se contrário aos bons costumes, e expor no bojo de suas ações, conotações de imoralidade ou de violação às normas basilares fixadas pelo decoro social.<sup>137</sup>

Bons costumes é noção de base sociológica que se traduz nos usos e costumes valorados como bons conforme o conjunto de regras morais impostas pela consciência social. A contrariedade aos bons costumes, portanto, relaciona-se com o comportamento imoral. Nesse ponto se pode questionar: o que é imoral, ou o que reflete um mau costume?<sup>138</sup>

Os bons costumes valem como um padrão de comportamento probó, socialmente bem difundido, correspondente à ideia de moralidade mínima vigorante em determinado tempo e lugar. Como se percebe, bons costumes é um conceito bastante nebuloso e, muitas vezes, apegado a noções ultrapassadas. Ademais, trata-se de algo absolutamente subjetivo diante de uma sociedade diversificada e multicultural, e nessa medida, não há como deixar a cargo da consciência social a sua definição.<sup>139</sup>

Diante dessa dificuldade de estabelecer o que é um “bom costume”, Capelo de Souza afirma que:

[...] ao desenvolvimento da personalidade, em uma sociedade eminentemente personalista, em que se garante também o direito fundamental à liberdade, impõe-se severa cautela para limitar uma atuação particular sob o argumento de violação dos bons costumes [...]<sup>140</sup>

<sup>136</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 250.

<sup>137</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 34-35.

<sup>138</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 234-235.

<sup>139</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 234-235.

<sup>140</sup> CAPELO DE SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo. **O Direito Geral da Personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995, p. 531.



No tocante aos atos de disposição do próprio corpo, entretanto, a atuação dos bons costumes é mais intensa, impondo-se restrições agudas sobre autonomia individual. A obrigação de vislumbrar uma adequada função para os bons costumes em sede dos direitos da personalidade torna-se inegavelmente mais complexo quando se pretende dar ênfase ao direito à integridade física, em cujo conteúdo não se entrevê qualquer margem para atos de celebração de negócios de caráter econômico.<sup>141</sup>

Para ilustrar o problema em questão, Adriano Godinho retira da literatura dois notáveis exemplos. No primeiro exemplo, William Shakespeare, na clássica obra “O Mercador de Veneza”, descreve o ato em que Antônio, na condição de fiador de Bassânio, concede uma parte do seu próprio corpo a Shylock, como garantia do cumprimento de um contrato mútuo. Assim, se o pagamento não fosse realizado nos moldes contratados, Shylock poderia extrair “uma libra de carne” do corpo do fiador. No segundo exemplo, por sua vez, Ariano Suassuna, autor da obra “O Auto da Compadecida, ilustra a cena em que o personagem Chicó, ao contratar com seu futuro sogro o empréstimo de determinada quantia, assegura que, se caso o pagamento não seja efetuado na data apazada, teria o credor o direito de extrair uma “tira de couro” das suas costas. Nas duas fantasiosas e extravagantes fábulas literárias, a questão foi resolvida de forma similar: como o contrato não facultava a qualquer dos credores a possibilidade de obter dos seus devedores mais do que sua carne, tornou-se inviável a execução forçada da garantia, que somente seria possível se não implicasse o derramamento de uma única gota de sangue. Obviamente que, se tais exemplos correspondessem a casos reais, seria repudiante a ideia de que uma pessoa pudesse responder com o corpo por obrigações assumidas em contratos, noutros termos os comportamentos descritos violariam a moralidade e os bons costumes.<sup>142</sup>

Enfim, partindo-se de uma leitura constitucionalizada, a proposição “bons costumes”, deve ser percebida como a moralidade constitucional, em conformidade com os princípios fundamentais da Carta Magna, e principalmente com a dignidade da pessoa humana. Ademais são valores compartilhados que emanam limites, ou seja, expressam valores de uma moralidade social sempre presente.<sup>143</sup>

O último e relevante critério previsto no artigo 13, autoriza o ato de disposição sobre o próprio corpo justificados apenas pela exigência médica. Tal preceito pode ser considerado

<sup>141</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 234-235.

<sup>142</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 234-235.

<sup>143</sup> BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2011, pp. 65-66.

em um grau superior aos demais, visto que é capaz de legitimar a diminuição da integridade física e a violação ou transgressão dos bons costumes para assegurar o restabelecimento da saúde de um paciente, com isso, preservar sua dignidade e a qualidade de vida desta pessoa, assim sendo, o termo “exigência médica”, contida neste artigo, refere-se tanto ao bem-estar físico quanto ao bem-estar psíquico do disponente.<sup>144</sup>

É necessário frisar que a primeira ressalva prevista em lei para a regra geral da ilicitude do ato de disposição do próprio corpo, nos casos em que ela resultar em diminuição permanente da integridade física, consiste nas condutas que derivam de origem médica. Ou seja, quando a intervenção corporal estiver embasada em exames e relatórios clínicos que atestem a necessidade ou, quando menos, a conveniência da medida, estará devidamente justificada a conduta, ainda que possa comprometer irremediavelmente a incolumidade física de uma pessoa.<sup>145</sup>

Existe uma lógica que fundamenta a previsão legal desta exceção que é a necessidade de se preservar bens jurídicos cuja imprescindibilidade é tal que sua subsistência justifica uma diminuição grave da integridade física. Cabe verificar, entretanto, que a medida será proporcional, visto que a restrição a integridade física em questão, mesmo sendo drástica, será necessária para a satisfação de outros direitos juridicamente protegidos e tão ou mais densos quanto aquele que se sacrifica: a saúde e, em última instância, a vida.<sup>146</sup>

A título de exemplos de atos que resultam na diminuição permanente da integridade física, mas que se justificam pelo enquadramento na noção de “exigência médica” a que a lei se refere, podem ser mencionadas as remoções de órgãos ou de outras partes do corpo humano. Tais intervenções podem significar desde a mera remoção de órgãos que não comprometem qualquer aptidão corpórea, como o apêndice, até aquelas que impliquem mutilações ostensivas, como a amputação de determinados membros. É o caso, por exemplo, de uma mulher que desenvolve câncer de útero ou de mama, de modo que esgotados e infrutíferos todos os meios terapêuticos, a única solução seja a intervenção cirúrgica para a retirada do órgão comprometido. Logo, há de se convir que um comprometimento corporal e

---

<sup>144</sup> BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2011, pp. 66-67.

<sup>145</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 231.

<sup>146</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 231.

estético tão intenso só se justifica em virtude da necessidade de salvaguardar a vida e a saúde de uma pessoa.<sup>147</sup>

Como, também, pode-se verificar em outro exemplo, de ocorrência comum, mas de questão bastante polêmica que diz respeito ao transexual. É transexual aquele que acredita firmemente pertencer a outro sexo. O seu corpo não condiz com a sua psique. É necessária a avaliação médica (psiquiátrica) do indivíduo para a verificação do propósito de eventual modificação de sexo. Sendo recomendada a modificação pela medicina, a cirurgia de transgenitalização deve ser efetivada. Embora tudo indique que o legislador não tenha refletido sobre essa questão especificamente, haja vista a redação do art. 13 do Código Civil referir-se apenas a "exigência médica" e não "recomendação" ou "conveniência" médica, essa é a interpretação que deve prevalecer em respeito ao principal suporte em que estão assentados os direitos da personalidade, que é a dignidade da pessoa. Deve ser dada interpretação extensiva à expressão "exigência médica" porque o bem-estar, a saúde, a intimidade e a integridade psíquica são direitos da personalidade abrigados pela Constituição Federal. Eventual "mutilação do sexo", nessas circunstâncias, visa à adaptação e harmonização do sexo psicológico ao genital, procurando a ciência, deste modo, amenizar os severos danos emocionais do paciente, resguardando-lhe a dignidade.<sup>148</sup>

Muitos são os casos que permitiriam o ato de disposição do próprio corpo, nos termos do artigo, porém, é válido salientar mais este exemplo, que é a circunstância daquele que nasce padecendo de hermafroditismo, isto é, a presença, no mesmo indivíduo, de tecidos ovarianos e testicular, com a caracterização sexual imprecisa. Também neste caso a intervenção cirúrgica, para proporcionar ao indivíduo uma vida normal, ou melhor, dentro dos padrões tidos como normais, conduzirá certamente a uma diminuição física de caráter permanente.<sup>149</sup>

Ademais, deve-se proceder com cautela para identificar quais situações correspondem as intervenções realmente necessárias, haja vista o modo como tornou-se corriqueiro, especialmente no Brasil, o recurso as intervenções cirúrgicas, por exemplo, as cirurgias bariátricas ou de gastroplastia, vulgarmente conhecidas como "redução de estômago".

Importante salientar, finalmente, que entre as circunstâncias que correspondem à exigência médica aludida no texto legal, incluem-se sobremaneira aquelas que tendem a

---

<sup>147</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 231-232.

<sup>148</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 199-200.

<sup>149</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; pp. 199-200.

salvar a vida e a saúde das pessoas, incluindo-se, principalmente, a sua integridade física e, especialmente, respeitando-se a dignidade da pessoa.<sup>150</sup>

Sintetizando o até aqui exposto, os limites estabelecidos pelo artigo 13 do Código Civil de 2002, quanto aos atos de disposição sobre o próprio corpo, devem ser interpretados sob a ótica dos princípios constitucionais tendo como finalidade principal a proteção da dignidade da pessoa humana e, principalmente, explanados de forma coerente, visto que o codificação contempla o direito a integridade psicofísica da pessoa, mas determina as circunstâncias legais que o indivíduo pode dispor do seu corpo.

Nesse mesmo segmento, deve ser assegurada a autonomia corporal ao indivíduo, a fim de promover o desenvolvimento da sua personalidade e a livre projeção da sua vontade, e também no sentido de fomentar o princípio da liberdade e valorização à dignidade da pessoa humana.

#### **4.2 Do direito a autonomia corporal à tutela da integridade psicofísica**

O homem é dotado de capacidade de raciocínio e lógica para escolher o que bem entender, por isso tem autonomia na escolha de seus atos.<sup>151</sup>

A autonomia da vontade é a opção que o indivíduo tem para tomar decisões na sua esfera íntima de acordo com seus próprios sentimentos, interesses e preferências. Isso significa basicamente o reconhecimento de um direito individual de fazer tudo aquilo que se tem vontade, desde que não prejudique os interesses alheios. Cada um deve ser senhor de si mesmo, agindo como um ser responsável por suas próprias escolhas, especialmente por aquelas que não interferem na liberdade de outrem.<sup>152</sup>

Já a autonomia do corpo significa decidir sobre como e quando dispor dele, autogovernar-se, reger a própria vida, com liberdade e independência, o que é assegurado pelo ordenamento jurídico positivado, levando em consideração o princípio da vida humana como um valor em si mesmo.<sup>153</sup>

---

<sup>150</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 232-233.

<sup>151</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade**. São Paulo: Madras, 2014, p. 176.

<sup>152</sup> SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada, in Dos Princípios Constitucionais: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 308.

<sup>153</sup> SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada, in Dos Princípios Constitucionais: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 308-309.

A autonomia privada representa um dos componentes primordiais da liberdade, sendo entendida como a capacidade do sujeito de direito de determinar o seu próprio comportamento individual. Segundo Daniel Sarmento, “esta autonomia significa o poder o sujeito de autogoverno de sua esfera jurídica, tendo como matriz a concepção de ser humano como agente moral, dotado de razão, capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e que deve ter liberdade para guiar-se de acordo com estas escolhas”.<sup>154</sup>

Na seara da autonomia privada do indivíduo, insere-se a sua autonomia corporal, a qual, na lição de Ana Carolina Brochado Teixeira, significa que “o corpo pertence à própria pessoa e é ela quem deve lhe dar a destinação que melhor lhe aprouver, dentro do que a realiza”.<sup>155</sup>

A autonomia corporal, entendida como a capacidade de autodeterminação da pessoa com relação ao seu próprio corpo, também está inserida na seara da existencialidade ou extrapatrimonialidade, ou seja, é espécie do gênero autonomia existencial. Trata-se de uma autonomia com vistas à tutela integral do corpo humano, voltada para a constituição de um sujeito singular, que, tendo um amplo domínio sobre sua integridade psicofísica, passa a construir, por si próprio, um corpo que lhe permita chegar ao seu ideal de vida digna.<sup>156</sup>

Versa sobre uma ótica que não trata mais o corpo sob uma concepção dualista, circundada apenas em corpo e espírito e, que, conforme a tradição ética judaico-cristã, resultava na inviolabilidade sacra do corpo como instrumento para a realização de sua missão na Terra. Outrossim, encontra-se diante de uma concepção unitária, a qual afasta a dissociação entre o corpo e a própria pessoa, e justifica a inexistência deste direito pela ausência de uma relação sujeito-objeto, tratando-se, na verdade, da ideia de autonomia corporal adequada a noção de tutela à integridade psicofísica.<sup>157</sup>

O corpo humano, composto de aparelhos, sistemas, tecidos e células que o estruturam, representa a integridade psicofísica de uma pessoa. Em suma, o corpo é a estrutura anatômica,

---

<sup>154</sup> SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada**, in **Dos Princípios Constitucionais: Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 308-309.

<sup>155</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Saúde, Corpo e Autonomia Privada**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p.52.

<sup>156</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA; Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de et al. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República** –Volume I. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, pp. 36-37.

<sup>157</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA; Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de et al. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República** –Volume I. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, pp. 36-37.

funcional e psíquica do ser humano, logo, ele é considerado um bem da personalidade e, por conseguinte, deve ser tutelado pelo direito.<sup>158</sup>

Conforme Carla Carvalho, o corpo tutelado como um direito da personalidade é parte do patrimônio do sujeito, conferindo ao mesmo, diversas maneiras de operar sobre seu objeto. Sua inerência ao sujeito impede, contudo, a radical identificação como direito real e patrimonial, já que, insuscetível de apreciação econômica, não pode o corpo ser considerado simples objeto, independente do homem.<sup>159</sup>

Nesse mesmo diapasão, segue os ensinamentos de Carlos Alberto Bittar, que assevera: o corpo é o “instrumento pelo qual a pessoa realiza a sua missão no mundo fático. Configura também direito disponível, mas sob limitações impostas pelas conotações de ordem pública”.<sup>160</sup>

O direito ao corpo se reflete no poder de autodeterminação do sujeito em relação ao seu corpo, por tratar-se em regra, de uso exclusivo do seu titular. Legitima tanto as pretensões a evitar intervenções alheias sobre o próprio corpo, ainda que destas resultem benefícios para o seu titular, quanto os atos previstos de disposição do seu objeto. Na verdade, o direito ao próprio corpo representa o direito que as pessoas têm de não sofrerem violações, agressões ao seu corpo, ou seja, de terem preservados à integridade física.<sup>161</sup>

De acordo com Walter Moraes o direito ao corpo é absoluto e de exercício exclusivo do titular, advindo dos direitos da personalidade e dos princípios constitucionais da liberdade e da dignidade humana, pelo que confere ao titular diferentes maneiras de operar sobre seu objeto. Para o autor, é comum, de forma equivocada, a sua referência como direito à integridade física, como segue:

As leis atuais evidenciam que o direito de uma pessoa em relação à sua substância física não se limita à faculdade de preservar-lhe a inteireza anatômica (integridade física); incide sobre a própria matéria corpórea, toda e as suas partes, bem como sobre sua funcionalidade (saúde) - pois as leis prevêm atos de disposição sobre o próprio corpo.<sup>162</sup>

O que fundamenta o direito ao corpo é a vida, a conclusão jurídica desta reflexão é a conexão entre três artigos da nossa Constituição Federal de 1988: artigo 1º, inciso III

<sup>158</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA; Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de et al. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República** –Volume I. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, pp. 36-37.

<sup>159</sup> CARVALHO, Carla Vasconcelos. **A atividade esportiva à luz dos Direitos da Personalidade**. 2010. 132 f. Dissertação de Mestrado em Direito - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

<sup>160</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 139.

<sup>161</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 139-140.

<sup>162</sup> MORAES, Walter. **Direito ao Corpo**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais. n. 2. Belo Horizonte: Nova Fase, 1996, p. 192.

(dignidade da pessoa humana como fundamento de todo ordenamento jurídico); artigo 5º, *caput* (inviolabilidade do direito à vida e do direito à liberdade) e artigo 199, § 4º (disponibilidade de partes do corpo humano). Dessa maneira, pode-se asseverar que a proteção ao direito ao corpo, por esses artigos supracitados, é extensiva na aplicação ao direito à integridade física e ao direito de dispor do próprio corpo.<sup>163</sup>

Os direitos de personalidade são decorrências lógicas da proteção à pessoa humana, podendo ser natos ou adquiridos. A autonomia na disposição sobre o próprio corpo, deriva do direito nato à integridade física do indivíduo”, e o Código Civil, em seus artigos 13, 14 e 15, determina tal proteção. Observe-se:

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

A Ementa abaixo traduz o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 436827-SP (2002/0025859-5)

Data da Publicação: 18/11/2002

EMENTA: Responsabilidade civil. Médico. Consentimento informado. A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar, nos casos mais graves, negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano. Recurso conhecido. (Quarta Turma REsp nº 436.827-SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar).<sup>164</sup>

O processo de informação, que deve se dar através do consentimento informado, sobre determinado procedimento médico a ser realizado em favor do paciente, é essencial para que o mesmo possa exercer plenamente seu direito de autonomia e disposição sobre o próprio corpo (autodeterminação) e, além disso, é a prova de que o profissional médico cumpriu com seu dever legal e ético. O Código Penal, em seu artigo 146, parágrafo 3º, o Código Penal Brasileiro só isenta do uso do Consentimento Informado os casos de iminente risco de vida. Artigo 13 – Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver

<sup>163</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 205-206.

<sup>164</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** REsp nº 436.827, do Tribunal de Justiça de São Paulo. Responsabilidade Civil. Médico. Consentimento informado. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar, Brasília, DF, 18 de novembro de 2002. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7548477/recurso-especial-resp-436827-sp-2002-0025859-5/relatorio-e-voto-13155072>. Acesso em: 22 de janeiro de 2016.

reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda.<sup>165</sup>

Neste sentido, Pietro Perlingieri preleciona: “O simples consentimento de que tem o direito não é suficiente para tornar lícito o que para o ordenamento é ilícito, nem pode – sem um retorno ao dogma da vontade como valor – representar um ato de autonomia de per si merecedor de tutela”.<sup>166</sup>

Vale salientar que tendo em vista o princípio de dignidade humana na Constituição, é necessário antes de tudo haver a preocupação acerca do consentimento como respeito à autonomia da vontade. Dessa maneira, deve haver a conciliação entre o consentimento da pessoa, como merecedor da dignidade humana, e a proteção da mesma de modo que o querer individual não vá acarretar danos à integridade psicofísica da pessoa. É possível afirmar, portanto, que o consentimento não é o fato determinante para a prática de algum ato, caso haja a possibilidade de não haver legitimidade no mesmo, deve-se analisar o ato através do princípio da dignidade humana. Logo, “a vontade individual não basta para legitimar os atos de disposição corporal, visto que a liberdade é apenas um dos meios pelo qual a dignidade da pessoa humana se concretiza”.<sup>167</sup>

Além disso, cabe ressaltar, que os atos de autonomia do titular, para que se repute legítimos, devem estar estritamente ligados aos fins e em razão dos limites da dignidade humana. Neste aspecto, a proteção à dignidade passa a representar uma verdadeira cláusula geral de tutela de todos os direitos que da personalidade irradiam, estando a autonomia corporal, como frisado, adstrita apenas aos seus limites e não a uma limitação do legislador infraconstitucional.<sup>168</sup>

Deve-se entender, contudo, que a autonomia corporal se realiza não só por meio dos direitos subjetivos, mas também por meio de uma complexidade de situações subjetivas que podem se apresentar ora como poder jurídico, ora como direito potestativo ou como

<sup>165</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 102-103.

<sup>166</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil-Constitucional**. Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 299.

<sup>167</sup> ALVARENGA, Luísa Baran de Mello. **Atos de Disposição sobre o próprio corpo: O caso da *Bodymodification***. Monografia apresentada ao Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio) para a obtenção do Título de Bacharel em Direito. 2010. Disponível em: <<http://www.maxwell.lambda.ele.puc-rio.br/16781/16781.PDF>> Acesso em 30 jan. 2016.

<sup>168</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 98-99.



autoridade parental, interesse legítimo, faculdade, estado, enfim qualquer acontecimento ou circunstância que tenha relevância jurídica.<sup>169</sup>

Por conseguinte, a autonomia só pode ser encarada como um conceito aberto, pois está ligada exclusivamente a um direito intrínseco a personalidade humana, o qual não possui limites legais rígidos, e o que torna impossível delimitar seu campo de atuação através de uma regulamentação taxativa. Como pode ser observado, o conceito abrange não só as hipóteses dos artigos 13, 14 e 15 do Código Civil, mas também um número ilimitado de hipóteses que, ligadas a auto realização corporal, se juntarão na ordem de tutela do ordenamento, estando limitado apenas aos contornos do princípio da dignidade humana.<sup>170</sup>

Não obstante, por ser limitado, é fácil perceber que o conceito de autonomia não é um fim em si mesmo, mas sim um meio para a realização daquilo que justamente lhe contorna, qual seja, a dignidade da pessoa humana. Ele, na realidade, se materializa através dos subprincípios da dignidade humana, seja, por exemplo, como expressão da liberdade, quando da hipótese de transplante de órgãos, seja como expressão da integridade psicofísica, quando do direito à recusa a um tratamento médico.<sup>171</sup>

Com efeito, a partir dessas considerações, o direito autonomia corporal, sendo uma prerrogativa decorrida por tais princípios, acaba se tornando uma situação particular, pois ao entrar em situação conflitante com outra prerrogativa, poderá ser objeto de avaliação e, diante de um caso concreto, a solução deve ser analisada sopesando os direitos da personalidade e o princípio da dignidade da pessoa humana, já que o direito ao próprio corpo, expressão da dignidade humana como cláusula geral de tutela e promoção da pessoa, não define por si os limites da autonomia corporal.

Insta salientar, por uma última vez, que a autonomia corporal, entende-se pela capacidade de autodeterminação da pessoa em relação ao seu próprio corpo, estando, portanto, inserida no campo das situações existenciais, ou seja, trata-se de o indivíduo dispor sobre o seu próprio corpo a partir das suas pretensões e desejos pessoais. Neste prisma, percebe-se, também que a pessoa, titular de direitos, só poderá dispor sobre o próprio corpo caso não haja violação à integridade física ou violação aos bons costumes, pois a autonomia corporal é um poderoso instrumento de manifestação, formação e desenvolvimento da

---

<sup>169</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo:** Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 98-99.

<sup>170</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo:** Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 98-99.

<sup>171</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo:** Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 99-100.

personalidade.

### 4.3 Limites impostos a disposição do próprio corpo à luz da dignidade humana

A ideia de liberdade é profundamente ligada ao senso de propriedade ou titularidade. Quem é livre não pode fazer qualquer coisa, mas pode fazer o que quiser com aquilo que é seu, desde que, obviamente, não viole a liberdade ou o direito de outrem. Assim, a liberdade de agir não pode ser interpretada de forma extrema, pois a liberdade de um (o direito) termina onde começa a do outro.<sup>172</sup>

É nos direitos da personalidade que habita a esfera íntima e particular do sujeito de direitos. É particular, íntimo do indivíduo o seu corpo, a imagem sobre o mesmo, a sua honra, a sua privacidade, dentro outros bens que estabelecem a sua individualidade. Esta sucessão de bens e valores acabam por dar conteúdo a personalidade do homem, sendo imperativos para a construção do ser como pessoa humana.<sup>173</sup>

A forma mais elementar de afirmação de liberdade, portanto, acaba sendo o poder de disponibilidade do indivíduo sobre seu próprio corpo. Tal ligação é simples, pois mesmo quem não tem nada, tem ao menos a sua própria existência física, assim, fazer dela o que bem se entende deveria ser um direito universal. Entretanto, inúmeras restrições limitam a disposição sobre o próprio corpo, quase sempre por motivos não jurídicos, de cunho moral, religiosos ou baseados nos costumes.<sup>174</sup>

Os atos de disposição do próprio corpo tratam da escolha própria do indivíduo em relação ao seu físico e abordam um assunto de difícil discussão, em especial quando a vontade da pessoa vai contra a integridade do seu corpo. No que se refere ao direito à disposição corporal, o que se resguarda e se limita é a liberdade de o indivíduo atuar licitamente, evitando que o mesmo permita intervenções ou promova alterações no seu corpo em benefício de terceiros ou em sacrifício de sua própria integridade psicofísica.<sup>175</sup>

Em tempos em que a liberdade é reafirmada, continuamente, como se fosse já um direito garantido a todos e estabelecido como uma unanimidade, é relevante perceber o quanto

---

<sup>172</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2012; pp. 214-215.

<sup>173</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito**: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade. São Paulo: Madras, 2014, p. 121.

<sup>174</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito**: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade. São Paulo: Madras, 2014, p. 176.

<sup>175</sup> CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito**: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade. São Paulo: Madras, 2014, p. 176.

ainda é relativo o direito do indivíduo sobre seu próprio corpo. Mas afinal de quem é o corpo? Da pessoa interessada, dos familiares que a cercam, de um Deus que lhe há doado, de uma natureza que o quer inviolável, de um poder social que de mil formas dele se apossa, de um médico ou de um magistrado que estabelecem o seu destino? Conforme a literatura de Moraes e Castro, tal indagação é fruto de um grande desconforto porque “corpo” e “pessoa”, apesar de sua íntima vinculação, tornaram-se termos cujos conteúdos, tanto concreta como juridicamente, distanciam-se cada vez mais. Trata-se, todavia, de uma realidade complexa, para a qual confluem fatores diversos.<sup>176</sup>

A transição do século XIX para o século XX foi o palco das profundas mudanças que transformaram categoricamente as percepções sobre a pessoa. A partir daí, passar a existir a figura do corpo-sujeito, ou seja, de um corpo vivo, integração indissolúvel entre o físico e o psíquico, entre o espírito e a carne. Antes de tudo, um corpo que é, a um só tempo, ponto de partida e de chegada de um viver singular.<sup>177</sup>

Segundo o posicionamento de Mônica Vieira, o poder de atuação sobre o próprio corpo é limitado, mostrando-se ilícito seu exercício “quando atentar contra o bem superior da vida ou contra o próprio corpo” e “quando contrariar uma proibição legal, os bons costumes ou os princípios da ordem pública”. A atuação sobre o próprio corpo e a modelação deste constituirão abuso de direito de personalidade quando o titular, em sua atuação, exceder os limites impostos pela boa-fé e pelos bons costumes, valores que extrinsecamente limitam a própria existência e validade do direito geral de personalidade.<sup>178</sup>

A corroborar o exposto acima, faz-se mister transcrever o entendimento de Carla Carvalho, que preleciona: “O homem, tal como exposto, tem direito sobre o seu próprio corpo, com as faculdades não absolutas de gozar, fruir e dispor dele. É a partir dessa ideia de concretização do exercício da autonomia corporal [...]”<sup>179</sup>

O gozo, ou a fruição, refere-se à possibilidade de o titular, por decisão própria, tirar algum proveito econômico do seu corpo, anotada por Walter Moraes como a “[...] possibilidade de alugar-se fisicamente: contratos de auto locação”. Pode-se citar como exemplo de fruição, a utilização do próprio corpo em pesquisas científicas e para prostituição.

<sup>176</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo**. Fortaleza: Pensar, v. 19, n. 3, 2014, p. 780.

<sup>177</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo**. Fortaleza: Pensar, v. 19, n. 3, 2014, p. 780.

<sup>178</sup> VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo: modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 68.

<sup>179</sup> CARVALHO, Carla Vasconcelos. **A atividade esportiva à luz dos Direitos da Personalidade**. 2010. 132 f. Dissertação de Mestrado em Direito - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

Entretanto, a interrogação em torno deste uso remete mais à moralidade, do que propriamente à licitude jurídica, discutindo-se se a autorização para o indivíduo utilizar o seu corpo para fins econômicos ofende ao senso moral da sociedade.<sup>180</sup>

No momento em que se encontra a sociedade atual, com os avanços dos estudos no campo da bioética, surge a necessidade de analisar os limites e possibilidades do exercício da autonomia corporal, tendo em vista o dever do Estado de proteger a pessoa humana, garantindo a sua integridade física e a sua dignidade, com respeito do seu direito à liberdade nos limites estabelecidos por lei.<sup>181</sup>

A matéria da disposição do próprio corpo é tratada no Código Civil Brasileiro de 2002 no Capítulo II, Dos Direitos da Personalidade, art. 13 da seguinte forma: "Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes". O dispositivo legal apresenta inegável limitação do direito à disposição corporal no Direito Brasileiro, restringindo as intervenções sobre o corpo que venham reduzir permanentemente a integridade física.<sup>182</sup>

No art. 13, enuncia-se uma regra geral, segundo a qual são vedados os atos de disposição do próprio corpo que importem diminuição permanente da integridade física ou forem contrários aos bons costumes. Como exceções à regra, tais atos serão permitidos para fins de transplante ou quando decorrem de exigência médica, o que justifica, no primeiro caso, por se tratar de conduta altruísta tendente a salvar vidas de terceiros e, no segundo caso, como meio de se preservar a vida e a saúde do próprio indivíduo de cuja integridade física se trata.<sup>183</sup>

A fim de garantir o direito sobre o corpo, o ordenamento jurídico abrevia, consideravelmente, os efeitos da vontade da pessoa sobre ele. As normas jurídicas relativas à matéria não asseguram ampla liberdade para o indivíduo decidir o que fazer com o seu próprio corpo; ao contrário, restringem-na enormemente. As disposições normativas aplicáveis ao tema estabelecem proibições genéricas e abrem umas poucas exceções ao permitir certos atos de disposição sobre o corpo. A começar pela proibição, no plano

---

<sup>180</sup> MORAES, Walter. **Direito ao corpo**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais. n. 2. Belo Horizonte: Nova Fase, 1996, pp. 94-95.

<sup>181</sup> MORAES, Walter. **Direito ao corpo**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais. n. 2. Belo Horizonte: Nova Fase, 1996, pp. 94-95.

<sup>182</sup> FLORÊNCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005; p. 199.

<sup>183</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 170.

constitucional, de qualquer tipo de comercialização de órgãos, tecidos, substâncias ou partes do corpo humano, pois, toda forma de disposição corporal nesse sentido, deve ser feita de modo gratuito.<sup>184</sup>

Segundo o ensinamento de Fábio Ulhoa, além de não ser aceitável nenhuma comercialização na disposição do corpo, a lei também proíbe quando dela resulta diminuição permanente da integridade física ou se contrária aos bons costumes, salvo exigência médica (CC, art.13). Desse modo, a ordem positiva nega eficácia à vontade do indivíduo que pretenda, por exemplo, automutilar-se numa performance artística. O que diante de tal intento, o juiz pode, a pedido do Ministério Público ou de parentes, suspender o evento. Nessas situações, a vontade da pessoa não é juridicamente eficaz para decidir sobre a disposição do corpo, uma vez que há o comprometimento definitivo da integridade física e o atentado aos bons costumes.<sup>185</sup>

Para o autor, também se limitam legalmente os atos de disposição do corpo ou de suas partes segundo a finalidade que os motiva. Legalmente, eles só podem ter finalidade científica e altruísta (CC, art.14). Assim, a pessoa só está permitida a dispor de parte de seu corpo quando destiná-lo ao desenvolvimento de pesquisa acadêmica, no campo das ciências naturais ou médicas, ou para transplante e tratamento de outras pessoas.<sup>186</sup>

O caráter de indisponibilidade dos direitos da personalidade cede parcialmente para atender as necessidades que aparecem no dia a dia. Mas em relação à disposição do próprio corpo, não se admite a completa disposição, sendo aceitos somente aqueles atos que não ferem sua integridade. Walter Moraes já afirmava que "uma pessoa pode dispor de seu próprio corpo, mas não ilimitadamente", compreendendo na limitação "[...] também a suas partes e a suas funções". O autor somente reconhece a possibilidade de dispor do próprio corpo, por atos que diminuam permanentemente a integridade física, em casos de exigência médica, para resguardar a vida e a saúde, não negando a sua limitação em outras hipóteses.<sup>187</sup>

A disponibilidade total do corpo é evidentemente inadmissível, e até mesmo impossível, não podendo o homem desfazer-se de seu corpo sem dar fim à própria existência. A pessoa, centro, norte, fim e razão do ordenamento jurídico, é composta de uma infinidade de valores decorrentes do valor maior, a dignidade, não podendo, pois, ser considerada a

<sup>184</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. Vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 221.

<sup>185</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. Vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 221.

<sup>186</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. Vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 222.

<sup>187</sup> MORAES, Walter. **Direito ao Corpo**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais. n. 2. Belo Horizonte: Nova Fase, 1996, p. 196.

vontade de se realizar de forma libertária, mas como valor a ser preservado também no respeito a si mesmo. O titular do corpo não é seu inventor, nem seu criador, o corpo existe e vive independentemente da vontade deste, é a base da existência humana, portanto, não é faticamente possível para o sujeito exercer o direito de propriedade sobre seu corpo, já que o corpo além de desenvolver seus processos vitais independente das manifestações volitivas, ainda é juridicamente protegido em razão do amparo à dignidade da pessoa humana.<sup>188</sup>

É possível afirmar que o limite intrínseco da liberdade de disponibilidade do próprio corpo se encontra na exigência de tutelar os componentes essenciais da personalidade, pois, a lesão a tais bens acarretaria ofensa ao princípio da dignidade humana, contrariando, assim, a verdadeira função da liberdade, que é a de desenvolver e expressar personalidade. A autonomia da vontade, portanto, não justificaria toda e qualquer forma de disposição do corpo, pois, a dignidade se funda na autonomia intrínseca ao ser humano, como ser ético e singular, principalmente, no que tange a manifestação de vontade que implique limites à disponibilidade do corpo. Desse modo, o exercício de qualquer direito que tenha interferência direta com o princípio da dignidade humana, com os direitos da personalidade em geral e o direito ao corpo em particular, deve ser realizado com responsabilidade.<sup>189</sup>

Por certo, a fixação dos limites de disponibilidade do corpo não pode ser realizada de forma geral e abstrata, antes sim, deve ser efetuada, em cada caso concreto, a ponderação dos bens e interesses jurídicos envolvidos, tendo-se como fio balizador o princípio da dignidade humana. Outro critério relevante que precisa ser lembrado é o princípio do respeito ao corpo, norteador de qualquer discussão sobre a possibilidade de disposição de tal bem jurídico, visto que é inadmissível a possibilidade de a disposição do corpo acarretar violação relevante e grave de sua integridade e abusar do corpo, agindo de modo irresponsável é torna-lo um objeto.<sup>190</sup>

Considera-se lícita a manifestação de vontade que implique disposição corporal se direcionada para fins admitidos pelo ordenamento jurídico, do contrário, o ato de disposição será ilícito, por resultar em agressão corporal, em violação do bem jurídico indisponível. Estabelece-se, pois a conclusão de que a vontade, apesar de necessária, não é suficiente para tornar lícitos todos os atos de disposição corporal. No que se refere à disposição de partes do

<sup>188</sup> VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo:** modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade. Curitiba: Juruá, 2015, pp. 70-71.

<sup>189</sup> VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo:** modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade. Curitiba: Juruá, 2015, pp. 71-72.

<sup>190</sup> VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo:** modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade. Curitiba: Juruá, 2015, pp. 72-73.

corpo, é necessário considerar não apenas os interesses individuais, mas também os interesses sociais, juridicamente expressos pela noção ética dos bons costumes.<sup>191</sup>

De acordo com os ensinamentos de Carlos Alberto Bittar, considera-se o direito de disposição ao corpo perfeitamente compreensível no âmbito da teoria em questão, ou seja, de direito disponível, mas sob limitações, visto que a forma material é elemento essencial à pessoa para o cumprimento de sua missão natural. Esse direito à forma compreende, para o titular, tanto o corpo animado quanto o inanimado (cadáver), deitando, pois, efeitos *post mortem*, a exemplo de outros do mesmo naipe. Alcança tanto a forma plástica total quanto suas partes destacáveis, renováveis ou não, quais sejam: cabeça, tronco, membros, órgãos, cabelos, sangue, sêmen.<sup>192</sup>

No que diz respeito ao ingresso na circulação jurídica, o autor assevera que, deve-se obedecer à vontade do titular e observar-se a preservação da unidade, além do que os limites naturais são os direitos à vida e a integridade física, portanto, um direito a limitar o outro. Então, não se permite disposição que redunde em inviabilização de vida ou de saúde, ou importe em deformação permanente, ou, ainda, que atente contra os princípios norteadores da vida em sociedade. Contudo, continua o autor, no exercício da faculdade de autorização, pode a pessoa privar-se de partes anatômicas ou de órgãos de seu corpo, seja em prol de sua higidez física ou mental (retirada de partes doentes), seja para fins altruísticos (transplantes).<sup>193</sup>

O poder de disposição é o pressuposto para a renúncia e para a limitação. Se é possível dispor, é possível limitar o exercício ou até renunciar ao direito em si, desde que a restrição seja voluntária, o que se externa através do consentimento livre e esclarecido do titular, e que a possibilidade se legitime diante das circunstâncias do caso concreto. A decisão voluntária é elemento essencial do ato dispositivo e, por isso, se pode afirmar que, qualquer ato de disposição que recaia sobre um direito fundamental da personalidade, tem como pressuposto o consentimento, livre e voluntário, do titular do direito.<sup>194</sup>

Assim, tem a pessoa o direito de dispor de seu próprio corpo, para diferentes finalidades na vida social normal, inclusive para satisfação da lascívia alheia, desde que em circunstâncias que não choquem a moral pública e que atentem contra os bons costumes ou afetem a integridade física.<sup>195</sup>

<sup>191</sup> VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo: modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade.** Curitiba: Juruá, 2015, p. 73.

<sup>192</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 140.

<sup>193</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 140.

<sup>194</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 140-141.

<sup>195</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 140-141.

Quanto à disposição do próprio corpo, o mais aceito hoje em dia é que o indivíduo não deve fazer a si próprio aquilo que não faria, por imposição legal ou moral, a qualquer outro membro da sociedade. O fato é que, este princípio visa proteger a pessoa da sua própria força destruidora. Logo, torna-se socialmente reprovável a prostituição, a automutilação, o suicídio, a greve de fome e várias outras manifestações dessa natureza. Logicamente há limites amplamente aceitos à indisponibilidade do corpo humano como exemplos podemos citar o caso de atletas que são “vendidos” e “comprados”, na verdade, afirmar que jogadores de futebol são “comprados” ou “vendidos” é uma impropriedade costumeira, pois, o que ocorre é um contrato de trabalho; e a doação de órgãos, principal exceção à indisponibilidade, que é amplamente aceita pela sociedade, principalmente pelo seu caráter altruístico.<sup>196</sup>

Ainda a respeito da disponibilidade do corpo, porém, para depois da morte, perspectiva que foge ao propósito do presente estudo, que versa sobre os atos de disposição dos direitos da personalidade em vida, e que, por isso, será brevemente mencionada neste espaço, o art.14 do Código Civil de 2002, faculta a disposição gratuita de órgãos ou do cadáver como um todo para fins científicos ou altruísticos. O parágrafo único do dispositivo em comento teve ainda o mérito de consagrar o direito à livre revogabilidade do consentimento a qualquer tempo, benefício que somente se confere nesta esfera, como se defendeu, em virtude da base ética e ontológica que se encerra nos direitos da personalidade.<sup>197</sup>

O direito à disposição do próprio corpo, legítima expressão de vontade como cláusula geral de tutela e promoção da pessoa, não define por si as fronteiras intransponíveis da autonomia corporal. A adequada interpretação do já mencionado art. 13 implica a ponderação dos interesses contrapostos que são revelados no caso concreto, sendo certo que a verdadeira harmonia entre eles somente é alcançada através do princípio da dignidade humana, este sim o único limite que jamais pode ser superado na legalidade constitucional.<sup>198</sup>

Desse modo, o princípio da dignidade humana deverá se sobrepor aos interesses individuais, ou seja, a questão do direito ao corpo deve ser entendida e analisada de forma minuciosa e precisa, mantendo-se, em primeiro lugar, a preocupação em conservar os direitos invioláveis da personalidade. Agora, quanto aos limites que dizem respeito aos atos de disposição sobre o próprio corpo, é preciso considerar sua legitimidade com base na

<sup>196</sup> LEITE DE CAMPOS, Diogo. **O direito e os direitos de personalidade, em Nós- Estudos sobre os Direitos da Pessoa**. Edições Almedina/Coimbra, 2004, p.89.

<sup>197</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 170.

<sup>198</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014, pp. 171-172.



dignidade da pessoa humana e quando importarem na promoção satisfatória da personalidade.<sup>199</sup>

Naturalmente, em razão da relevância jurídica do corpo, tais limites devem ser interpretados à luz dos princípios constitucionais tendo como linha fundamental a dignidade da pessoa humana, de modo que a tutela jurídica do corpo não seja apenas um campo de restrição da autonomia, mas também uma garantia da liberdade de autodeterminação corporal e vontade própria. Ademais, os bens da personalidade não são impossíveis ou ilícitos em si, como também não é ilícita a sua disposição, a despeito de todos os limites que recaem nessa esfera.<sup>200</sup>

Ressalta-se que a ordem jurídica não é contrária aos atos de disposição do próprio corpo, antes sim, é contra aos atos que agredam à integridade física da pessoa humana ou violem os bons costumes, causando danos irreparáveis a esta.

Assim, evidencia-se que o corpo é um dos principais componentes da pessoa humana e o direito ao corpo se inclui entre os direitos da personalidade, sendo dotado, em regra, das mesmas características deste, ou seja, o direito ao corpo não é totalmente indisponível, estando sujeito ao princípio da disponibilidade limitada, uma vez que se admite que a pessoa disponha do seu próprio corpo, desde que observados certos limites impostos por lei e que não coloque sua vida em risco.

Finalmente, cabe ao ordenamento jurídico, como guardião maior da dignidade da pessoa humana, dispor de todas as maneiras e meios possíveis para resguardar a integridade física do indivíduo, haja vista a proteção do corpo decorrer, essencialmente, da proteção da pessoa na sua integralidade e acima de tudo em defesa da sua vida e em função da conservação e preservação dos legítimos direitos humanos e fundamentais.

---

<sup>199</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 169.

<sup>200</sup> GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 169.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante todo o apresentado, procurou-se demonstrar de forma pontual, uma reflexão sobre um dos princípios que amparam o Direito Positivo Brasileiro, denominado dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é o substrato natural de sua personalidade e é atribuída por igual a todos os homens. Tal princípio tem o condão de inserir o ser humano no centro da ordem jurídica e, conseqüentemente, em torno dele, também gravitam os demais direitos e valores que integram a personalidade humana.

Mostrou-se, pois, que a dignidade da pessoa humana em diversas ordens jurídicas, inclusive na brasileira, é o alicerce fundamental de todos os direitos, atuando num sentido único e prioritário e, não se qualificando apenas como mero direito, mas como atributo inerente a todo ser humano. Assim, delineou-se, que a dignidade da pessoa humana impõe a tutela da vida e da integridade física nas mais variadas formas de manifestação de vontade, desencadeando-se, também, como preceito basilar para o reconhecimento dos direitos da personalidade.

Afirmou-se que os direitos da personalidade, como proteção irrestrita do ser humano em toda a sua essência, são uma construção jurídica e teórica recente e integram a própria noção de pessoa humana estando implícito no nosso ordenamento jurídico, fundado no princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), na permissão constitucional de outros direitos e garantias (art. 5º, §2º, da CF), bem como Código Civil de 2002, que dedicou um capítulo inteiro a esses direitos, definindo suas características gerais e regulando alguns aspectos especiais.

Pontuou-se que somente o Código Civil de 2002 tratou expressamente do resguardo e proteção dos direitos da personalidade nos seus artigos 11 a 21, mas de forma acanhada, já que a doutrina aponta que muitos dos aspectos relevantes ficaram de fora do diploma civilista.

Definiu-se os direitos da personalidade como o conjunto de todas as características físicas, morais e psíquicas que individualizam a pessoa e a distinguem das demais. Contudo, evidenciou-se que esses direitos não surgiram de maneira imediata, tendo passado por uma longa evolução histórica até alcançar o nível de importância e abrangência que têm hoje. No que tange as definições apresentadas para a categoria dos direitos da personalidade, optou-se por aquelas que se mostram mais concisas, pois, esses direitos ainda estão em pleno desenvolvimento, haja vista também acompanharem o progresso da humanidade. Nas

disposições legais tratou-se das características, classificações e tutela desse instituto, nos casos concretos de suas particularidades, ou seja, do direito ao próprio corpo e dos limites de disposição que cada indivíduo tem sobre si mesmo.

No campo dos direitos da personalidade, advindos da dignidade humana, incluiu-se o direito ao corpo, destinado a proteger a vida e a integridade física e a possibilitar ao seu titular diferentes formas de agir. E revelou-se, desta forma, a autodeterminação do indivíduo com a possibilidade de disposição limitada do corpo conforme às peculiaridades do caso real.

Destacou-se que a autonomia corporal vem ganhando evidência perante as mudanças na sociedade e sua manifestação pode ser observada no exercício dos direitos da personalidade, através da declaração de vontade ou da sua liberdade de escolha. Alertando, contudo, não ser tal autonomia ilimitada, sendo possível o seu exercício apenas quando não for contrário a lei.

Constatou-se, enfim, por tudo que se ponderou, que os direitos de personalidade são importantes à vida humana, pois, constituem o embasamento de todos os direitos especiais, inclusive diferenciando-se dos direitos sobre a própria pessoa, ou seja, enquanto os direitos ou características especiais da personalidade compõem a capacidade jurídica em abstrato, os direitos sobre a própria pessoa pressupõem a efetivação dessa capacidade. Ademais, os direitos da personalidade são essenciais ao ser humano porque é a partir deles que a pessoa se realiza e são uma possibilidade estruturada de se ser sujeito de direitos de forma disciplinada pelo ordenamento jurídico e do resguardo da sua dignidade.

Ao final, procurou-se efetuar um panorama sobre “Os Direitos da Personalidade” e seu respectivo tema polêmico “Atos de Disposição Sobre o Próprio Corpo”, que surgiram a partir da segunda metade do século XX, tendo como fator determinante para seu reconhecimento a proteção integral do ser humano, expondo também a importância da sua regulamentação e tutela nas relações jurídicas e sociais.

Com este trabalho, buscou-se cooperar para a estabelecimento dos limites de disposição sobre o próprio corpo, e conseqüentemente para a significação do direito ao corpo. Bem como provocar uma ponderação aos leitores sobre a legitimidade dessa prática que tem como limite a dignidade da pessoa humana e, mormente, sem a pretensão de se colocar verdades absolutas sobre o tema, muito menos imutáveis, uma vez que as percepções da coletividade a respeito do corpo mudam conforme avança a sociedade.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros:

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000;

BEÇAK, Rubens. VELASCO, Ignácio Maria Poveda. **O Direito e o Futuro da Pessoa: estudos em homenagem ao professor Antônio Junqueira de Azevedo**. São Paulo: Atlas, 2011;

BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2014;

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva. 2015;

CAPELO DE SOUZA, Rabindranath Valentino Aleixo. **O Direito Geral da Personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995;

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 13 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009;

CATÃO, Marconi do Ó. **Biodireito: Transplantes de órgãos humanos e direitos da personalidade**. São Paulo: Madras, 2014;

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. Vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014;

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **Alguns Apontamentos sobre os Chamados Direitos da Personalidade**. Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 1999;

DE CUPIS, Adriano. **Dano Moral à Pessoa Jurídica**. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2002;

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Vol. I, 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2005;

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito Civil – Teoria Geral**. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005;

FRANÇA, Rubens Limongi. **A Pessoa Jurídica e os Direitos da Personalidade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998;

FLORENCIO, Gilbert Ronald Lopes. **Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Editora de Direito, 2005;

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2012;

GODINHO, Adriano Marteleto. **Direito ao Próprio Corpo: Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**. 1 ed. Curitiba: Juruá, 2014;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, Vol 1: Parte Geral**, 10 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012;

- LEITE DE CAMPOS, Diogo. **O direito e os direitos de personalidade, em Nós-** Estudos sobre os Direitos da Pessoa. Edições Almedina/Coimbra, 2004;
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado.** 2 ed. Campinas: Bookseller, 2000;
- MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2005;
- \_\_\_\_\_. **Direito Constitucional.** 3 ed. São Paulo: Atlas, 2000;
- MORAES, Maria Celina Bodin. Danos à pessoa humana – uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Renovar. 3 ed. São Paulo: 2007;
- MORAES, Maria Celina Bodin de; CASTRO, Thamís Dalsenter Viveiros de. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo.** Fortaleza: Pensar, v. 19, n. 3, 2014;
- NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 2 ed. São Paulo: Método, 2008;
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade Sexual.** 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013;
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2001;
- \_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Civil.** 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001;
- \_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Civil.** 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008;
- PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional.** 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997;
- \_\_\_\_\_. **Perfis de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil-Constitucional.** Trad. Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1999;
- \_\_\_\_\_. **Perfis de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002;
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006;
- SARMENTO, Daniel. **Os princípios constitucionais da liberdade e da autonomia privada, in Dos Princípios Constitucionais:** Considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros, 2003;
- SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013;
- SILVA, Jose Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2011;
- TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Saúde, Corpo e Autonomia Privada.** Rio de Janeiro: Renovar, 2010;
- TEPEDINO, Gustavo. **A Tutela da Personalidade no Ordenamento Civil-Constitucional Brasileiro.** Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999;
- TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA; Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de et al. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República –Volume I.** 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007;

VIEIRA, Mônica Silveira. **Direito ao Corpo: modificações corporais, limites da disponibilidade e responsabilidade**. Curitiba: Juruá, 2015;

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil** – Parte Geral. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006;

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva. 2011;

Normas:

**BRASIL. Código Civil de 2002.**

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em:

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial REsp nº 436.827, do Tribunal de Justiça de São Paulo**. Responsabilidade Civil. Médico. Consentimento informado. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar, Brasília, DF, 18 de novembro de 2002. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7548477/recurso-especial-resp-436827-sp-2002-0025859-5/relatorio-e-voto-13155072>. Acesso em: 22 de janeiro de 2016;

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **TJ-PR - Apelação APL 12333741 PR 1233374-1 (Acórdão) (TJ-PR)**. Apelação cível. Retificação de registro civil. transgenêro. Mudança de nome e de sexo. Ausência de cirurgia de transexualização. Relator: Rui Portanova. Data de publicação: 09/06/2014. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+\(Ac%C3%B3rd%C3%A3o\)+\(TJ-PR\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=TJ-PR+-+Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+(Ac%C3%B3rd%C3%A3o)+(TJ-PR)). Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **TJ-PR - Apelação APL nº 1233374-1 PR (Acórdão) (TJ-PR)**. Responsabilidade Civil. Uso indevido de imagem de modelo profissional. Extinção do contrato de cessão de uso de imagem pelo decurso do prazo contratual. Relator: Albino Jacomel Guerios - Unânime - J. 27.08.2015. Data de publicação: 08/10/2015. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=TJPR++Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+\(Ac%C3%B3rd%C3%A3o\)+\(TJ-PR\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=TJPR++Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+12333741+PR+1233374-1+(Ac%C3%B3rd%C3%A3o)+(TJ-PR)). Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **TJ-RJ - APELAÇÃO APL nº 0160642-85.2013.8.19.0001 RJ(TJ-RJ)**. Apelação Cível. Ação de indenização. Responsabilidade Civil Subjetiva. Ofensa à honra de zelador. Ação penal julgada extinta. Danos morais caracterizados. Relator(a): Relatora: Desembargadora Teresa Castro Neves Data de publicação: 02/03/2015 Disponível em: <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/172166762/apelacao-apl-1606428520138190001-rj-0160642-8520138190001/inteiro-teor-172166770>. Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **TJ-RJ - RECURSO INOMINADO RI nº N 0234330-46.2014.8.19.0001 (TJ-RJ)**. Indenização por Dano Material / Responsabilidade do Fornecedor / Direito do Recorrente: Hotel Buhler. Segunda Turma Recursal Cível. Relator (a): Mabel Christina Castrioto Meira de Vasconcellos. Data de publicação: 15/07/2015. Disponível em: < <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/211688269/recurso-inominado-ri-2343304620148190001-rj-0234330-4620148190001/inteiro-teor-211688272>>. Acesso em: 25 de janeiro de 2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. TJ-SP - Apelação APL N° 0000460-26.2012.8.26.0629 (TJ-SP). NULIDADE - Cerceamento de defesa - Preliminar rejeitada. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER - Inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (artigo 5º, inciso VI, da Constituição Federal). Relator (a): Elcio Trujillo. Julgamento:18/11/2014 Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado. Data de publicação:19/11/2014. Disponível em: [https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=TJSP++Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+00004602620128260629+SP+0000460-26.2012.8.26.0629+\(TJ-SP\)](https://www.google.com.br/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF8#q=TJSP++Apela%C3%A7%C3%A3o+APL+00004602620128260629+SP+0000460-26.2012.8.26.0629+(TJ-SP)). Acesso em 25 de janeiro de 2016.

Artigos:

MORAES, Walter. **Direito ao Corpo**. Revista do Instituto dos Advogados de Minas Gerais. n. 2. Belo Horizonte: Nova Fase, 1996.

Dissertações:

ALVARENGA, Luísa Baran de Mello. **Atos de Disposição sobre o próprio corpo: O caso da *Bodymodification***. Monografia apresentada ao Departamento de Direito da Pontifca Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio) para a obtenção do Título de Bacharel em Direito. 2010. Disponível em: <<http://www.maxwell.lambda.ele.puc-rio.br/16781/16781.PDF>> Acesso em 30 jan. 2016.

CARVALHO, Carla Vasconcelos. **A atividade esportiva à luz dos Direitos da Personalidade**. 2010. 132 f. Dissertação de Mestrado em Direito - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

## 7. ANEXOS

Para maiores esclarecimentos, na íntegra, segue a transcrição completa de todas as Jurisprudências mencionadas no presente estudo:

Anexo A – Acórdão na íntegra (TJ-SP) – Apelação nº 0000460-26.2012.8.26.0629 – reconhecendo que o recurso não comporta provimento.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2014.0000746862

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0000460-26.2012.8.26.0629, da Comarca de Tietê, em que é apelante AMANDA VIEIRA COSTA (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA), é apelado ASSOCIAÇÃO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS.

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOÃO CARLOS SALETTI (Presidente sem voto), CESAR CIAMPOLINI E CARLOS ALBERTO GARBI.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

Elcio Trujillo

RELATOR

Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

10ª Câmara Seção de Direito Privado

**Apelação com Revisão nº 0000460-26.2012.8.26.0629**

Comarca: Tietê



Ação: Obrigação de fazer e não fazer

Apelante: Amanda Vieira Costa

Apelado: Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados

**Voto nº 23.615**

NULIDADE - Cerceamento de defesa - Julgamento antecipado da lide - Presença dos requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil - Possibilidade do juiz dispensar a produção de provas - Princípio do livre convencimento motivado - Aplicação do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil - Preliminar rejeitada. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER -Inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (artigo 5º, inciso VI, da Constituição Federal)- Autora praticante da religião Testemunhas de Jeová e submetida à transfusão sanguínea - Alegada discriminação religiosa e social - Quebra do mandamento doutrinário -Desassociação (exclusão) de membro - Vedação da interferência estatal nos atos interna corporis das organizações religiosas - Pretensão da autora para que a ré se abstenha de proibir o seu convívio social com familiares, amigos, fiéis ou ex-fiéis - Ausente comprovação de conduta ameaçadora por parte da ré e exposição da autora a constrangimento ou humilhação - Sentença mantida - RECURSO NÃO PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 107/111, verso, de relatório adotado, que, em ação de obrigação de fazer e não fazer, julgou improcedente o pedido. Com embargos declaratórios rejeitados (fls.114/115 e 117 e verso), apela a autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa fundado na falta de prova testemunhal e o julgamento antecipado da lide. No mérito, sustenta que houve excesso e abuso por parte da ré em suas pregações, das quais resultaram no afastamento dos seus familiares, pois estes se sentiram proibidos em conviver com a demandante; que as provas constantes dos autos comprovam o desrespeito da ré para com seus fiéis, por exemplo, ao não admitir que realizem procedimentos médicos necessários à sobrevivência, além do que aquela organização religiosa está ferindo o direito de todos de livre PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO escolha e de ter uma família unida; e que foi necessária a concessão de liminar para que o hospital pudesse efetuar a transfusão de sangue. Patente, portanto, a discriminação com os desassociados, o que afronta os direitos fundamentais. Requer que a ré se abstenha de estimular a discriminação em seus cultos religiosos, induzindo os familiares, namorado e amigos da demandante (fls. 120/124).

Recebido (fls. 125) e respondido (fls. 127/141).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

De início, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa fundada no julgamento antecipado, pois, segundo a autora, a produção de prova oral se mostrava imprescindível.

Ainda que a controvérsia tratada nos autos verse sobre matéria de fato e de direito, não se mostrou necessária a produção de outras, aplicando-se o disposto no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. As circunstâncias presentes dispensavam maior dilação probatória e, portanto, tinham condições plenas de receber o imediato julgamento. Mesmo porque “Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder” (STJ-4ª Turma, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 14.8.90, DJU 17.9.90, p. 9.513).

Ainda: “Em matéria de julgamento antecipado da lide, predomina a prudente discricção do magistrado, no exame da necessidade ou não da realização de prova em audiência, ante as circunstâncias de cada caso concreto e a necessidade de não ofender o princípio basilar do pleno contraditório” (STJ-4ª Turma, REsp 3.047-ES, rel. Min. Athos Carneiro, j. 21.8.90, DJU 17.9.90, p. 9.514).

A prova oral, cuja produção reclama a autora, destinava-se à demonstração do alegado afastamento dos seus familiares e fiéis “Testemunhas de Jeová” do seu convívio, por orientação da ré. No entanto, tratasse de premissa relativa a não ingerência estatal nos assuntos internos das organizações religiosas, a ser debatido meritariamente.

Superada a preliminar, passo ao mérito recursal.

Caso a envolver suposta conduta discriminatória praticada pela ré em razão da autora ter se submetido à transfusão de sangue, que resultou na desassociação (expulsão) da demandante e de sua genitora dos quadros da demandada e a suposta rejeição no meio social por outros fiéis por orientação da igreja. Alega a autora que, desde o seu nascimento, ela e seus pais professam a religião Testemunhas de Jeová. A autora era portadora de leucemia mieloide aguda (relatório médico às fls. 08) e, devido ao agravamento da moléstia, necessitou se submeter à transfusão de sangue, mas sua genitora não autorizou. O caso foi submetido à Promotoria da Infância e Juventude de Sorocaba e houve decisão judicial favorável à realização do procedimento a fim de preservar a vida da autora - adolescente à época dos fatos (fls. 10/12).

Assim, afirma a autora que, inicialmente, ela e sua mãe se opuseram à realização da transfusão sanguínea, porém, decidiram “por respeitar a vida e a determinação judicial”, embora soubessem que seriam penalizadas com a “desassociação”, a qual se caracteriza na exclusão do membro do grupo religioso, o que ocorreu. A partir daí, alega que os “Anciãos da Congregação” orientaram/determinaram que os familiares e fiéis se afastassem delas, eis que referida religião exige que um fiel se relacione apenas com quem tem a mesma crença.

Desta feita, pretende a autora que a ré se abstenha de proibir o seu relacionamento com familiares, namorado, amigos, fiéis ou ex-fiéis, bem como deixe de realizar pregações que restrinjam o seu convívio social com os demais membros da igreja.

Por sua vez, a ré nega tenha orientado parentes ou amigos da autora a não se relacionarem com ela, pois a doutrina é contra o fim dos laços familiares. De outra banda, defende que a forma de desligamento de seus membros é matéria eminentemente de disciplina eclesiástica interna, sendo vedada a interferência do poder estatal.

Pois bem. A Constituição Federal de 1988, no que tange aos direitos e deveres individuais e coletivos, estabelece no artigo 5º, inciso VI que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”.

Considerando que o Estado de Direito é laico ou não confessional, aos cidadãos, religiosos ou não, é garantida a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, resultando, pois, na máxima efetividade ao princípio da liberdade religiosa.

Nos ensinamentos de José Afonso da Silva “(...) todos hão de ter igual tratamento nas condições de igualdade de direitos e obrigações, sem que sua religião possa ser levada em conta”. (Curso de Direito Constitucional Positivo, 23ª ed., São Paulo: Editora Malheiros: 2004, p. 225).

E com a separação entre Estado e a Igreja, desde o advento da República (Decreto nº 119-A, de 17.01.1890), às comunidades religiosas são asseguradas a livre organização e a prática de cultos religiosos.

“Em um Estado Constitucional Democrático de Direito, a manifestação prática da fé não se esgota na liberdade de culto; ela engloba a impossibilidade de o Estado impor condutas aos cidadãos atentatórias à sua dignidade e à sua convicção religiosa. Nessa perspectiva apresenta-se legítima a possibilidade de os praticantes da religião Testemunhas de Jeová recusarem a realização de qualquer tratamento que envolva transfusão sanguínea”. (Nelson Neri Junior, Parecer “Escolha Esclarecida de Tratamento Médico por Pacientes Testemunhas de Jeová como exercício harmônico de direitos fundamentais”, São Paulo, setembro de 2009, fls. 15).

De outra parte, a dignidade humana constitui elemento fundamental do Estado Democrático de Direito (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal). Há que se analisar suposta violação a este princípio em razão da prática religiosa que proíbe a transfusão sanguínea e a ofensa à dignidade da pessoa humana, mormente as pregações realizadas pela ré que supostamente estaria impedindo o relacionamento de fiéis, amigos e familiares com a autora.

Os direitos fundamentais possuem caráter principiológico e, neste caso, os princípios eventualmente colidem, sendo necessária uma solução ponderada em favor de um deles - técnica da ponderação (adotada por Robert Alexy em sua obra Teoria de los Derechos Fundamentales), apoiando-se, essencialmente, no postulado da proporcionalidade.

No caso em apreço, não restou caracterizada conduta ilícita por parte da ré no ato de punir sua fiel com a denominada “desassociação” diante transgressão à doutrina religiosa que prega - no caso, a proibição à transfusão sanguínea.

Isto porque diz respeito às regras interna corporis, ou seja, matérias reservadas às próprias comunidades religiosas e relacionadas ao exercício da liberdade de crença religiosa, sendo vedada qualquer interferência estatal.

Não pode o Estado intervir em matéria de fé, tampouco incentivar ou desestimular certas doutrinas em detrimento de outras. Portanto, em razão da não ingerência dogmática, deve o Estado se abster de qualquer comportamento valorativo de cunho religioso.

Adoto, ainda, como razões de decidir os fundamentos da r. sentença recorrida, que ora transcrevo:

“(…) as condutas da sociedade ré consistente em proibir que seus fiéis realizem transfusão de sangue afastar de seus quadros aqueles que a realizarem, ou ainda, argumentar no sentido de que aqueles que a realizarem não devem ser mantidos no convívio de seus fiéis, constituem práticas que se relacionam ao exercício da liberdade de crença religiosa”. “A autora, efetivamente, pode ser diretamente atingida pela pregação realizada no âmbito da sociedade ré, com o afastamento de familiares e amigos do seu convívio. No entanto, as pessoas que com ela se relacionam possuem a liberdade para a consciência e crença religiosa, que não lhes é imposta pela ré”. “A sociedade ré apenas divulga suas teorias, enquanto aos fiéis é garantida a liberdade de a estas aderirem, ou então, na hipótese de discordância, de se desligarem da ré e/ou se filiarem a outras religiões”. “O que não se verifica é a possibilidade de impor à ré que deixe de realizar pregações de suas teorias, a fim de garantir o relacionamento de seus fiéis com ex-fiel que contrariou as regras da sociedade religiosa”.

Por fim, não se verifica a existência de grave ameaça por parte da ré, tampouco que a autora tenha sido exposta a constrangimento ou humilhação, mas apenas caracterizado o exercício da doutrina religiosa que conduziram ao afastamento de fiéis do relacionamento com a autora, conforme bem pontuado pelo juízo monocrático.

Desta forma, a sentença merece ser integralmente mantida, inclusive por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao recurso.**

**ELCIO TRUJILLO**

**Relator**

Assinado Digitalmente

- Testemunha de Jeová
  - Estado Laico
  - Direito e Religião
- 
- *Tópicos de legislação citada no texto*
  - Constituição Federal de 1988
  - Artigo 5 da Constituição Federal de 1988
  - Artigo 458 da Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973
  - Inciso I do Artigo 330 da Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973
  - Artigo 330 da Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973
  - Inciso VI do Artigo 5 da Constituição Federal de 1988
  - Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973

Anexo B – Acórdão na íntegra (TJ-RJ) - Apelação Cível nº 0160642-85.2013.8.19.0001- reconhecendo que o provimento do recurso foi negado.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO

**PODER JUDICIÁRIO**

**SEXTA CÂMARA CIVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**Apelação Cível nº 0160642-85.2013.8.19.0001**

**Apelante: MARIA TERESA WEYER CARVALHO**

**Apelado: SEVERINO JOSÉ DE MORAES**

**Relatora: DESEMBARGADORA TERESA CASTRO NEVES**

**A C Ó R D ã O**

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. OFENSA À HONRA DE ZELADOR. MORADORA DE CONDOMÍNIO.FALSA ACUSAÇÃO DE INJURIA E LESÃO CORPORAL IMPUTADA AO AUTOR. ABUSO DE DIREITO. CONSTRANGIMENTO E SITUAÇÃO HUMILHANTEPERANTE OUTROS MORADORES. QUEIXA OFERECIDA EM SEDE POLICIAL. AÇÃO PENAL JULGADA EXTINTA. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. 1-**

Responsabilidade extracontratual e subjetiva, que exige a prova do elemento culpa. **2-** Inteligência do art. 186, 187 c/c art. 927, ambos do Código Civil. **3-** Incontroverso que a Ré procurou o Síndico do Condomínio onde residia e trabalha o Autor para acusá-lo de tê-la agredido verbalmente e fisicamente, como o fez em sede policial, gerando conseqüente ação perante o Juizado Criminal - JECRIM. **4-** Ré agiu de forma temerária ao levar a conhecimento de condôminos informação que não se desincumbiu de comprovar, expondo de forma negativa e indevida o Autor, que além de empregado do condomínio, também reside no prédio com sua família. Na verdade, ao relatar fato que sabia inexistente, ou diverso do ocorrido com a intenção de lesar o Apelado, exercendo além dos limites do direito de dar notícia crime, incorrendo em abuso de direito. **5** A conduta da Ré causou ofensa à esfera íntima e individual do Autor. **6-** A falsa acusação causou-lhe constrangimento e o expôs à situação humilhante. **7-** Dano moral caracterizado. **8** Indenização fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais), adequado os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. **9** Manutenção da sentença. **10-** Pequeno reparo na sentença, de ESTADO DO RIO DE JANEIRO **PODER JUDICIÁRIO** ofício, para fixar os juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data do evento danoso, de acordo com o art. 398 do Código Civil c/c Súmulas n.ºs. 43 e 54 do STJ. **11- NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º **0160642-85.2013.8.19.0001**, em que é Apelante **MARIA TERESA WEYER CARVALHO** e Apelado **SEVERINO JOSÉ DE MORAES**.

Acordam os Desembargadores da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e **LHE NEGAR PROVIMENTO**, nos termos do voto da relatora.

## **VOTO**

Conheço do recurso de apelação, uma vez que além de tempestivo, cumpre os requisitos de admissibilidade. Com efeito, o tema está afeto à responsabilidade civil prevista pelo Código Civil. Isto significa investigar a presença de todos os elementos da responsabilidade comum, isto é, a conduta, o dano, o nexo causal e a culpa em sentido amplo, nos termos do art. 186 c/c art. 927, ambos do Código Civil.

Pertinente, nesse ponto, esclarecer que a responsabilidade ora tratada, está na seara da responsabilidade civil extracontratual. Isto porque, o Autor sustenta que teve denegrida, publicamente, a sua honra e imagem, dentro do condomínio em que trabalha. Portanto, sofreu constrangimento grave, sofrimento e dor moral.

Dito isto, faz-se necessário analisar cada um dos elementos exigidos para que a fique caracterizada a responsabilidade civil subjetiva do agente a que se imputa a conduta danosa.

Nesse sentido, ensina o Desembargador Sergio Cavalieri Filho: “... a partir do momento em que alguém, mediante conduta culposa, viola direito de outrem e causa-lhe dano, está-se diante de um ato ilícito, e deste ato deflui o inexorável dever de indenizar, consoante o art. 927 do Código Civil.” (FILHO, Sergio Cavalieri in “Programa de Responsabilidade Civil”, 8ª edição, Ed. Atlas, pág. 40.)

Ressalto, portanto, que inicialmente a conduta da Ré deve ser uma conduta culposa, através de uma postura voluntária, justamente por se tratar de responsabilidade subjetiva, que exige a prova do elemento culpa. Ou seja, a conduta culposa do agente erige-se em pressuposto principal da obrigação de indenizar, merecendo detidamente serem analisadas todas as provas carreadas aos autos.

In casu, o Autor ingressou com a presente ação de indenização, alegando que é zelador do condomínio Garota de Ipanema, e que na reunião realizada no dia 26/07/2012 foi surpreendido pelo Síndico com a informação de que a Ré, moradora do edifício, teria comunicado que foi ofendida e agredida por ele, e por isso oferecido queixa-crime junto à 14ª Delegacia de Polícia. Afirma que a falsa acusação causou-lhe constrangimento e o expôs à situação humilhante perante os moradores. Ressalta que foi intimado para prestar declarações no Termo Circunstanciado e consequente ação penal, pois foi acusado de ter praticado as condutas de Injúria e Lesão Corporal.

De fato, restou comprovado que a Ré registrou ocorrência e ofereceu queixa na Delegacia Policial contra o Autor, imputando-lhe a prática de injúria e lesão corporal, contra si, que gerou o Termo Circunstanciado e consequente ação perante o IV Juizado Especial Criminal, que acabou por ser julgada extinta pelo desinteresse da própria suposta vítima, no caso a Ré. Os documentos acostados aos autos também não deixam dúvidas, e a própria Ré não nega que informou em assembleia condominial que o Autor a teria agredido e por isso, oferecido queixa-crime. Muito embora a Ré tenha sustentando em sua defesa que a iniciativa da queixa, se deu em razão de ter sido destratada e desrespeitada, não conseguiu provar a atitude ilícita praticada pelo zelador. Tampouco que teria sido agredida verbal ou fisicamente, não logrando êxito em desconstituir os fatos narrados pelo Autor, nos termos do art. 333, inciso II do CPC.

As três testemunhas ouvidas em audiência, foram claras e precisas, ao afirmarem em seus depoimentos que: “ **o Autor trabalha no condomínio por mais de 20 anos, possui conduta e caráter irreparável, que nunca tiveram conhecimento que tenha tido problemas com qualquer morador** ” (fls.105/106).

Como bem ressaltou o juiz singular em fl. 106 “(...) **a Ré procurou o Síndico do Condomínio onde residia e trabalha o Autor para acusá-lo de tê-la agredido verbalmente e fisicamente, como o fez em sede policial, todavia, ficou inerte quanto ao andamento do procedimento junto ao JECRIM, o que determinou a extinção do feito.**

**Assim, agiu de forma temerária ao levar a conhecimento de condôminos informação que não se desincumbiu de comprovar, expondo de forma negativa e indevida o Autor, que além de empregado do condomínio, também reside no prédio com sua família (...)** (grifo nosso)

Ressalte-se que a acusação de ilícito penal na esfera policial sem sombra de dúvida gera constrangimento e, decorreu de ato de vontade da Ré, o informar o fato para a autoridade policial e depois não se preocupar com o desfecho do processo em sede de juizado criminal, que acabou por ser extinto pelo abandono da causa. Em outras palavras, de forma infundada, ou até mesmo tendo consciência da inverdade, acusou injustamente o Autor, sendo óbvio que ocorreu infundada denúncia de autoria de crimes. Esse comportamento que gerou a humilhação apontada no pedido de indenização, não podendo ser considerado exercício de cidadania, mas antes, inequívoco ataque à honra do Autor.

Destaco que uma situação é aquela do exercício regular do direito reconhecido que não gera dever de indenizar, é a regra do art. 160, inciso I do Código Civil de 2002, e tal teria se dado, caso a Apelante tivesse dado notícia crime de fato que entendeu configurar o ilícito penal. Outra bem diversa, é a que ingressa no campo do abuso de direito, em que sabedora de que o crime não ocorreu, o imputa injustamente para provocar o dano no investigado. Assim, não foi o abandono do processo no JECRIM que caracterizou o ilícito, nem a falta pura e simples de sua comprovação, mas a indicação de que o fato não ocorreu tal como relatado e foi criado para intimidar o Apelado, a prática do abuso de direito, tal como positivado no art. 187 do mesmo Diploma Legal.

Conforme nos ensina o renomado professor YUSSEF SAID CAHALI: “Na realidade, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferido-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral” (CAHALI, Yussef Said. Dano moral. 2ª Ed. Ver., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. P.20).

É inegável, portanto, que a conduta da Ré causou ofensa à esfera íntima e individual do Autor. A injúria causa o dano *in re ipsa*, de ocorrência presumida, em virtude do que basta a prova do fato que gerou o constrangimento, impondo o dever de indenizar, nos termos dos artigos 186, principalmente o 187 e 927, do Código Civil/2002, bem como do artigo 5º, X, da CRFB/88, *in verbis*:



Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Art. 5º, X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Portanto, configurado o dano, sua origem e o nexo causal, bem como o excesso no exercício do direito, não apenas com relação a notícia crime, mas principalmente com a publicidade do fato em Assembleia de condôminos com o fim de prejudicar o Apelado, não há como afastar a procedência do pedido de indenização por dano moral. Todavia, é necessário que o valor da indenização tenha caráter compensatório e também punitivo-preventivo, já que deve representar punição para o infrator, capaz de desestimulá-lo a reincidir na prática da conduta danosa.

Desta forma, assume especial relevo na fixação do valor da indenização a situação econômica do causador do dano, havendo que se observar, entretanto, que o valor não seja tão elevado que se converta em fonte de enriquecimento sem causa do lesionado, nem tão pequeno que se torne inexpressivo para o infrator.

Assim, levando-se em conta as considerações acima tecidas, entendo que a indenização fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais), está adequado aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e em consonância com os valores que vêm sendo arbitrados em casos similares por esta Corte. A sentença aqui merece um pequeno reparo, nos casos em que haja relação extracontratual, os juros moratórios de 1% ao mês, deverão incidir a partir da data do evento danoso, de acordo com o art. 398 do Código Civil c/c Súmulas n.ºs. 43 e 54 do STJ. A Correção Monetária será nos índices da Corregedoria Geral de Justiça, a partir da publicação da sentença.

Por tais razões, voto no sentido de conhecer e **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, para manter os termos da sentença guerreada, apenas determinando, **de ofício**, conforme permissivo da súmula n.º 161 do TJ/RJ, **que sobre a verba referente ao dano moral os juros de mora devem ser contados a partir da data do evento danoso, de acordo com o art. 398 do Código Civil c/c Súmulas n.ºs. 43 e 54 do STJ, calculadas sob o patamar de 12% (doze por cento) ao ano, na forma do artigo 406 do Código Civil.**

Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2015.

**TERESA DE ANDRADE CASTRO NEVES**

**DESEMBARGADORA - RELATORA**

---

- Tópicos de legislação citada no texto
- Artigo 927 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Artigo 398 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Artigo 186 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002

Anexo C – Acórdão na íntegra (TJ-PR) - Apelação Cível nº 1.233.374-1 - reconhecendo que o provimento do recurso na primeira apelação e o não provimento na segunda apelação, nos termos deste julgamento.

**APELAÇÃO CÍVEL N. 1.233.374-1 DA REGIÃO METROPOLITANA DE MARINGÁ,  
FORO CENTRAL DE MARINGÁ, 4.ª VARA CÍVEL**

**PRIMEIRA APELANTE: ALESSANDRA BUZZO ROMANO**

**SEGUNDA APELANTE: BONYPLUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO  
E EXPORTAÇÃO DE COSMÉTICOS LTDA.**

**APELADAS: ALESSANDRA BUZZO ROMANO E OUTRA**

**RELATOR: ALBINO JACOMEL GUÉRIOS**

**RESPONSABILIDADE CIVIL. USO INDEVIDO DE IMAGEM DE MODELO  
PROFISSIONAL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE CESSÃO DE USO DE  
IMAGEMPELO DECURSO DO PRAZO CONTRATUAL. PERSISTÊNCIA DA  
PRIMEIRA RÉ, FABRICANTE DE PRODUTOS COSMÉTICOS, EM UTILIZAR A  
IMAGEMEM SEUS PRODUTOS. DANO MORAL CARACTERIZADO. DANO  
PATRIMONIAL.ENRIQUECIMENTO INJUSTO. FUNÇÕES  
DA RESPONSABILIDADE CIVIL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE  
SENTENÇA NECESSÁRIA PARA ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO DO  
DANO MATERIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.  
PRIMEIRA APELAÇÃO PROVIDA. SEGUNDA APELAÇÃO NÃO PROVIDA**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 1.233.374-1 da Região Metropolitana de Maringá, Foro Central de Maringá, 4.<sup>a</sup> Vara Cível, em que são apelantes e apelados Alessandra Buzzo Romano e outra.

Acordam os Magistrados da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, **em prover a primeira apelação e não prover a segunda**, nos termos deste julgamento. Ressalvando o posicionamento do eminente Vogal, que acompanhou o voto do Relator, divergindo no tocante ao termo a quo dos juros.

**§ 1. Alessandra Buzzo Romano** demanda compensação de danos materiais e moral dizendo, em resumo, que que foi contratada pela primeira ré, **Bonyplus Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Cosméticos Ltda.**, intermediada pela corré, **Class Model's Management**, para que a sua imagem constasse das embalagens de um produto fabricado pela primeira corré; sustenta que vencido o contrato essa corré persistiu no uso da imagem, sem a sua autorização, até 2010; sustenta que isso lhe causou dano moral e danos patrimoniais, estes correspondentes à sua remuneração para uma promoção igual à realizada pela primeira ré segundo o seu nível profissional então.

A segunda ré contestou para negar a sua legitimidade para a causa.

A primeira ré contestou para sustentar a legalidade do uso da imagem, uma vez que o contrato previa a renovação da autorização do uso da imagem e que tentou efetuar o pagamento do recachê à autora sem sucesso, pois não a encontrou.

O MM. Juiz acolheu apenas o pedido de indenização do dano material e somente em relação à primeira ré.

A autora e essa corré recorrem visando, aquela, a majoração a indenização do dano material e a condenação desta por dano moral; enquanto que a corré para a anulação da sentença (extra petita no seu entender, por ter o magistrado incluído na condenação parcela relacionada com a divulgação da imagem da autora na internet) e para a exclusão dos juros de mora e correção monetária.

Os recursos foram respondidos.

**É o relatório.**

## **§ 2. Resumo**

1. De acordo com os termos da inicial:

i) a primeira ré, Bonyplus, contratou a publicação da imagem (fotografia) da autora, por dois anos, em embalagens de **um único** produto (fabricado por essa ré) – tintura de cabelo;

ii) no entanto, e embora decorrido o prazo de dois anos previsto no contrato, a primeira ré estampou a fotografia da autora em embalagens de outros três produtos durante mais ou menos cinco anos, sem autorização ou pagamento da contraprestação pelo uso da imagem (incluindo divulgação na internet);

iii) os produtos foram colocados no comércio de todo o Brasil;

iv) “a Autora foi prejudicada materialmente, com a vinculação da sua imagem ao produto da primeira, eis que não conseguiu negociar sua imagem com mais nenhuma outra empresa, no cenário nacional, do mesmo segmento (cosméticos) que a da primeira ré, pois estava com suas fotos nos rótulos de diversos produtos da primeira ré”;

v) o dano material deve compreender, ainda segundo a inicial, o período em que os produtos permaneceram no mercado e o valor anual “recebido pela Autora nos trabalhos realizados que gira em torno de 120 a 200 mil dólares”; sem exclusão da reparação do dano moral pelo uso não autorizado da imagem para fins comerciais.

2. A primeira ré contestou para afirmar a legalidade do uso da imagem, expressamente permitida pela autora no contrato de “prestação de serviços e cessão de uso de imagem” (fls. 195 e ss.), que prevê a utilização da fotografia em embalagens de produtos e a renovação do negócio (do contrato) por igual período, além de negar o dano moral (a segunda ré, Class Model’s, também contestou para alegar a sua ilegitimidade para a causa e deduzir defesas de direito material).

3. O MM. Juiz julgou em parte procedente uma das demandas (acolheu apenas o pedido de ressarcimento do dano material, não reconhecendo o dano moral e nem a responsabilidade da segunda ré) para condenar a primeira ré ao pagamento de R\$ 15.440,00 (quinze mil quatrocentos e quarenta reais) “a título de cachês e recachês, mais a indenização pelo uso indevido da imagem da autora no site da empresa, a ser apurado em liquidação de sentença” (o magistrado considerou, em linhas gerais, para estimar o valor da indenização, os termos do contrato, o que nele consta a respeito do recachê).

4. A autora recorre para que:

i) se calcule a indenização do dano material de acordo com **real valor** da sua imagem no mercado entre 2005 e 2010, conforme remuneração cobrada de empresas nacionais e estrangeiras do mesmo segmento da primeira ré, e não com apoio no contrato apresentado por essa ré, ao qual não anuiu;

ii) o dano material seja reparado.

Apelação Cível n. 1.233.374-1

5. A primeira ré recorre para que:

i) se afaste da condenação os valores devidos pelo uso da imagem na internet, parcela que, segundo ela, é extra petita, e mesmo porque o uso da imagem da modelo compreende a divulgação por todos os meios de propaganda;

ii) sejam afastadas a correção monetária e os juros de mora, porque, reafirma, tentou entrar em contato com a autora para efetuar o pagamento do recachê, sem sucesso.

## 2.1. Mérito das apelações

### a) Uso indevido da imagem

No ano de 2004 (data do instrumento de fls. 195 e ss.) as partes, por intermédio de uma agência de modelos (a segunda ré), contrataram a cessão do uso da imagem da autora em embalagens de produtos cosméticos (tinturas de cabelo) fabricados pela primeira ré.

Esse contrato estabelecia:

i) prazo de uso da imagem nos produtos: dois (02) anos; ii) remuneração pelo uso da imagem: R\$ 1.600,00 (um mil reais seiscientos reais).

Reconheceu-se na sentença, em capítulo não impugnado no recurso da primeira ré, **ousou indevido** da imagem nos produtos lançados no mercado após o término do prazo do contrato, até o ano 2010 (e a questão foi corretamente decidida pelo MM. Juiz: o instrumento de fls. 195 e ss. não está assinado pela autora e segundo a prova testemunhal o costume no mercado de modelos e agenciamento é a assinatura da modelo em todas as vias do instrumento do contrato; e na falta da prova da vontade da autora concordando com todas condições do contrato, de modo especial com a sua renovação, o uso da imagem após o encerramento do prazo ajustado constitui ato ilícito) – **e na falta de impugnação, esse capítulo da sentença que declarou ilícito o ato praticado pela primeira ré e o direito da autora a uma indenização tornou-se imutável (coisa julgada)** .

### b) Responsabilidade da primeira ré

Julgou-se improcedente a demanda proposta contra a segunda ré (sem que a autora recorresse desse capítulo da sentença), o que circunscreve o mérito da causa agora à responsabilidade da ré – à sua caracterização – e aos danos (materiais e moral).

A imagem – um **direito da personalidade** (assegurado na Constituição Federal, art.5º, X)-, quando indevidamente usada, sem a autorização do titular do direito, constitui um **ato ilícito** que pode causar danos materiais e – **sempre causa** –dano moral, quando atingir a honra, a boa fama ou a respeitabilidade ou servirem a propósitos comerciais (art. 20, CC); e nessa medida o ofensor, ou seja: quem fizer uso indevido da imagem ou concorrer para que isso ocorra, deve responder pelas consequências do ato, reparando os danos ou sujeitando-se a alguma outra sanção que não apenas a reparatória.

A situação da primeira ré é exatamente essa: ela em um primeiro momento estava autorizada, **pelo contrato**, a usar a imagem; extinto o contrato pelo decurso do prazo, sem a

prorrogação ou a recondução do negócio, o uso da imagem, reiterado até 2010, seguiu para o campo do ilícito, porque extinta, então, quando da reiteração dos atos, a causa que legitimava o emprego da fotografia da autora em embalagens dos produtos cosméticos; e daí a responsabilidade civil da primeira ré.

### c) Danos patrimoniais

A ofensa ao direito à imagem pode redundar em danos materiais (a Súmula 403 do Superior Tribunal de Justiça o diz expressamente):

A violação do direito à vida privada, à intimidade, à honra e à imagem dá ensejo à pretensão indenizatória por danos materiais e morais. Danos materiais são lesões a interesses pecuniários de uma pessoa ou que levem à diminuição, perda ou deterioração do potencial de exploração econômica de alguns dos aspectos protegidos pelo inciso X. É certo que, em geral, não se repara o dano eventual, hipotético ou remoto, mas em se tratando de tais bens, há de avaliar as repercussões de uma invasão indevida na esfera privada, na honra ou imagem que reduzam ou até inviabilizem eventual uso comercial de alguns dos seus elementos.

A pessoa que teve aspectos de sua intimidade, não apenas sua imagem e nome, utilizados por um meio de comunicação para fins lucrativos sofreu uma diminuição patrimonial correspondente ao lucro que poderia obter com a cessão onerosa dessas informações. 1

A indenização do dano material no caso corresponde, **de acordo com a causa de pedir e o pedido**, ao valor da remuneração da autora caso ela fosse regularmente contratada para ceder a sua imagem, em torno de U\$ 120.000,00 (cento e vinte mil dólares), ou mais.

A primeira dúvida reside exatamente aí, no dano patrimonial: efetivamente ele existiu? E se não existiu, como resolver a questão? Dizer que o ato ilícito não produziu efeitos patrimoniais e direcionar tudo para a reparação do dano moral, com o aumento da respectiva indenização, ou optar por outra figura que não o dano e a sua reparação, como o enriquecimento ilícito?

A autora não diz que a reprodução indevida da sua imagem no período subsequente ao encerramento do contrato trouxe-lhe danos emergentes. Não menciona, por exemplo, que efetuou gastos para impedir a circulação dos produtos ou que, por uma ou outra maneira, **algo deixou o seu patrimônio como consequência do ato ilícito**. Preocupou-se em dizer que o uso da imagem por certo fabricante, ainda que ilicitamente, impede a modelo de contratar com empresas do mesmo segmento, embaraçando os seus negócios e assim causando-lhe danos patrimoniais pela perda de contratos. O dano estaria então relacionado com os lucros cessantes: o que deixou de entrar no patrimônio da modelo. No entanto, não há provas a respeito. A autora não provou que entre 2005 e 2010 perdeu alguma oportunidade **concreta** de contratar o uso da sua imagem por outras fábricas de cosméticos ou ao menos, em termos de perda de uma chance, se o ato da primeira interrompeu alguma probabilidade da contratação do uso da sua imagem. A prova documental não diz isso e nem as testemunhas inquiridas disseram algo semelhante: aquela – a prova documental – evidencia

a atividade da autora como modelo fotográfico, a sua expressão no mundo dos modelos, e demonstra a existência do contrato -; esta – a testemunhal – tem como característica a descrição de como as coisas acontecem naquele mundo, como os contratos são celebrados e de como se procurou resolver a pendência, ou o recachê da autora no ano de 2008 ou 2009; e apenas isso, sem que uma e outra cheguem ao ponto de informar sobre propostas à de contratos similares à autora ou sobre chances perdidas como consequência do uso da imagem pela primeira ré.

1(SAMPAIO, José Adércio Leite, Comentários à Constituição do Brasil, obra conjunta, São Paulo: Saraiva, 2014, p. 284)

Mas então como resolver a questão se algo é evidente, ou seja: a primeira ré agiu ilicitamente e empregou algo que era da autora, a sua imagem, para auferir lucros. Na doutrina consegue-se definir a situação como enriquecimento injusto, nestes termos:

No trato da propriedade imaterial é possível encontrar uma combinação entre as funções de desestímulo a comportamento antijurídicos e uma compensação de danos que ultrapasse a míope visão da tutela ressarcitória. Tudo isto, sem que haja a invasão a todos os pressupostos e requisitos de aplicação de uma pena civil na responsabilidade extracontratual.

...

Chegamos ao ponto fulcral. Admite-se aqui uma dilatação da função compensatória da responsabilidade civil. A reparação de danos moira a recomposição do equilíbrio rompido pela lesão. A regra geral é que a recomposição patrimonial seja efetuada pela tutela ressarcitória, mediante indenização dos danos sofridos pelo lesado, afora eventual satisfação dos danos morais. Todavia, evitar um enriquecimento injustificado – recuperando a vítima o lucro obtido pelo ofensor – é uma justificativa legítima para imposição de uma sanção que vai além da medida exclusivamente ressarcitória, possuindo caráter afltivo e preventivo, sem, contudo, constituir uma pena civil. Como evidência jurídica, tem-se aqui uma legítima exceção à norma que impõe a subsidiariedade da ação de enriquecimento sem causa. 2

Também na jurisprudência:

A divulgação da imagem de pessoa, sem o seu consentimento, para fins de publicidade comercial implica locupletamento ilícito à custa de outrem, que impõe a reparação do dano (STF, RT 568/215).

Portanto, por esse ponto de vista, a autora tem direito a algo, àquilo que acarretou um lucro à primeira ré, àquilo que esta, às custas dela, da sua imagem, lucrou valendo-se da imagem da modelo sem nada despende.

Mas qual o valor devido? Os U\$ 120.000,00 (cento e vinte mil dólares) ou U\$ 200.000,00 (duzentos mil dólares) indicados na inicial como sendo o cachê da autora para trabalhos similares? Ou os critérios e parâmetros empregados pelo MM. Juiz: a remuneração contratada (e aceita) pela autora para ceder o uso da sua imagem por dois anos menos 30% (trinta por cento) para os anos seguintes – e a redução deve-se, segundo o magistrado, ao que disse uma das testemunhas inquiridas, de que nos anos e seguintes para as divulgações subseqüentes da imagem não há necessidade de a modelo disponibilizar-se para os períodos , seguintes (com novos deslocamentos, sessões de fotografias, etc.) com o que a autora não concorda nas suas razões de recurso – de acordo com o que ela expôs as fls. 415 e ssss.: (i) nos anos que se seguiram a 2003 ou 2004, ou seja: à celebração do contrato de fls. 195 e ss., a sua carreira firmou-se e ascendeu, e por essa razão o seu cachê, em 2005 ou 2006, não seria mais de R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais) apenas, mas naqueles valores indicados (U\$ 120.000,00 ou 200.000,00); (ii) não anuiu ao contrato, logo, não se pode falar em renovação e em valores vigentes durante a renovação; (iii) manter-se a sentença implicaria ainda enriquecimento ilícito da primeira ré, por ter utilizado a imagem de uma modelo agora com sucesso por um cachê de iniciante.

2 ROSENVALD, Nelson, As funções da responsabilidade civil. A reparação e a pena civil. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 101 e 108.

Os argumentos convencem, mas não conduzem diretamente aos valores pretendidos pela autora.

Primeiro: se não houve concordância, vontade declarada pela autora aceitando os termos do contrato de fls. 195 e ss. (pelo que consta dos autos, e mesmo a respeito não existe mais controvérsia, a primeira ré procurou a segunda na busca de modelos e essa corré entrou em contato com a autora e lhe deu estas informações: produto, prazo de uso da imagem e preço pelo uso da imagem por dois anos, sem mencionar prorrogação ou recondução do contrato, ou seja, ela de fato anuiu apenas ao uso da imagem pelo período de dois anos e pelo preço então combinado, e depois partiu para outros trabalhos no exterior); e se não houve declaração de vontade da autora aceitando as condições do contrato, salvo as relacionadas com o valor da remuneração pelo prazo de dois anos, a remuneração pelo uso da imagem não pode partir do que está no contrato, mas de outro ponto e a partir de outros critérios, como aqueles próprios do enriquecimento ilícito e de uma constatação autorizada por uma norma da experiência e de um fato constatado nos autos: quanto mais alto o nível da modelo (e no mercado de modelos existem faixas ou níveis, A, B e C, conforme disse uma das testemunhas ouvidas) maior será o seu cachê – uma modelo em início de carreira e conhecida regionalmente terá um cachê bem menor que uma modelo conhecida nacionalmente ou mesmo no exterior e com uma carreira mais madura. Também contrariaria o *id quod plerumque accidit* dizer que a autora, no ano de 2005 ou dois anos depois para um novo contrato, tendo realizado trabalhos na Turquia, China e outros países, e mesmo no México, concordassem em permitir o uso da sua imagem por R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais), que então, em 2005, equivalia a pouco menos de



seis (06) salários mínimos. Uma afirmação assim escapa à normalidade, e ao desdizer o **ordinário** faz com que o ônus da prova passe para a parte que alegar o fato anormal:

La regla, en el sentido que acaba de exponerse, es la de que los hechos normales no son objeto de prueba. El conocimiento de éstos forma parte de esa especie de saber privado del juez, que éste puede invocar en la fundamentación de la sentencia. Lo contrario de lo normal es, eso sí, objeto de prueba. La parte que sostenga que la visibilidad era perfecta durante la noche, o que una casa nueva y bien construida amenaza ruina, o que el acto del comerciante fue a título gratuito, o que el presunto padre era impotente, o que el consentimiento fue arrancado por dolo etc. deberá producir la prueba de esse extremo 3 .

Segundo: no entanto, não há nos autos, a não ser o afirmado na inicial e depois no depoimento pessoal da autora (no depoimento ela falou em 45 mil Euros para propaganda em um produto cosmético, pagos por uma empresa mexicana), prova de que o preço da imagem dela no ano de 2005 e durante todo o período de uso da imagem correspondesse a U\$ 120.000,00 (cento e vinte mil dólares) ou mais.

Mas como resolver a questão, especialmente para evitar-se o enriquecimento injusto da primeira ré, ou seja: para afastar-se de vez a sombra da ilicitude, a imagem do empresário esperto que se aproveita da imagem, um direito de personalidade, para lucrar, e que agora procura (ou será obrigado a) pagar algo que certamente não pagaria para a autora se ela concordasse com a recondução do contrato ou a outro modelo de igual nível? Na falta de provas, o mais adequado será remeter-se a apuração do quantum debeatur à liquidação de sentença por arbitramento, nomeando-se um expert que possa, avaliando o status de modelo da autora no período do uso indevido da sua imagem, ou seja: o nível dela no mercado de modelos e quanto um modelo desse nível cobraria pelo trabalho, definir, levando em conta os produtos e outros critérios técnicos, o valor do cachê a que ela teria direito entre 2005 e 2010.

#### **d) Dano moral**

O MM. Juiz afastou a reparação do dano moral por entender que não houve exposição da autora a uma situação de intranquilidade, de quebra da sua paz de espírito.

O argumento empregado pelo magistrado encontra algum apoio na doutrina e mesmo em alguns arestos. Por exemplo:

Se um modelo profissional tem a sua imagem difundida em revistas para as quais o contrato de publicidade não abarcava, havendo um elastério no uso da sua imagem, a proteção desse modelo será patrimonial. É que o artista e o modelo fazem da imagem pessoal a sua fonte de renda. Não existe aqui proteção da personalidade, mas de um benefício econômico.

- 3 COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 3ª ed., Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1988, p. 232

Entretanto, parece-me, ele não se sustenta do ponto de vista conceptual. O direito à imagem é um direito da personalidade (arts. 5., XI CF e 20 CC) 5 ; e a violação a direitos da personalidade resultam em dano moral, independentemente do sofrimento, do padecimento d'alma. De fato, dano moral e dignidade da pessoa humana são conceitos correlatos – fixando-se os pontos que desde logo interessam para o julgamento do recurso. Aquele não compreende apenas o **sofrimento do espírito**, **opadecimento da alma**, um dos seus aspectos, é certo, mas que não o esgota. **Aprofunda tristeza**, o **desatino**, a **depressão**, a **frustração** que podem decorrer do ato ilícito configuram, desde que **relevantes e graves**, o dano moral, porque uma situação intensa e negativa assim **viola um direito fundamental: o direito à tranquilidade de espírito**, à integridade psíquica, mas sem esgotar o conceito. Em outras palavras: o conceito é bem mais amplo. Ele se relaciona à dignidade da pessoa e esta, aos direitos fundamentais, ou a certos direitos fundamentais. Não se está assimilando o dano moral à tristeza, mas sim dizendo que em algumas situações extremas pode ocorrer dano moral sem que direitos da personalidade como o direito à vida, à integridade física, etc. sejam violados, repetindo: **pela violação do direito à integridade psíquica, mas sem que isso implique em dizer que toda situação de tristeza ou de lágrimas configura dano moral**; e nem se quer dizer que a violação de um direito de personalidade como o direito à imagem ou ao nome requeira, para produzir-se o dano moral, o sofrimento de espírito, que a vítima sofra algum abalo emocional ao ver o seu nome ou a sua imagem indevidamente utilizada; basta a violação direta do direito de personalidade:

- 4 SANTOS, Antonio Jeová, Dano moral indenizável, 4. Ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 368.

- 5 CORDEIRO, António Menezes, Tratado de direito civil português, Coimbra: Almedina, 2004, v. I, t. III, pp. 155 e ss.

Sob esta perspectiva constitucionalizada, conceitua-se o dano moral como a lesão à dignidade da pessoa humana. Em consequência, “toda e qualquer circunstância que atinja o ser humano em sua condição humana, que (mesmo longinquamente) pretende tê-lo como objeto, que negue sua qualidade de pessoa, será automaticamente considerada violadora da sua personalidade e, se concretizada, causadora de dano moral” ...

Dano moral será, em consequência, a lesão a algum desses aspectos ou substratos que compõem, ou conformam, a dignidade humana, isto é, violação à liberdade, à igualdade, à solidariedade ou à integridade psicofísica de uma pessoa humana 6.

A apropriação indevida da imagem de certa pessoa configura, por si só, dano indenizável. O dano por uso indevido de imagem independe de atentado à honra ou à privacidade do

retratado. Trata-se, como já tantas vezes repetido, de direito autônomo. Não é necessário, portanto, para a obtenção de indenização por dano à imagem que o retratado demonstre qualquer efeito “negativo” da veiculação da sua representação exterior. O dano decorre simplesmente do uso desautorizado, mesmo que a repercussão possa ser “favorável” ao retratado.

Exigir o padecimento, a intranquilidade, reconduziria à ideia de dano moral apenas como dano à honra ou à tranquilidade pessoal, em desatenção à autonomia dos direitos de personalidade. Deve prevalecer o conceito de dano extrapatrimonial e como espécie dele o dano moral (dano à honra), ou ao menos a ideia de que o dano moral pode ser visto em sentido lato como dano a qualquer direito da personalidade, mas sem se exigir sempre o sofrimento, a sensação de dissabor relevante e grave, etc.

6 MORAES, Maria Celina Bodin de, A constitucionalidade do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil, in A constitucionalização do direito, obra conjunta, coordenadores: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 446 e 447.

De outra parte, por que o modelo profissional, que tem a sua imagem divulgada sem autorização, não faria jus à compensação do dano moral? Seria porque a divulgação não autorizada concorreria para a sua carreira, e daí o recurso à *compensatio damni cum lucro*? Ou alguma outra norma comprometida com o valor Justiça concorre para o afastamento do dano moral pelo uso indevido da imagem do modelo? Primeiro: é possível o ofensor escusar-se alegando a *compensatio damni cum lucro*? Quer parecer que não, e por duas razões:

i) a função reparatória é apenas uma daquelas que a doutrina reconhece à responsabilidade civil nos dias de hoje; e supondo que a resposta pudesse ser em outro sentido e o lucro obtido pelo ofendido fosse suficiente para compensar o dano moral, as outras duas funções – punitiva e dissuasória – certamente cairiam no vazio e o ofensor, especialmente em uma situação como a dos autos, de dolo, atuação intencional, com um comportamento voltado para o lucro mediante o sacrifício de um direito da personalidade sairia impune, pronto para reincidir, e tudo com um forte incentivo a todos para condutas assim, o que não se tolera, conforme ressaltado (ou conforme se passa a ressaltar) na doutrina: “Por fim, entendemos que para aplicação da indenização punitiva é necessária a obtenção de um lucro com o ato ilícito, ou seja, o ofensor deve ter auferido vantagem patrimonial com a violação do direito alheio”<sup>8</sup>; talvez a vantagem econômica obtida pelo ofendido, desde que preenchidos os requisitos da *compensatio*, possa servir como critério para o arbitramento da indenização;

ii) o dano moral envolve direitos da personalidade, algo essencial e muito próximo da dignidade da pessoa humana, valor primordial e que estrutura (ou deve estruturar) todo o sistema jurídico; e por envolver direitos da personalidade o dano moral compreende também os requisitos próprios dos direitos da personalidade, tais como a sua inerência à pessoa (inatos), absolutos (não no sentido de inflexibilidade diante de outros direitos de

personalidade), necessários, extrapatrimoniais (alguns possuem o aspecto patrimonial, mas sem perder a sua fundamentalidade), vitalícios, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis e oponíveis erga omnes <sup>9</sup> ; essas mesmas características indicam a não mensurabilidade do dano moral, pela dimensão infinita da pessoa e, com isso, pela completa ausência de critérios para a definição da extensão de algo que fere a dignidade humana e da contrapartida econômica – salvo evidente e enorme desproporção entre a vantagem patrimonial e os demais critérios empregados pela doutrina e pela jurisprudência para a definição do valor (aproximado) da indenização (e aí se cairia nos postulados da proporcionalidade e da ponderação).

7 SCHREIBER, Anderson, Direitos da personalidade, São Paulo: Atlas, 2011, p. 118.

8 MARINAGELO, Rafael, A evolução da indenização por dano moral e a aplicação da indenização punitiva, in Temas Relevantes de direito civil contemporâneo, coordenadores: LOTUFO, Renan,

NANNI, Giovanni Ettore e MARTINS, Fernando Rodrigues, São Paulo: Atlas, 2012, p. 700.

Também, a compensatio tem requisitos, conforme diz a doutrina:

Em síntese, as condições gerais para que se dê a compensatio *lucri cum dano* são as seguintes:  
 a) os lucros e os prejuízos devem provir do mesmo ato ilícito; b) o ato ilícito deve ser realmente a causa tanto dos prejuízos como dos lucros a compensar e não somente a ocasião em que surgem; c) que não esteja excluída por algum princípio legal.

...

Finalmente, para que se proceda a compensatio *lucri cum damno*, cupre, como já dissemos, não existir proibição legal, o que se dá em face do princípio: *nemo propriam turpitudinem allegans*. O exemplo clássico é o do vendedor de pão, alterando o peso, caso em que, em razão do referido princípio, não lhe assiste compensação pelo lucro proporcionado ao dono do estabelecimento .

9 BITTAR, Carlos Alberto, Curso de direito civil, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994, v. 1, p. 73. 10 SERPA LOPES, Miguel Maria de, Curso de direito civil, 4.<sup>a</sup> e4d., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1966, v. II, pp. 430 e 431.

No caso dos autos, de modo particular, há provas de que a autora nos anos de 2005 em diante teve a sua carreira de modelo alavancada pelo uso da sua imagem nos produtos da primeira ré? Os autos não o revelam. Por outro lado, pelo que demonstram os elementos de prova, a autora cresceu no exterior, na Turquia e em outros países, enquanto que os produtos da primeira ré circularam apenas no Brasil; e então como relacionar diretamente o ato ilícito a alguma vantagem conseguida pela autora? E acima de tudo: **como contornar o argumento do *nemo propriam turpitudinem allegans*? Como justificar a exclusão do dever de indenizar de alguém que procedeu com o intuito de alcançar uma vantagem ilícita?** Mas

mesmo afastados esses argumentos, os postulados da razoabilidade e da proporcionalidade poderiam justificar eventual argumento da compensatio?

Entenda-se a razoabilidade do seguinte modo:

Neste aspecto, então, se destacam três acepções que se apresentam como facilitadoras do conceito de razoabilidade, quais sejam: equidade, congruência e equivalência.

Enquanto equidade promove a harmonização da norma com as circunstâncias fáticas que permeiam o caso concreto, partindo do pressuposto de que na interpretação se deve considerar aquilo que normalmente acontece, e não o contrário (o extraordinário não se presume); exige especial atenção ao aspecto individual do caso sempre que, de maneira desmedida, seja este desconsiderado pela generalização da norma. Neste sentido, “a razoabilidade atua na interpretação das regras gerais como decorrência do princípio da justiça”.

Enquanto congruência exige que a harmonização da norma se dê com relação às suas condições externas de aplicação. Tal elemento desponta naqueles casos em que a norma se mostra desvinculada da realidade, seja por eleger uma causa inexistente ou insuficiente para determinar a atuação estatal, seja quando concebida para incidir em determinado contexto socioeconômico que, alterado, lhe retira a razão de ser.

Enquanto equivalência exige que a medida adotada corresponda ao critério que a dimensiona. Estabelece uma relação de correspondência entre duas grandezas, como, por exemplo, um determinado serviço público e a cobrança de uma taxa por este serviço. Não se pode dizer razoável um serviço cujo custo real se mostrasse irrisório, sendo taxado em valores exorbitantes. Há que haver entre ambos uma relação de equivalência.

Razoabilidade, pois, é a qualidade de tudo que é logicamente plausível, permeado de bom senso, sensatez, moderação. O exercício da razoabilidade, portanto, mais que o mero conhecimento do texto legal, exige do aplicador da norma sabedoria, elevação de espírito, transcendência, proficiência de valores, nível superior de reflexão, enfim, tudo o que, a nosso ver, se poderá resumir em uma única expressão: capacidade de julgar. 11

Talvez em casos extremos e difíceis, quando as circunstâncias de fato indicarem uma desproporção grande entre o ato ilícito (considerado aqui o elemento subjetivo do ofensor, sua capacidade econômica, reprovabilidade do ato), o postulado da razoabilidade/equidade adquira alguma relevância e influa até na não compensação do dano, ou por imposição da razoabilidade como congruência, quando a medida (compensação) possa ultrapassar outra grandeza (e aqui se pode voltar aos critérios decisivos para a quantificação do dano). Também, a ideia de que a modelo profissional não tem direito à indenização do dano moral equivaleria a retirar dela um direito da personalidade, e apenas porque ela vive da sua imagem e, assim, estaria habituada à exposição pública (talvez o raciocínio empregado na doutrina seja esse); mas o fundamento do direito da personalidade parece não ser esse, mas sim a pessoa em si, como titular de direitos inerentes (titular apenas por ser pessoa) e indispensáveis para desenvolvimento pleno da sua personalidade (e manteria a repugnância em si do ato violador de um direito fundamental).

11 RAMOS, Gisela Gondin, *Princípios jurídicos*, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012, pp. 135 e 143.

Nesse sentido, ao que parece, a decisão do Superior Tribunal de Justiça nos Embargos Infringentes no REsp 230.268.

Desse modo, deve ser reconhecido o dano moral.

Remanesce a questão do arbitramento da indenização. Há no dano moral lesão a interesses não-patrimoniais (direitos da personalidade); portanto, uma vez que existe dano, os critérios mais adequados para o arbitramento da indenização (ou melhor, compensação, ou reparação) deveriam prender-se exclusivamente à gravidade deste (bem jurídico lesado) e à sua extensão (consequências para a vida de relações, privada e íntima do ofendido), sem se pensar em uma função punitiva ou preventiva<sup>12</sup>, como, aliás, estabelece o artigo 944, parágrafo único, do novo Código Civil. Entretanto, o uso das duas funções, ressarcitória e punitiva, ao lado do efeito dissuasivo, **que decorre diretamente dessa última função (a punição concorre para a prevenção particular e geral; serve para alertar o ofensor das consequências da reiteração da conduta punida e o alter da ilegalidade de uma conduta como aquela adotada pelo ofensor)** é aceito na doutrina, majoritariamente, e nos tribunais quase que unanimemente – embora a doutrina, ou parte dela, procure afastar a função punitiva do dano moral para torná-la autônomo e como um papel a ser desempenhado pela responsabilidade civil em geral e de modo particular pela pena civil (danos punitivos) -, e afina-se a um senso ético-moral mínimo que quer que o ilícito seja de algum modo punido. “O professor Carlos Alberto Bittar encontrou o ponto de equilíbrio ao fazer a simbiose entre o caráter punitivo do ressarcimento do dano moral e o caráter ressarcitório. A conjunção de ambos os critérios é apontado em diversos julgados dos Tribunais do País. A gravidade da lesão, a magnitude do dano e as circunstâncias do caso, além do efeito dissuasório da indenização devem ser observados, de forma conjugada e com bastante rigor na fixação do montante indenizatório”<sup>13</sup>. E reconhecida a necessidade da indenização cumprir aqueles papéis, os critérios mais razoáveis e apropriados à fixação dos valores devem ser: (i) os inerentes à lesão em si, ou seja, aqueles que retratam a extensão desta (como a essencialidade do bem atingido, o sofrimento causado à vítima quando isso ocorrer); (ii) os relacionados ao comportamento do ofensor, ao lado de dados econômico-financeiro e sociais, muito embora esses dados não devam relacionar-se à vítima, por não se coadunarem “com a noção de dignidade, extrapatrimonial, na sua essência, quaisquer fatores patrimoniais para o juízo de reparação”<sup>14</sup>. O efeito dissuasório deve ser empregado particularmente quando a atividade danosa do ofensor puder repetir-se, quando a situação de fato indicar a necessidade de refrearem-se possíveis condutas semelhantes e igualmente ilícitas. (Não se desconhece a doutrina recente que procura, e talvez com razão, extremar o dano moral da pena civil ou da função punitiva da responsabilidade civil, como forma, também, de esclarecimento ao ofendido-demandante e ao ofensor-demandado do que integra a compensação e daquilo que é punição, como resultado do princípio da motivação das decisões judiciais; mas enquanto não se chegar a um consenso na doutrina e nos tribunais – e ao que parece recentemente o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a pena civil depende de norma expressa autorizando-a – e diante de uma

realidade como a brasileira de completo desrespeito a interesses existenciais por prestadores de serviços em geral, que reiteram a prática de ilícitos lucrativos e de microlesões que não animam um consumidor a demandar o pequeno prejuízo sofrido individualmente, a função punitiva do dano moral deve persistir.)

12 MORAES, Maria Celina Bodin de, Danos à Pessoa Humana, Uma Leitura Civil Constitucional dos Danos Morais, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 303 e seguintes.<sup>13</sup> SANTOS, Antonio Jeová, ob. c., p. 162. 14 MORAES, Maria Celina Bodin de, ob. c., p. 306.

A adoção da função punitiva/dissuasória, no entanto, implica a necessidade da adequada individualização do valor arbitrado, ou seja: o juiz deverá especificar o que é reparação e o que é punição a fim de que o ofensor possa inteirar-se, em nome dos princípios do contraditório e da motivação das decisões judiciais, das razões empregadas pelo magistrado para condená-lo ao pagamento de determinados valores (e eventualmente discutir em grau de recurso a condenação) e para que ele possa saber “com precisão qual conduta foi considerada ilícita e de que forma a indenização punitiva reflete as medidas de prevenção a serem por ele tomadas para evitar a recorrência daquele ato”.<sup>15</sup>

Pois bem:

i) papel reparatório:

1) a imagem da autora permaneceu por aproximadamente cinco anos, ou um pouco mais, estampada nos produtos fabricados pela primeira ré, e em todo o território nacional, com divulgação também em sites da fabricante, o que evidencia a extensão da lesão, pela repetição indevida do ato ilícito;

2) os autos não indicam alguma particular influência dos atos na vida de relações da autora;

3) a imagem para o modelo profissional é essencial, é a sua ferramenta de trabalho (importância do bem jurídico);

4) ao que parece a primeira ré é uma empresa com boa capacidade econômico-financeira, que fabrica e comercialize os seus produtos em todo o País.

<sup>15</sup> LEVY, Daniel de Andrade, Responsabilidade civil. De um direito dos danos a um direito das condutas lesivas, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 231.

Por essas razões, fixa-se a indenização, para esse efeito, em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

ii) papel punitivo/dissuasório:

1) a primeira ré perseverou na prática do ato ilícito, mesmo depois de ter tentado realizar o pagamento do recachê e receber da autora uma resposta negativa – segundo disse a testemunha Alexandra Ernest, encarregada no ano de 2008 a proceder distratos com as modelos contratadas pela primeira ré e que disse que a autora recusou o acerto, os valores ofertados a ela de recachê, ou seja, quando ciente, supondo que antes agisse de bo -fé, de que, definitivamente, a autora não consentiria com o uso da sua imagem;

2) os prepostos da primeira ré procederam num primeiro momento no mínimo com culpa grave, para não se dizer dolo, e mais tarde, quando tentaram o contato com a autora para efetuar-lhe o pagamento do recachê, certamente com dolo. Melhor explicando:

a) como disseram as testemunhas Liao Tao Ming e Alexandra Ernest: **a modelo contratada sempre assina o instrumento do contrato** ; logo, como o de fls. 195 e ss. não está assinado e não sendo a primeira ré uma novata nesse ramo (a sua atividade requer a contratação de modelos), ou seja: atuando na contratação ciente da necessidade do consentimento da modelo, uma regra no mundo da propaganda e do uso da imagem, necessariamente ela teria de investigar e buscar novos contatos com a autora para certificar-se por que ela não assinara o instrumento;

b) de qualquer modo, a partir de 2008, ainda que se pudesse escusar a primeira ré no primeiro momento, agora ciente de que a autora não aceitava a renovação e o recachê, ao persistir na conduta ilícita, ela agiu, então, com dolo;

3) o comportamento da primeira ré é extraordinariamente censurável: simplesmente procurou lucrar sem dar a mínima atenção a um direito de personalidade da autora;

4) para efeito de desestímulo, a fim de que a ré amolde a sua conduta futura a parâmetros legais e éticos, a indenização há de ser expressiva.

Portanto, o valor da indenização aqui deve ser, para esse efeito, de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Desse modo, a primeira ré deve pagar à autora R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com juros de mora desde a data do vencimento do contrato e correção monetária deste julgamento.

Ressalvando neste tópico o posicionamento do eminente Desembargador Guilherme Freire de Barros Teixeira, que entende que os juros de mora devem incidir da data do julgamento, dada a particularidade do caso (Capital Social).

#### **e) Recurso da primeira ré, especificamente**

O MM. Juiz considerou a divulgação na internet como um plus para a fixação do quantum da indenização dos danos materiais. Não houve julgamento extra ou ultra petita. O magistrado, aqui, deu menos que o pretendido pela autora, que desejava o valor estimado na inicial e obteve menos. (E, mesmo, a questão agora é indiferente em razão da mudança dos termos da sentença.)



Os juros e a correção monetária são devidos porque, como visto, os prepostos da primeira ré procederam com dolo.

**§ 3. PELO EXPOSTO, a Câmara, por unanimidade de votos, provê a primeira apelação para condenar a primeira ré, a título de danos materiais, a ser apurado em liquidação de sentença, o valor da remuneração que ela – primeira ré - despenderia para uma modelo do mesmo nível da autora, e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) de indenização de dano moral, com juros de mora desde a data do vencimento do contrato de fls. 195 e ss. e correção monetária deste julgamento, condenando-se a primeira ré, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários de advogado, estimados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação em vista do trabalho do profissional, seu esforço e complexidade da causa, nos termos da fundamentação supra.**

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores **Luiz Lopes** (Presidente sem voto), **Guilherme Freire de Barros Teixeira** e a Senhora Desembargadora **Lilian Romero** (Revisora). Ressalvando o posicionamento do eminente Vogal, que acompanhou o voto do Relator, divergindo no tocante ao termo a quo dos juros.

Curitiba, 27 de agosto de 2015.

(Assinado Digitalmente)

**Albino Jacomel Guérios**

Relator

---

- *Tópicos de legislação citada no texto*
- Constituição Federal de 1988
- Artigo 5 da Constituição Federal de 1988
- Parágrafo 1 Artigo 944 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Artigo 944 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Artigo 20 da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Inciso X do Artigo 5 da Constituição Federal de 1988
- Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002

Anexo D – Acórdão na íntegra (TJ-RS) - Apelação Cível nº 70057414971- reconhecendo, por unanimidade, em dar provimento ao recurso.

**TJ-RS - Apelação Cível : AC 70057414971 RS**

RP

Nº 70057414971 (Nº CNJ: 0466124-36.2013.8.21.7000) 2013/Cível

**APELAÇÃO CÍVEL. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. TRANSGENÊRO. MUDANÇA DE NOME E DE SEXO. AUSÊNCIA DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO.**

**Constatada e provada a condição de transgênero da autora, é dispensável a cirurgia de transgenitalização para efeitos de alteração de seu nome e designativo de gênero no seu registro civil de nascimento.**

**A condição de transgênero, por si só, já evidencia que a pessoa não se enquadra no gênero de nascimento, sendo de rigor, que a sua real condição seja descrita em seu registro civil, tal como ela se apresenta socialmente**

**DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME.**

Apelação Cível	Oitava Câmara Cível
Nº 70057414971 (Nº CNJ: 0466124-36.2013.8.21.7000)	Comarca de Porto Alegre
DAVID SILVEIRA SILVA	APELANTE

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade em dar provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **Des. Luiz Felipe Brasil Santos** e **Des. Ricardo Moreira Lins Pastl**.

Porto Alegre, 05 de junho de 2014.

**DES. RUI PORTANOVA,**

**Relator.**

**portanova@tj.rs.gov.br**

## RELATÓRIO

### Des. Rui Portanova (RELATOR)

Pedido de retificação de registro civil proposto por DAVID.

Na inicial a parte autora alegou ser transgênero e pediu a mudança de seu nome para NATALY e o sexo para feminino.

O pedido foi julgado parcialmente procedente apenas para alterar o nome, sem, contudo, alterar-se o sexo para feminino.

Apelou a parte autora. Pediu a mudança do sexo em seu registro civil.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público neste grau de jurisdição manifestou-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTOS

### Des. Rui Portanova (RELATOR)

A apelante alegou que o laudo pericial foi favorável à alteração do nome e do sexo. Sustentou que desde tenra idade sempre teve conduta inclinada para o sexo feminino, noticiando traumas psíquicos e rejeição social determinados pela inadequação de sua identidade biológica com sua condição psicológica. Referiu possuir todas as características femininas, embora não tenha realizado cirurgia de transgenitalização. Aduziu que a alteração apenas do prenome é discriminatória, pois torna pública a sua condição de transexual.

Estou provendo o apelo.

Basta ler as razões sentenciais (fls. 106/112) para ver que a apelante realmente se encontra na condição de transgênero, tudo muito bem embasado na prova dos autos.

Quanto a isso não há dúvida.

A questão que aqui se coloca agora é se é possível alterar também o sexo constante do registro civil de NATALY, ou deve permanecer como “masculino” até que ela realize a cirurgia de transgenitalização.

Segundo a sentença, *“ante a inexistência de regramento específico em nosso sistema jurídico, estabeleceu este juízo, para deferimento da alteração de sexo, a realização do procedimento cirúrgico de transgenitalização como marco identificador maior do processo de adequação*

*do sexo biológico de nascimento ao sexo psicossocial, o que se encontra ausente no presente caso”.*

“Data venia”, penso que a solução deve ser outra.

Antes de mais, vale a pena ter em conta que, a eventual falta de “regramento específico” a respeito de determinada questão jurídica, não é motivo para o juiz deixar de julgar um determinado pedido. Nem assim, não havendo proibição, julgar, sempre e sempre, contra os interesses da parte.

O consagrado instituto da lacuna (seja do Direito ou da Lei) viabiliza, com amparo legal (desde sempre) que o juízo decida utilizando o seu convencimento razoável.

No presente caso, "data venia", é plenamente possível acolher o pleito da parte apelante.

Primeiro porque não estamos a discutir um problema de sexo, mas de gênero, “masculino” ou “feminino”.

A parte autora alegou e provou que, psicologicamente, ostenta a condição de mulher, embora tenha sido registrada como homem, provavelmente em face da existência de pênis.

Tanto é assim que seu nome foi alterado pela sentença, que, neste ponto, não merece qualquer reparo.

Contudo, renovada vênua, reconhecer a condição de uma pessoa como sendo a de uma mulher, alterando seu nome, sem, contudo, mudar a sua designação de sexo em seu registro civil, em meu entendimento, mostra-se um tanto quanto desarrazoado.

Digo isso, em face do fato de, agindo assim, o Poder Judiciário causa a parte uma situação mais socialmente constrangedora a parte do que se tivesse deixado tudo como estava.

Não há perder de vista que, tanto o nome, quando a designação sexual constantes do registro civil serve para identificar a pessoa perante o meio social.

E se NATALY hoje se identifica como mulher, é essa a condição que seu registro civil deve espelhar.

Mas não é só.

Sabemos que o nome de uma pessoa tem significado não só no meio social como também para ela mesma. É através do nome, e de sua designação sexual, que a pessoa se vê como indivíduo e é vista socialmente.

Nesse passo, tão ou mais importante que mudar o nome de uma pessoa em casos como o presente, é a modificação de seu gênero.

E para tão não se faz necessário a sua transgenitalização, pois gênero e sexo não se confundem.

Até agora, o pênis nunca foi dificuldade para Nataly ser e viver como mulher que é. De seu corpo ela tem total liberdade de fazer o que bem entender.

Não é pela existência de uma genitália masculina que define o gênero masculino. Com efeito, essa apenas uma característica masculina, que não prevalece quando se está diante de uma pessoa transgênero.

Além disso, é necessário ver essa questão com os olhos voltados mais para o indivíduo e sua dignidade do que para o meio social.

Veja-se que, sexualmente, desde a sua condição íntima até do ponto de vista público e social, NATALY não aparecerá como homem, mas como mulher.

E, para ela, como indivíduo, também já se vê como mulher, e não como homem.

Nesse passo, a falta de regramento específico, em meu ponto de vista, não justifica a manutenção do “masculino” como sendo a designação do gênero da autora em seu registro civil de nascimento.

Vale a pena até tomar em consideração o próprio nome de cada um e sua importância na identificação do sexo. Certo, há alguns nomes que, quase como exceção, são utilizados para ambos os sexos. A magistratura do Rio Grande Sul, já teve um juiz com nome de Noeli. Mas não é o comum do que costuma acontecer. Rui, Jorge, Luiz, Ricardo, são nomes que, se poderia dizer por sua própria natureza, são nomes masculinos.

No ponto não pode haver dúvida: NATALY é nome eminente feminino.

Enfim, a condição de transgênero, por si só, já evidencia que a pessoa não se enquadra no gênero de nascimento, sendo de rigor, que a sua real condição seja descrita em seu registro civil, tal como ela se apresenta socialmente.

Por tais razões, estou dando provimento ao recurso para julgar integralmente procedente o pedido inicial.

ANTE O EXPOSTO, dou provimento ao apelo para determinar a alteração do registro civil da autora para que passe a constar “Feminino” como designativo de gênero em seu registro civil de nascimento.

**Des. Luiz Felipe Brasil Santos (REVISOR)**

Acompanho o em relator, com um acréscimo.

**Des. Ricardo Moreira Lins Pastl**

Acompanho o eminente Relator, também dando provimento ao recurso.

No caso, aponta o laudo psicológico produzido pelo DMJ que a parte autora desde os cinco anos de idade começou a dar sinais de identidade feminina e que aos quatorze anos começou a tomar hormônios femininos, apresentando-se desde então como Nataly. Consta que aos dezenove anos de idade foi expulso de casa pela sua genitora, que não aceitava a sua condição de transexual. Faz referencia ainda à notícia de que alguns médicos não recomendam a cirurgia de transgenitalização, panorama que levou o perito a concluir que *“a periciada possui uma identidade de gênero feminino desde tenra infância, tendo vivenciado muito sofrimento por conta disso e ainda sofrendo discriminação em função de sua identidade civil masculina. Sua vida relacional é estável, tendo constituído família, assumindo as cuidados de uma enteada como filha e sendo tratada por esta como mãe. Também tem uma profissão com a qual tem se realizado. Deseja muito poder assumir oficialmente seu nome de Nataly, pelo qual se reconhece desde a pré-adolescência. Neste sentido, este parecer psicológico é favorável à mudança de nome pela periciada, assim como de seu sexo jurídico”* (fls. 83/84).

Aqui, como dito pelo colega relator, o juízo singular autorizou a troca do nome, porquanto comprovada a identidade de gênero diferente daquela designada ao nascimento, de modo que a consequência lógica é também a alteração do sexo jurídico no registro civil, respeitosa e adequadamente.

Nesse sentido, destaco que o ilustre Des. Edson Aguiar de Vasconcelos, integrante da 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em processo que trava de situação análoga, especificamente acerca da desnecessidade de cirurgia de transgenitalização à modificação do prenome e sexo, realçou, com absoluta propriedade, que, *“em que pese esta busca da felicidade pela via da técnica cirúrgica, forçoso reconhecer que a cirurgia é apenas um paliativo quanto a aparente correção de ‘defeito’ de pessoa que nasceu homem num corpo de mulher, ou que nasceu mulher num corpo de homem. Como se vê, a transgenitalização não é, por si só, capaz de habilitar o transexual às condições reais do sexo e da identidade do gênero a final desejadas, pois a identificação sexual é um estado mental que preexiste à nova forma física resultante da cirurgia. Não permitir a mudança de sexo no registro civil com base em condicionante meramente cirúrgica equivale a prender nas amarras de uma lógica formal a liberdade que clama o transexual de ser e de realizar-se como ser humano, constituindo mais um obstáculo a que o indivíduo venha a ser o que sempre foi, sendo ainda uma resistência ao convite ético feito pelo poeta grego Píndaro: ‘torna-te o que já és, aprendendo com a experiência da vida’”* (Apelação Cível n.º 0013986-23.2013.8.19.0208).

Peço licença para fazer minhas essas ponderações, permitindo-me ainda anotar que a Procuradoria-Geral da República, ainda no ano de 2009, ajuizou ação direta de inconstitucionalidade objetivando a interpretação conforme a Constituição do art. 58da Lei n.º 6.015/73, na redação que lhe foi conferida pela Lei n.º 9.708/98, para que se reconheça o

direito dos transexuais, que assim o desejarem, à substituição de prenome e sexo no registro civil, independentemente da cirurgia de transgenitalização (feito ainda pendente de julgamento), sustentando o pedido na existência do direito fundamental à identidade de gênero, inferido dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da igualdade (art. 5º, *caput*), da vedação de discriminações odiosas (art. 3º, IV), da liberdade (art. 5º, *caput*), e da privacidade (art. 5º, X).

Por tais razões, também dou provimento à apelação.

**DES. RUI PORTANOVA** - Presidente - Apelação Cível nº 70057414971, Comarca de Porto Alegre: "DERAM PROVIMENTO, UNANIMIDADE."

Julgador (a) de 1º Grau: ANTONIO C A NASCIMENTO E SILVA

Anexo E – Anexo – D: Acórdão na íntegra (TJ-RJ) - Recurso Inominado nº 0234330-46.2014.8.19.0001 - reconhecendo, a negação do provimento ao recurso.

**Processo:** RI 02343304620148190001 RJ 0234330-46.2014.8.19.0001  
**Relator(a):** MABEL CHRISTINA CASTRIOTO MEIRA DE VASCONCELLOS  
**Órgão Julgador:** Segunda Turma Recursal  
**Publicação:** 15/07/2015 00:00  
**Parte(s):** RECORRENTE: HOTEL BUHLER  
 RECORRIDO: BRUNO MACEDO FERNANDES  
 RECORRIDO: PRISCILA SILVA AHREND S

## **Ementa**

SEGUNDA TURMA RECURSAL CÍVEL RECURSO Nº 0234330-46.2014.8.19.

0001 RECORRENTE: HOTEL BUHLER LTDA RECORRIDOS: BRUNO MACEDO FERNANDES PRISCILA SILVA AHREND S VOTO Trata-se de ação de cunho indenizatório entre as partes acima epigrafadas. Narram os autores, em síntese, que realizaram reserva e efetivamente se hospedaram no estabelecimento/réu, no período de 21 a 23 de março de 2014. Alegam que no dia em que chegaram tiveram sua intimidade violada enquanto tomavam banho na banheira do chalé, no qual estavam hospedados, percebendo a presença de terceira pessoa que os observava pelo teto de vidro. Aduzem que procuraram o gerente do hotel e posteriormente se dirigiram à delegacia, tendo sido lavrado Boletim de Ocorrência. Requerem indenização por danos materiais, no montante de R\$123,19, consistente no valor dispendido com o a viagem e indenização no valor de R\$10.000,00 para cada um, a título de dano moral. Sentença de fls. 61/62 julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar a ré a reembolsar a quantia de R\$123,19, a título de danos materiais, e a pagar a quantia de R\$8.000,00 para cada autor, por danos morais. Em recurso inominado interposto, às fls. 54/75, a parte ré pugna pela anulação da sentença, dando-se prosseguimento ao feito, para que seja ouvida a testemunha por si arrolada. No mérito, requer a reforma do julgado, a fim de que

sejam julgados improcedentes os pedidos, ou - pelo menos - reduzida a verba indenizatória fixada a título de danos imateriais. Contrarrazões, às fls. 79/86, prestigiando o julgado. É o breve relatório. Passo a decidir. Inicialmente, no que se refere à prévia suscitada concernente a cerceamento de defesa, rejeito-a, pois não vislumbro sua ocorrência. A oitiva da testemunha apresentada pela parte ré foi indeferida, tendo em vista tratar-se de funcionário da mesma, portanto subordinado jurídica e economicamente à ré. Logo, correto o indeferimento, não sendo, causa passível de ensejar nulidade, por violação da ampla defesa. A relação entre as partes é de consumo, uma vez que os autores se enquadram no conceito de consumidor final (art. 2º do CDC), e a ré, no de fornecedora de serviço (art. 3º do CDC), sendo objetiva a sua responsabilidade (art. 14 do CDC), com base na teoria do risco do empreendimento. A responsabilidade da fornecedora somente será elidida se comprovado que o defeito inexistiu, decorreu de fato exclusivo da vítima ou de terceiros (art. 14, § 3º, CDC), o que não resultou demonstrado no caso em questão. É que, então, se romperia a relação de causa e efeito entre o serviço e o dano supostamente experimentado. No caso sob exame, pretende os autores indenização, argumentando que tiveram sua intimidade violada, uma vez que foram observados por terceiro através de uma claraboia existente no banheiro da pousada da parte ré, onde estavam hospedados. Cumpre destacar que a ré não se desincumbiu de comprovar causa excludente de sua responsabilidade, considerando ser esta de natureza objetiva, diante da relação de consumo que se apresenta. Presunção de boa-fé que se aplica ao consumidor, em razão de sua hipossuficiência. De outra feita, verifica-se a verossimilhança das alegações autorais, notadamente com a saída antecipada da estadia dos autores da pousada da parte ré, bem como o registro de ocorrência feito na delegacia de polícia, acostado aos autos. Deste modo, no que diz respeito à restituição dos valores pagos pela parte autora com os gastos da viagem, estes foram devidamente comprovados, conforme fl. 33. No que concerne ao dano moral, restou configurado. Como salienta o Des. Sérgio Cavalieri Filho: "o dano moral existe in re ipsa, deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral." (Programa de Responsabilidade Civil. 8ª Edição. Editora Atlas S/A. p.86). Ensina, ainda, que o dano moral, configura-se pela: "dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar". (ob. cit., p. 83). Em sendo assim, levando-se em conta o constrangimento acarretado e a frustração das legítimas expectativas dos consumidores, no tocante a segurança, conclui-se que o valor arbitrado, qual seja R\$8.000,00 (oito mil reais), para cada parte autora mostra-se adequado à hipótese dos autos, devendo ser mantido. In casu, para avaliação do quantum, insta ressaltar que os autores sofreram constrangimentos, dor e vexame por serem vítimas de invasão de intimidade por terceiros em estabelecimento da parte ré. Desta forma, o quantum indenizatório foi arbitrado, atentando-se para os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, estando em consonância com os parâmetros estabelecidos nesta Corte Estadual, devendo ser mantido no valor de R\$8.000,00 (oito mil reais) para cada parte autora. Diante do exposto, VOTO para conhecer do recurso e negar-lhe provimento, mantendo-se a sentença, por seus próprios fundamentos. Condenado o recorrente nas custas e honorários advocatícios de 20% do valor da condenação. Rio de Janeiro, 23 de junho de 2015 MABEL CHRISTINA CASTRIOTO MEIRA DE VASCONCELLOS JUÍZA RELATORA PODER



JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
CONSELHO RECURSAL

- Tópicos de legislação citada no texto
- Parágrafo 3 Artigo 14 da Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990
- Artigo 14 da Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990
- Artigo 3 da Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990
- Artigo 2 da Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990
- Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990

Anexo F – Acórdão na íntegra (TJ-SP) - Recurso Especial Nº 436.827- reconhecendo, provimento parcial ao recurso.

**RECURSO ESPECIAL Nº 436.827 - SP (2002/0025859-5)**

<b>RELATOR</b>	:	<b>MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR</b>
RECORRENTE	:	AGENOR MELO FILHO
ADVOGADO	:	MAURÍCIO RHEIN FELIX E OUTROS
RECORRIDO	:	MARIA BENEDITA FABEL E OUTRO
ADVOGADO	:	LAURO MALHEIROS FILHO E OUTROS

**RELATÓRIO**

**O MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR:**

Maria Benedita Fabel ajuizou ação de indenização por danos morais e materiais contra os médicos Saulo de Tarso Grilo e Agenor Melo Filho. O pedido inicial e as respostas foram assim resumidos na r. sentença:

*"Afirmou ter perdido a visão no ano de 1980, tendo consultado vários consultórios médicos que a desenganaram até que, por indicação, passou a ser tratada pelo réu Doutor Saulo de Tarso Grilo que passou a lhe dar esperanças, convencendo a efetuar nova cirurgia que, todavia, não foi realizada por ele conforme o combinado (que não tinha especialidade) e sim pelo co-réu Doutor Agenor Melo Filho, às expensas da Previdência Social embora o tratamento fosse particular.*

*Entretanto, a sua visão não foi recuperada, tendo sido liberada do tratamento pelo co-réu Doutor Saulo de Tarso Grilo em agosto de 1993.*

*Segundo e nos termos da inicial, aduziu, assim, ter sido ludibriada pelos réus, que praticaram ato ilícito, ao ponto de fazê-la vender bens imóveis e veículos de sua propriedade para custear as despesas de tratamento médico que reputou inútil, de molde que estariam obrigados a indenizá-la materialmente no montante dispendido e pago a título de honorários e despesas médicas e moralmente, pelo abalo sofrido, na quantia mínima de quinhentos mil reais.*

*Citados, os réus contestaram:*

*O réu Saulo de Tarso Grilo, às fls. 57/62. Pugnou pela improcedência, deduzindo que ter havido devolução do que foi pago pela autora que lhe passou quitação geral e, de resto, prestou serviços médicos de meio e não de resultado.*

*O réu Agenor de Melo Filho, às fls. 78/83. Pediu a improcedência. Acedeu a pedido do co-réu para atender a autora que seria paciente carente, sem recursos. Não praticou qualquer ato para enganá-la" (fl. 379).*

O primeiro réu não se apresentou para depoimento pessoal, embora intimado, tendo sido aplicada a ele a pena de confissão.

O Magistrado concluiu que ambos os réus foram negligentes e imprudentes, pelo que julgou procedente a ação, condenando-os ao pagamento dos danos materiais, no valor do que a autora despendeu com o tratamento e a cirurgia, e dano moral equivalente a cem salários mínimos.

Apelaram a autora e o segundo réu.

A egrégia Segunda Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo rejeitou a preliminar de incompetência do Tribunal e, no mérito, negou provimento ao apelo do réu e deu provimento, em parte, ao apelo da autora, em acórdão assim ementado:

*"Competência - Indenização por ato ilícito - Ação fundamentada em atendimento médico inadequado - Situação que se compadece com a prestação de serviço e que não se confunde com erro médico - Competência do Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo.*

*Responsabilidade civil - Prestação de serviços médicos - Avaliação da conduta ética e profissional dos facultativos que protagonizaram o evento danoso - Ilícito civil configurado - Culpa direta e indireta demonstrada no contexto probatório.*

*Procedência da ação - Recurso da ofendida provido, apenas para majorar a condenação por danos morais" (fl. 579).*

Os danos morais foram fixados no r. acórdão no dobro do que fora comprovado como sendo o dano material (R\$ x 2 = R\$ 134.108,00).

Rejeitados os embargos declaratórios, Agenor Melo Filho interpôs recursos extraordinário e especial, este fundado no art. 105, III, a e c, da CF, por violação aos arts. 2º, 128, 145, 1º e 2º, e 535, I e II, do CPC, 159, 896, 1518 e 1545 do CC, bem como em divergência jurisprudencial.

Teria havido ofensa ao art. 535 do CPC no tocante à incidência dos arts. 2º e 128 do mesmo diploma, relativos à decisão *extra petit*, pois a motivação da pretensão contra si deduzida seria, unicamente, "a responsabilidade pela prática de ato suposto ilícito, baseada em alegada negligência". E essa questão não foi devidamente enfrentada no r. acórdão.

Sustenta que houve afronta ao art. 145 e parágrafos, do CPC, pelo fato de não ser o perito judicial um especialista em cirurgia oftalmológica, assunto sobre o qual está centrada a demanda, sendo necessária a realização de nova prova pericial.

Não era possível aplicar ao caso o disposto no art. 159 do CC, já que a responsabilidade é fundamentada em "mala praxis" médica, devendo incidir a norma específica do art. 1545 do CC. De qualquer modo, a culpa assinalada pelo acórdão não restou demonstrada. Na verdade, a condenação estaria assentada em responsabilidade solidária presumida, o que contraria o art. 896 do CC. O r. acórdão admitiu a existência de conluio entre os réus para auferirem benefício econômico, fato não aventado pela recorrida, o que causou ofensa ao art. 1518 do CC.

Inadmitidos os recursos, com as contra-razões, vieram-me os autos em razão de provimento de regimental no AG 393.206/SP.

É o relatório.

#### **RECURSO ESPECIAL Nº 436.827 - SP (2002/0025859-5)**

<b>RELATOR</b>	<b>:</b>	<b>MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR</b>
RECORRENTE	:	AGENOR MELO FILHO
ADVOGADO	:	MAURÍCIO RHEIN FELIX E OUTROS
RECORRIDO	:	MARIA BENEDITA FABEL E OUTRO

ADVOGADO	:	LAURO MALHEIROS FILHO E OUTROS
----------	---	--------------------------------

**VOTO****O MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR (Relator):**

1. O primeiro ponto abordado no recurso especial diz com a alegada ofensa aos dois incisos do art. 535 do CPC.

Teria havido contradição (inc. I) no r. julgado, porque embasou a culpa em perícia médica, ao mesmo tempo em que afastou a incidência do art. 1545 do C Civil. Não me parece que tal argumentação deva ser acolhida. É que o r. acórdão fundou-se na perícia - mas também em outras provas - para reconhecer a existência de conduta culposa, embora não tenha definido o caso como subsumido no art. 1545 do CC, e não vejo nisso nenhuma contradição, pois a responsabilidade do profissional pode decorrer de culpa, possibilitando ao juiz fazer incidir o disposto no art. 159 do CC, que é uma regra geral aplicável também a caso como o dos autos. Diz ser omissa o v. acórdão no trato da questão relacionada com a modificação da *causa petendi* (art. 128 do CPC). No julgamento da apelação, a egrégia Câmara invocou o brocardo "*Da mihi factum, dabo tibi jus*", com o que repeliu a alegação de que estivesse julgando fora do pedido. E era o bastante.

2. Alegou-se ofensa aos arts. 2º e 128 do CPC pela modificação da causa *petendi*, com a introdução de um "conluio" entre os dois médicos, fato não descrito na inicial. Ocorre que o prévio concerto entre os réus não foi o fundamento do julgado, que apenas descreveu as ações de um e outro, necessariamente relacionadas em razão das circunstâncias em que se deu o atendimento médico.

3. A ofensa ao art. 145 do CPC não aconteceu, pois o profissional que realizou a perícia era um médico oftalmologista (fl. 194), e mais do que isso não era exigível, mesmo porque não se demonstrou deficiência no trabalho realizado.

4. A questão da culpa não pode ser aqui revista. O recorrente e seus patronos manifestaram absoluta inconformidade com a análise da prova feita pela egrégia Câmara. Esse foi o principal motivo pelo qual dei provimento ao agravo regimental, o que permitiu o exame dos autos. A conclusão a que chego, apesar das inúmeras declarações fornecidas por respeitáveis oftalmologistas e do reconhecimento da qualificação profissional do médico-recorrente, é a de que o acórdão recorrido não se afastou da prova para manter o juízo de procedência da ação; não violou regra sobre prova ao descrever os vários motivos de fato pelos quais impunha-se o acolhimento do pedido da autora.

Disse o il. Relator: "São fatos incontroversos ... a paciente foi recebida em anexo do Hospital da Beneficência Portuguesa, destinado aos atendimentos de emergência, para vítimas de atropelamento, de indigentes e de contribuintes do INSS; constou, sob a responsabilidade de quem iria operá-la, que estava sendo internada de emergência (fl. 430); o internamento de emergência até se justificava, pois o próprio Dr. Agenor admitiu ter diagnosticado uma "hemorragia diabética" (fl. 307 e documento de fl. 25), para depois admitir que não era o caso," mas tinha característica" (fl. 307); após sete horas de espera a autora foi chamada para trocar de roupas no WC feminino, de uso público no local em que se encontrava; não o fez em quarto particular, a que tinha direito por ter pago o tratamento; em seguida, foi levada pela enfermeira para a sala de cirurgia; ali, o Dr. Agenor lhe fez a seguinte pergunta: "O que a Sra. vê? Ela respondeu: Vejo vultos, clarões" (fl. 303); em seguida, analisou os exames e disse: "Vou operar. É uma cirurgia difícil, demorada, vamos fazer? Ela disse vamos"; foi o único diálogo entre a paciente e o cirurgião, tal como ele mesmo reconheceu em seu depoimento pessoal" (fl. 581) ... "como já acentuado no único diálogo mantido entre o cirurgião e a paciente, que aconteceu no dia da intervenção, não ficou comprovado, tal como afirmado na contestação do Dr. Agenor, que a paciente foi informada " das dificuldades da cirurgia e do prognóstico reservado, como é comum nestes casos" (fl. 80); estava a paciente, portanto, com a informação enganosa do Dr. Saulo - e verdadeira ante a pena de confissão ficta (fl. 296) - de

que" poderia ele devolver a visão da autora"(fl. 03); foi nesta pessoa desconhecida (fl. 415) que o Dr. Agenor confiou, certo de que os riscos da cirurgia haviam sido esclarecidos; foi à esta pessoa desconhecida (fl. 415) que o Dr. Agenor" prestou o favor "de aceitar a paciente necessitada; foi esta pessoa desconhecida (fl. 415) que, depois de ter recebido importância equivalente a R\$ 65.054,27, devolveu apenas importância equivalente a R\$ 5.464,39 (fl. 582)" .... "O Dr. Agenor não custodiou com seriedade a paciente que, submissa e dominada pelos pré-anestésicos, estava ali à sua mercê, na mesa de cirurgia. Saiu-se com evasivas no que tange à necessidade de dimensionar a pressão intra-ocular, diagnosticou hemorragia diabética sem fazer exame algum, limitou-se a conversar com a paciente poucos minutos antes da operação, presumiu que um desconhecido, sem a especialidade exigida para o caso, houvesse informado conveniente a autora sobre os riscos da cirurgia, deixou que a paciente mantivesse a esperança de que o médico em que confiava estava prestes a chegar; enfim, não a custodiou sob o compromisso de seu grau, sob o compromisso de sua vocação, sob o compromisso da medicina" (fl. 584).

Assim descritos os fatos, não poderia este Tribunal modificar a conclusão sem que também alterasse a versão acolhida na instância ordinária, o que não lhe permite a Súmula 7/STJ.

Do ponto de vista doutrinário e legal, o r. acórdão apenas acentuou o dever ético do médico de informar o paciente sobre as conseqüências da cirurgia, o que não se confunde com a singela comunicação de que o ato operatório seria difícil e demorado, nada esclarecendo sobre a conveniência da intervenção cirúrgica, resultados, expectativas e possibilidades de êxito ou de agravamento do quadro.

A despreocupação do facultativo em obter do paciente seu consentimento informado pode significar-nos casos mais graves - negligência no exercício profissional. As exigências do princípio do consentimento informado devem ser atendidas com maior zelo na medida em que aumenta o risco, ou o dano, ou diminui a possibilidade de êxito. Nas circunstâncias dos autos, assim como admitido pelo Tribunal e acima parcialmente descrito, o dever de informação antes e depois da cirurgia não foi cumprido.

5. A solidariedade foi reconhecida como uma conseqüência da aplicação do art. 159 do CC e da participação dos dois réus nas ações descritas na inicial. Tendo ambos concorrido para os acontecimentos de que foi vítima a autora, os dois respondem pelo resultado, solidariamente, nos termos do art. 1518 do CC. O recorrente se inseriu nessa cadeia causal ao aceitar o pedido de realizar a operação, nas condições em que isso aconteceu, concorrendo decisivamente para que a paciente fosse submetida a uma cirurgia que se entendeu desnecessária (fl. 380) e sem a informação adequada.

6. Estou em examinar o valor da indenização imposta ao recorrente.

Atendendo à ponderação do eminente Min. Aldir Passarinho Junior, a Turma decide excluir da condenação do Dr. Agenor a parcela correspondente ao dano material, uma vez que se refere a valores pagos pela autora ao Dr. Saulo de Tarso Grilo, do que não se beneficiou o recorrente e por isso não responde pela sua restituição.

O valor do dano moral é por demais elevado, considerando os parâmetros ordinariamente adotados pela Turma.

7. Posto isso, conheço em parte do recurso e lhe dou parcial provimento, para excluir o recorrente da condenação pelo dano material e reduzir o valor da indenização pelo dano moral a R\$ 40.000,00, corrigido desde hoje, mantida nesse ponto a solidariedade.

É o voto.

Documento: 510218	RELATÓRIO E VOTO	
-------------------	------------------	--

- *Tópicos de legislação citada no texto*
- Artigo 128 da Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973

- Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002
- Artigo 2 da Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973
- Lei nº 5.869 de 11 de Janeiro de 1973
- Artigo 1545 da Lei nº 3.071 de 01 de Janeiro de 1916
- Artigo 159 da Lei nº 3.071 de 01 de Janeiro de 1916
- Lei nº 3.071 de 01 de Janeiro de 1916