

Panorama Histórico

Recomendação de leitura: *Capítulo Inicial do Livro Direitos da Personalidade e sua Tutela – Elimar Szaniawski.*

A noção de um direito geral de personalidade começou a ganhar contornos nos séculos IV e III antes de Cristo na Grécia Antiga, reconhecendo a existência, por influência dos filósofos gregos, dentre os quais Aristóteles, de um único e geral direito de personalidade em cada ser humano de modo que na Grécia Clássica e Pós Clássica, segundo o professor Elimar Szaniawski, atribuía-se ao ser humano a origem e a finalidade da lei e do direito.

Muito embora a categoria dos direitos de personalidade tenha sido elaborada já na Grécia, respeitável doutrina prefere atribuir aos romanos a elaboração de uma teoria jurídica da personalidade através da *actio injuriarum*, que segundo Pontes de Miranda, protegia os ofendidos em sua personalidade.

Já na Idade Média foram lançadas as raízes de um conceito moderno de pessoa, baseado na dignidade e na valorização do indivíduo como pessoa. No século XVIII, houve a inserção de princípios de liberdade e de proteção da pessoa humana na Declaração de Independência das treze colônias inglesas, posteriormente incorporados à constituição americana de 1787, bem como a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão redigida na França.

No século XIX foi elaborada a Teoria do Direito Geral de Personalidade de Gierke, Koehler e Huber. Segundo os quais existiria um único e genérico direito de personalidade, variando apenas a maneira de se atentar contra a personalidade do indivíduo.

No tangente ao direito lusitano, as Ordenações Afonsinas acabaram por aplicar as regras protetivas da personalidade humana oriundas do Direito Romano Justinianeu, mas devidamente adaptadas ao contexto Português. Assim, além das compilações de Justiniano, incorporou como direito outras glosas do Direito Romano.

No direito luso-brasileiro, a tutela da personalidade tem como origem também a *actio injuriarum* que era prevista nas Ordenações Filipinas que vigoraram no Brasil por mais de três séculos, até a promulgação do código Civil de 1916.

Este código, pelo fato de estar sobre a influência da doutrina alemã, que não reconhecia a categoria dos direitos da personalidade, não os disciplinou, optando por dar preferência aos interesses patrimoniais de classes mais abastadas, deixando que algumas garantias individuais fossem disciplinadas pela Constituição de 1991.

Posteriormente, o Código Civil de 2002, menos patrimonialista e muito mais carregado de dispositivos sociais, especialmente por estar fulcrado nos princípios estabelecidos pela

Constituição de 1988, viria a disciplinar com maior cuidado e atenção os direitos da personalidade, conforme veremos posteriormente.

Teorias e Características dos Direitos de Personalidade.

- **Goffredo Telles da Silva Junior:** *a personalidade é um bem, o primeiro bem pertencente à pessoa, sua primeira utilidade.*
- **Limongi França:** *os direitos de personalidade são as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa sujeito de direitos. Bem assim, suas emanações e prolongamentos.*

Contudo, embora estejamos dando algumas definições do Direito de Personalidade, é importante lembrar que nem sempre essa denominação foi uniforme. Windscheid os denominavam direitos sobre a própria pessoa, enquanto De Cupis os chamavam de direitos fundamentais da pessoa.

Houve nos séculos passados grande discussão entre os juristas europeus acerca de os direitos da personalidade serem classificados como subjetivos ou não. Hoje, contudo, é possível afirmar, pela corrente majoritária, que os direitos de personalidade **são sim direitos subjetivos**, é o que afirma De Cupis, um dos maiores doutrinadores dos direitos da personalidade, para quem devem ser chamados assim todos os direitos que têm por objetivo dar conteúdo à personalidade.

A teoria negativista de Savigny nega a existência dos direitos de personalidade, já que não poderiam ser enquadrados como direitos subjetivos, vez que esses pressupõem a existência de um titular de direitos. Essa teoria argumentava que a pessoa não pode, por exemplo, ser titular do direito a sua vida, já que não pode dispor dela.

A teoria monista ou unitária de Karl Larenz defende que só haveria um direito da personalidade específico: o direito ao nome. Capelo de Souza, por sua vez, afirma que essa corrente sustenta a existência de um direito geral de personalidade tutelado pelo Código Civil alemão.

A teoria pluralista, mais aceita, afirma que o direito de personalidade tutela certos atributos da personalidade, ou seja, o objeto não se confunde com a pessoa em si sujeito de direitos. Dessa maneira haveria diversos direitos de personalidade, como, por exemplo, o direito à vida, à integridade física, à honra, etc.

O que seria então a teoria geral dos Direitos de Personalidade?

Os direitos de personalidade segundo a doutrina tradicional do século XIX podem ser divididos em: direito geral de personalidade, quando vislumbrada de um modo unitário, atípico, como um único direito que emana da personalidade humana. E também em direitos de personalidade tipificados, obtidos a partir de fracionamentos da categoria de acordo com os atributos da personalidade.

Para Antônio Junqueira de Azevedo, o direito geral de personalidade é anterior logicamente e superior axiologicamente aos vários aspectos da personalidade, para fazer tal afirmação, valeu-se dos dizeres de Capelo de Souza, que definiu o direito geral de personalidade como “*o direito de cada pessoa ao respeito e a promoção da globalidade dos elementos, potencialidades, e expressões de sua personalidade humana, bem como da unidade psico-físico-socio-ambiental*”

dessa mesma pessoa humana”.

O direito geral de personalidade foi consagrado pela promulgação do Código Civil Suíço de 1907, que criou uma cláusula geral de proteção da personalidade humana. Em direção contrária, no direito alemão não houve a apresentação de um único e geral direito de personalidade, fracionando a tutela da personalidade através de algumas tipificações.

Segundo o professor Antonio Carlos Morato, sobre a natureza jurídica dos direitos de personalidade, o conflito entre o fundamento jusnaturalista e juspositivista interferem em sua conceituação, de modo que, para Limongi França, a natureza jurídica dos direitos de personalidade encontra seu fundamento no direito natural, ao passo que para Francisco Amaral, os direitos de personalidade tem como natureza um direito subjetivo inerente ao seu titular, que é a sua própria pessoa.

Características dos Direitos de Personalidade:

- **Adriano de Cupis:** intransmissibilidade, indisponibilidade e a irrenunciabilidade.
- **Carbonnier:** destaca o direito de personalidade como sendo geral, extrapatrimonial e absoluto.