

# DIREITOS DE PERSONALIDADE, CIDADANIA E PARADOXOS NA CONSTITUIÇÃO DA SUBJETIVIDADE

## PERSONALITY RIGHTS, CITIZENSHIP AND PARADOXES THE CONSTITUTION OF THE SUBJECTIVITY

*Francisco Cardozo Oliveira\**

*Marcos Luzie Gadotti de Oliveira\*\**

### **Resumo**

O trabalho trata dos fundamentos e dos paradoxos da tutela dos direitos de personalidade, na perspectiva da realidade social e econômica brasileira. Examina-se a concepção de pessoa e a relação da construção da subjetividade na formação da personalidade. Discute-se paradoxos e insuficiências na dogmática da garantia dos direitos de personalidade, que se apoia em reduções formais e idealistas. Analisa-se a necessidade de superação de paradoxos e de insuficiências mediante a adoção de uma concepção de normatividade material, capaz de assimilar formas de subjetivação surgidas da interação na vida em sociedade. Sustenta-se que a tutela dos direitos de personalidade deve incorporar a dimensão social e histórica da construção da personalidade que ocorre mediante práticas intersubjetivamente mediadas no contexto das lutas por reconhecimento de direitos.

**Palavras-chave:** tutela; direitos de personalidade; constituição da subjetividade;

### **Abstract**

The work deal the fundamentals and the paradoxes of the protection of personality rights, in view of the Brazilian social and economic reality. Examines the conception of the person and the relationship of the construction of subjectivity in personality formation. It discusses paradoxes and insufficiencies in the dogmatic of the ensuring the personality rights, which is based on formal and idealistic reductions. Analyzes the necessity of overcoming paradoxes and insufficiencies by adopting a conception of material normativity, able to assimilate forms of subjectivity arising from the interaction in society. It is argued that the protection of personality rights must incorporate social and historical dimension of personality construction that occurs intersubjectively mediated by practices in the context of struggles for recognition of rights.

**Key-words:** protection; personality rights; constitution of subjectivity.

\* Doutor em direito pela UFPR, Professor de direito civil na graduação e de Fundamentos do direito e do Estado, no Mestrado, no UNICURITIBA, Professor de direito civil na Escola da Magistratura do Paraná, Juiz de Direito no Paraná, e-mail [xikocardozo@msn.com](mailto:xikocardozo@msn.com).

\*\* Mestrando em direito no UNICURITIBA, Professor na PUCPR, Advogado, e-mail [marcosgadotti@hotmail.com](mailto:marcosgadotti@hotmail.com).

## **Introdução**

A análise se desenvolve em três eixos. Inicia-se pela concepção de pessoa e o modo como o direito incorpora a tutela dos direitos de personalidade. Na sequência, a análise trata da compreensão da relação entre vida social e construção da subjetividade e seus reflexos no sistema jurídico. No final, analisa-se o paradigma da tutela dos direitos de personalidade fundamentado na premissa de luta por reconhecimento de direitos. No percurso da análise procura-se objetivar paradoxos na constituição do sujeito e na construção da subjetividade e as consequências que resultam para as garantias jurídicas dos direitos de personalidade. Adota-se um método dialético e crítico na busca de novas fronteiras para a dogmática dos direitos de personalidade, tendo em vista a realidade social e jurídica brasileira.

### **1. Pessoa, cidadania e direitos de personalidade**

O sentido da tutela jurídica dos direitos de personalidade se revela com mais intensidade tomado o modo como compreendida a construção da ideia de pessoa ao longo da história.

Compreender o quanto a tutela dos direitos de personalidade é capaz de assegurar dignidade à pessoa humana pode exigir estabelecer o percurso de uma oscilação relevante entre uma concepção idealista e outra realista, social ou material de pessoa e de personalidade e o quanto cada uma delas aporta de contribuição em termos de efetividade e de eficácia jurídicas. Desse confronto podem emergir paradoxos não revelados na superfície da construção dos paradigmas da dogmática jurídica.

A partir do momento em que a retomada do pensamento de Tomás de Aquino pelo nominalismo, no baixo medievo, afirma o paradigma da vontade como elemento central para a titularização de direitos e, com isso, cria as bases do direito moderno, torna-se fundamental para o sistema jurídico estabelecer os pressupostos da ideia de pessoa. Enquanto entre os gregos a noção de pessoa não fazia sentido, porque preponderava um jogo entre liberdade individual e providência, ou como assevera Terry Eagleton, havia uma ambiguidade que dificultava estabelecer o quanto a vontade podia determinar ações como queridas, livres ou

necessárias,<sup>1</sup> na modernidade se impõe a premissa de um sujeito autodeterminado e consciente.

Em torno da liberdade e da vontade individual constroem-se na modernidade os elementos definidores da ideia de pessoa. Nesse sentido, na *Metafísica dos costumes*, Kant procura definir o sujeito mediante as ações que lhe possam ser imputadas. A pessoa, segundo Kant, não está sujeita a outras leis, senão aquelas que atribui a si mesma.<sup>2</sup> De acordo com Manuel Jimenez Redondo, na premissa de Kant, a pessoa é concebida como um fim em si mesma, o que significa que o papel do direito é o de assegurar o exercício da liberdade porque a pessoa, como ser livre, constitui a base da sociedade moderna. O papel do direito, nessa concepção de pessoa, seria o de assegurar as condições para o exercício da liberdade que esteja de acordo com a lei.<sup>3</sup> Em Kant, portanto, afirma-se a autonomia da pessoa pelo exercício da liberdade, nos termos da lei.

Enquanto Kant ressalta a individualidade da pessoa que se afirma pela liberdade, Hegel busca resgatar a dialética implicada na constituição do sujeito na vida social. Especificamente sobre a ideia de pessoa, é necessário resgatar, textualmente, o que Hegel sustenta nos *Princípios de filosofia do direito*; ele afirma que,

A vontade livre em si e para si, tal como se revela no seu conceito abstrato, faz parte da determinação específica do imediato. Neste grau, é ela realidade atual que nega o real e só consigo apresenta uma relação apenas abstrata. É a vontade do sujeito, vontade individual, encerrada em si mesma. O elemento de particularidade que há na vontade é que ulteriormente vem oferecer um conteúdo de fins definidos; como, porém, ela é uma individualidade exclusiva, tal conteúdo constitui para ela um mundo exterior e imediatamente dado.

Nesta vontade livre para si, o universal, ao apresentar-se como formal, é a simples relação, consciente de si embora sem conteúdo, com a sua individualidade própria. Assim é o sujeito uma pessoa. Implica a noção de personalidade que, não obstante eu ser tal indivíduo complementar determinado e de todos os pontos de vista definido (no meu íntimo livre-arbítrio, nos meus instintos, no meu desejo, bem como na minha extrínseca e imediata existência), não deixo de ser uma relação simples comigo mesmo e no finito me conheço como infinitude universal e livre.<sup>4</sup>

Observa-se que a vontade livre não comporta o conteúdo, o modo como ela se efetiva. Nesse sentido, Vladimir Safatle afirma que a natureza da liberdade que a vontade

---

<sup>1</sup> EAGLETON, Terry. **Dulce violencia: la Idea de lo trágico**. Madrid: Editorial Trotta, 2011.

<sup>2</sup> KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. São Paulo: Edipro, 2003 p.66.

<sup>3</sup> REDONDO, Manuel Jimenez. El hombre como fin en si: una aproximación a la idea de persona. *Teoría e derecho. Revista de pensamiento jurídico n.º 14*, Tirant lo blanch, 2003

<sup>4</sup> HEGEL, W. F. **Princípios de filosofia do direito**. São Paulo: Editora Martins Fontes, §§ 34 e 35.

livre encerra não é uma questão de liberdade de escolha individual; existe uma causa exterior que contribui para a efetivação do conteúdo da vontade. Essa causa exterior à vontade é a natureza humana dos desejos, impulsos e inclinações. Mas os desejos, como esclarece Vladimir Safatle, constituem a parte não individual da história dos sujeitos, a experiência social que continua a agir em nós. A autonomia da vontade não pode ser pensada apenas como a possibilidade de agir de outra forma, no modelo do livre-arbítrio; como lembra Vladimir Safatle, a autonomia está profundamente vinculada à capacidade de desejar o que se quer, ou seja, de exprimir na ação a unidade reflexiva de dois momentos: a enunciação consciente da vontade (que leva em conta formas intersubjetivas de vida partilhada) e o impulso do desejo.<sup>5</sup>

No pensamento de Hegel evidencia-se a natureza heterônoma da vontade, a presença do outro que existe em cada um de nós. Como lembra Adorno, o ser, em Hegel, não é anterior à reflexão<sup>6</sup>. Daí que o exercício da liberdade e da vontade ocorre na vida em sociedade, o que demandaria situar o papel da lei na regulação da ação da pessoa no mundo. A ideia de pessoa dotada de vontade livre pode não ser compatível com a premissa de uma vontade individual e de autonomia que sustenta os fundamentos do direito civil e, conseqüentemente, os direitos de personalidade. A vontade é um construído social que depende de relações de reconhecimento; o que está em causa é a natureza social da efetivação da liberdade, da subjetividade e da personalidade.

A partir destes pressupostos, resulta necessário confrontar os fundamentos dos direitos de personalidade, de modo a estabelecer o alcance da efetividade dos paradigmas predominantes na tutela jurídica dos interesses da pessoa, considerado o contexto social e econômico.

Os direitos de personalidade ganharam relevância como elementos integrantes da tutela da dignidade da pessoa humana, e, de forma mais extensa, como expressão dos direitos humanos.

A relação entre o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos de personalidade não pode ser estabelecida de forma linear sem observar os paradoxos que lhe são característicos. Kurt Seelmann chama a atenção para o que ele denomina de paradoxos na questão da dignidade da pessoa humana que se originam, segundo ele, na tradição kantiana. Na Metafísica dos costumes, segundo Kurt Seelmann, a dignidade da pessoa humana estaria a

---

<sup>5</sup> SAFATLE, Vladimir. **Grande hotel abismo**: por uma reconstrução da teoria do reconhecimento. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2012, p. 71, 74 e 76.

<sup>6</sup> ADORNO, Theodor W. **Três estudos sobre Hegel**. São Paulo: Editora Unesp, 2013, p. 109-110.

meio caminho entre um dever de virtude e um dever jurídico. Haveria uma imprecisão na concepção de dignidade da pessoa humana na medida em que o dever imperfeito, que não chega a configurar dever jurídico, inviabiliza a objetivação da lesão que, no plano jurídico, seja capaz de permitir fundamentar a indenizabilidade. Tratar-se-ia, portanto, de acordo com Kurt Seelmann, da utilização de um princípio de moralidade no reino da legalidade, o que conduz a uma série de dificuldades.<sup>7</sup>

Ainda sobre a relação entre dignidade da pessoa humana e direitos de personalidade, Kurt Seelmann ressalta que, nos termos dos Princípios da filosofia do direito, Hegel coloca como fundamento da dignidade da pessoa humana a questão do reconhecimento recíproco e a diretriz de proteção da possibilidade de realizar prestações; Hegel, contudo, não teria dado conta da dimensão jurídica da dignidade da pessoa humana.<sup>8</sup>

A concepção de dignidade da pessoa humana assim como dos direitos de personalidade envolve uma dimensão valorativa que, por sua vez, reclama uma compreensão da realidade da vida da pessoa em sociedade e a consequente passagem do mundo fático para o mundo jurídico. De um modo ou de outro, essas questões emergem nas formulações de Kant assim como nas de Hegel; em Kant surge o problema de compatibilizar moralidade e direito, em um mundo a caminho do desencantamento; em Hegel, o que se evidencia é a dialética de construção da socialidade e sua repercussão no mundo jurídico, no confronto entre sociedade e Estado. De algum modo, nessas formulações subjazem elementos idealistas, seja na direção de uma moralidade absoluta em Kant, seja na ideia de espírito absoluto em Hegel.

O problema dos valores pode ser visto de forma ampliada quando confrontados os direitos de personalidade e os direitos humanos. Para Hans Joas os direitos humanos se consolidam na esteira de um processo social e histórico de preservação pelo sistema penal da integridade física do indivíduo, de que decorre o que ele denomina de sacralização da pessoa. A gênese dos direitos humanos, afirma Hans Joas, deriva de um deslocamento cultural de grande alcance, em que a própria pessoa humana se transforma em objeto sagrado. Desse modo, segundo Hans Joas, a apropriação do sentido dos direitos humanos passa por condições específicas formadas pela tensão em torno de práticas, valores e instituições. No tocante à fundamentação dos valores subjacentes aos direitos humanos, Hans Joas sustenta que ela depende de uma genealogia afirmativa; essa premissa, diz ele, permitiria dar aos

---

<sup>7</sup> SEELMANN, Kurt. Pessoa e dignidade da pessoa humana na filosofia de HEGEL. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Dimensões da dignidade:** ensaios da filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora 2005, p. 45-59.

<sup>8</sup> SEELMANN, Kurt, p. 45-59.

valores um sentido universalista, de que seria exemplo a Declaração dos Direitos Humanos de 1948.<sup>9</sup> Não se pode esquecer, todavia, dos paradoxos que emergem na afirmação dos direitos humanos, como por exemplo na relação entre o caráter universalista dos direitos e as realidades locais, no sentido do sustentado por Steve J. Stern e Scott Straus<sup>10</sup>, que produzem efeitos na tutela dos direitos de personalidade em diferentes situações sociais de conflito.

A questão da objetivação de valores que de algum modo possa ajudar a resolver a dimensão valorativa dos direitos de personalidade pode encontrar solução no pressuposto sustentado por John Dewey de que os valores surgem objetivados nos fins da conduta humana.<sup>11</sup> Nesse sentido, a conduta humana que, do ponto de vista de Max Weber, é também ação social direcionada a fins objetiva na realidade social valores e finalidades.

A passagem do fático para o mundo jurídico, de certo modo implicada na questão da valoração e de separação entre direito e moral, em termos de direitos de personalidade, exige superação do corte dualista pressuposto na Teoria pura do direito de Hans Kelsen entre ser e dever-ser<sup>12</sup>. Na esteira do que afirma Alaôr Caffé Alves, impõe-se observar uma dialética em que o ser da conduta já incorpora o sentido da normatividade pressuposta pelo ordenamento jurídico.<sup>13</sup>

A normatividade dos direitos de personalidade, desse modo, incorpora uma dimensão material e social que não se esgota na positividade textual da regra jurídica e que necessita ser compreendida na perspectiva do contexto social. O quanto essa dimensão material e social possa contribuir para a efetividade e a eficácia dos direitos de personalidade dependerá da disposição do pensamento jurídico de aprofundar a compreensão dos desdobramentos da realidade da vida em sociedade, e de superar paradoxos e limitações idealistas.

## 2. Vida social e processos de construção da subjetividade

A dimensão material da normatividade dos direitos de personalidade exige considerar pelo menos dois aspectos da construção da socialidade: a economia e a cultura.

---

<sup>9</sup> JOAS, Hans. **A sacralidade da pessoa**: nova genealogia dos direitos humanos. São Paulo: Editora Unesp, 2012, p. 143-275.

<sup>10</sup> STERN, Steve J.; STRAUS, Scott. **The human Rights paradox**: universality and its discontents. Madison: The University of Wisconsin Press, 2014, p.3-31.

<sup>11</sup> DEWEY, John. **Teoría de la valoración**: un debate con el positivismo sobre la dicotomía de hechos y valores. Madrid: Editorial biblioteca Nueva, 2008, p. 131-142.

<sup>12</sup> KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6.ª ed. São Paulo, Martins Fontes, 1998.

<sup>13</sup> ALVES, Alaôr Caffé. **Dialética e direito**: linguagem, sentido e realidade. Fundamentos a uma teoria crítica da interpretação do direito. São Paulo: Editora Manole, 2010, p. 198-201.

As crises da economia capitalista dificultam a inclusão. Conforme sustenta Christian Marazzi o atual processo de globalização de mercados flexibiliza o trabalho e dificulta o acesso a renda.<sup>14</sup> Se antes o trabalho constituía forma segura de inclusão social, no atual contexto econômico, essa possibilidade se tornou relativa e incerta. Para Giovanni Alves, em termos de trabalho, ocorreu uma cisão entre trabalhadores polivalentes, capazes de autonomia, de iniciativa e de renovação contínua de conhecimentos e os trabalhadores incorporados à periferia da produção em empregos precários, temporários e de remuneração inferior; essa cisão, segundo Giovanni Alves, resulta da introdução de tecnologia informática sem capacidade de absorver grande parcela das pessoas que estão a procura de trabalho.<sup>15</sup>

Por outro lado, a governamentalidade neoliberal, segundo Michel Foucault fundada na biopolítica<sup>16</sup>, intensificou a desigualdade pela concentração de renda e pela redução de oportunidades de emprego. A desigualdade, de acordo com Thomas Picketty, parece ser inerente à forma como se opera a acumulação na economia capitalista.<sup>17</sup> De forma paradoxal, confrontado com a realidade da desigualdade, o sistema jurídico reatualiza o princípio universalista da igualdade jurídica sem conteúdo que, conforme Pietro Barcellona, permite construir os pressupostos da sociedade de massa, em que a liberdade do sujeito se confunde com o desejo ilimitado de apropriação, consumo e domínio instrumental da natureza.<sup>18</sup>

No Brasil substituiu-se o trabalho formalizado pelo estágio, o emprego pela terceirização. A promessa de inclusão pela escolarização perdeu sentido, notadamente para as pessoas das periferias das grandes cidades, enredadas pela violência. A inclusão social e econômica tornou-se problemática e não se opera mais apenas pela inserção no trabalho e pela escolarização. Não é incomum que formas de inclusão, em especial para jovens também observem um paradoxo, oscilando entre atividades formais e informais, comportamentos de integração e desintegração.

Em termos culturais, o pós-modernismo consolida o efêmero, o fragmentário e o descontínuo. Como resultado desse contexto, David Harvey afirma que a preocupação com a fragmentação e a instabilidade conduz a certa concepção de personalidade que se expressa na forma de esquizofrenia como desordem linguística, como ruptura da cadeia significativa de

---

<sup>14</sup> MARAZZI, Christian. **O lugar das meias: a virada linguística da economia e seus efeitos sobre a política.** Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2009, p. 105.

<sup>15</sup> ALVES, Giovanni. **O novo (e precário) mundo do trabalho: reestruturação produtiva e crise do sindicalismo.** São Paulo: Boitempo Editorial, 2000, p. 70-76.

<sup>16</sup> FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica.** São Paulo: Editora Martins Fontes, 2008, p. 237.

<sup>17</sup> PIKETTY, Thomas. **Capital: in the Twenty-First Century.** Londres: The Belknap Press of Harvard University Press, 2014, p. 430-467.

<sup>18</sup> BARCELLONA, Pietro. **L'egoismo maturo e la follia del capitale.** Turim: Bollati Boringhieri. 1989, p.28-42.

sentido, de modo a reduzir a experiência a uma série de presentes não relacionados no tempo.<sup>19</sup>

Acrescido à cultura do fragmentário, típico da cultura pós-moderna, no Brasil o problema da violência, conjugado à territorialização na ocupação do espaço das cidades, contribui para dificultar a socialização. Manter-se a salvo na cultura da violência das grandes cidades brasileiras é um desafio. Essa dificuldade é agravada pela segregação na ocupação do território da cidade em que a própria violência demarca as fronteiras das áreas dominadas por práticas criminosas, de um lado, e de recolhimento a condomínios fortificados, de outro. Segundo o sustentado por Gabriel de Santis Feltran, em termos de políticas públicas voltadas para preservar direitos de jovens, os que podem ter afetados de forma mais intensa a constituição da personalidade, a aposta tem sido na lógica da gestão, no cenário de expansão da violência nas periferias urbanas, o que, segundo ele, contribui para a manutenção de uma das dimensões das fronteiras tensas na realidade social brasileira que repercute no modo como, no campo jurídico, são bloqueados direitos de cidadania.<sup>20</sup>

Ainda no campo cultural não pode ser negligenciado o risco de reduzir-se a reflexão à linearidade das imagens em um mundo em que, por força da tecnologia digital, o conhecimento se reduz à informação. No reino da imagem virtual manifesta-se uma subjetividade que Guiles Deleuze qualifica de recusa do presente e da vida material e de reforço espiritual como acréscimo à matéria.<sup>21</sup> Vilém Flusser traduzirá a compreensão dos fatos, no contexto do mundo de mídias imagéticas, como mediação ambivalente, subjetiva, inconsciente, com o risco de que quanto mais as imagens se tornam tecnicamente perfeitas, mais elas se deixam substituir pelos fatos; ou seja, os fatos deixam de ser necessários e as imagens adquirem autonomia da realidade.<sup>22</sup>

Nesse contexto de incertezas, de domínio das imagens, de crises e de violência, em termos de realidade brasileira, se desenrola o processo de construção da subjetividade que repercute efeito da tutela dos direitos de personalidade.

A questão da subjetividade, ou de formação do sujeito, conforme assinala Denise Teles Freire Campos, ganha sentido quando pensada no confronto com o contexto social e

---

<sup>19</sup> HARVEY, David. **Condição Pós-moderna**. São Paulo: Editora Loyola, 2008, p.45-67.

<sup>20</sup> FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de tensão – política e violência nas periferias de São Paulo**. São Paulo: Editora UNESP, 2011, p. 314-338.

<sup>21</sup> DELEUZE, Guiles. **A imagem-tempo**. São Paulo: Editora Brasiliense, 2007, p. 63

<sup>22</sup> FLUSSER, Vilém. **O mundo codificado**. São Paulo: CosacNaify, 2007, p.115-116.



cultural.<sup>23</sup> Tomadas as premissas fixadas por Cláudia Amorin Costa, o atual empobrecimento da esfera pública, com a contrapartida da esfera privada como o local por excelência de constituição da subjetividade, evidência do individualismo exacerbado, resulta em condições de subjetivação marcadas pelo excesso: o sujeito se confronta com o excesso de exigências de performances, acompanhadas de fantasias narcísicas que dificultam a convivência com a diferença e potencializam o conflito no espaço público; ao mesmo tempo ocorre a deterioração dos suportes materiais e simbólicos asseguradores do sucesso prometido e frustrado. Todas essas determinantes, segundo Cláudia Amorin Costa, contribuem para o sentido de insuficiência e para o aumento de sintomas depressivos.<sup>24</sup> A frustração potencializa o sofrimento e amplia as possibilidades de violência.

No atual contexto social e cultural brasileiro a construção da subjetividade sofre limitações que repercutem efeitos na personalidade da pessoa.

Quando o art. 1.º do Código Civil brasileiro afirma que toda pessoa é capaz de direitos e deveres e no artigo 12 assegura os direitos de personalidade, resulta pressuposto um contexto de construção da socialidade que permita afirmar na realidade os direitos tutelados na ordem jurídica. A violação dos direitos de personalidade não tem apenas um efeito *a posteriori* redutível a uma variável monetária ou econômica; antes deriva dos bloqueios de interações sociais que impedem a pessoa de, mediante o processo de construção da subjetividade, desenvolver sua personalidade. O que se manifesta *a posteriori*, e que se exprime na tutela dos direitos de personalidade, é o sintoma, o trauma objetivado do desrespeito à pessoa no convívio social, como ocorre, por exemplo, nos mercados oligopolizados em relação ao consumidor, ou nas violações ao direito à imagem, à intimidade e à integridade física e psíquica. Emerge desse fato a necessidade de a própria Constituição da República acolher uma perspectiva emancipatória da pessoa assegurando a tutela da dignidade da pessoa humana, pelo seu caráter existencial.

Revela-se paradoxal, portanto, construir a tutela dos direitos de personalidade sem reconhecer a dimensão material e intersubjetiva que está na base da construção da subjetividade; negligenciar essa dimensão significa admitir que o sistema jurídico, em verdade, confere um sentido puramente abstrato à dignidade da pessoa humana, compatível com as exigências da sociedade de massas e de consumo, e que o direito de personalidade se

---

<sup>23</sup> CAMPOS, Denise Teles Freire. O cuidado e o sujeito: questões acerca da clínica ampliada. In MONAH, Winograd; SOUZA, Merti (Org.). **Processos de subjetivação, clínica ampliada e sofrimento psíquico**. Rio de Janeiro: Faperj, 2012, p. 33-48.

<sup>24</sup> GARCIA, Claudia Amorin. A inflação do privado e suas repercussões no processo de constituição psíquica. In MONAH, Winograd; SOUZA, Merti (Org.). **Processos de subjetivação, clínica ampliada e sofrimento psíquico**. Rio de Janeiro: Faperj, 2012, p. 21-31.

reduz a um componente patrimonial, de todo incompatível com a premissa de repersonalização do direito civil contemporâneo. A ideia de dignidade da pessoa humana envolve a possibilidade de titularizar direitos, bem como as condições para que essa possibilidade se torne realidade na vida concreta das pessoas. A dignidade da pessoa humana, portanto, não é compatível apenas como um valor que não se realiza na vida das pessoas; a dignidade da pessoa humana tem um componente existencial que somente ganha sentido na medida em que a possibilidade de ter direitos, propiciada pela ordem jurídica, encontra meios de satisfação na realidade socioeconômica.

A dimensão existencial dos direitos de personalidade, na concepção de Pietro Perlingieri, permite sustentar que a personalidade não é um direito mas um valor fundamental do ordenamento jurídico, que abre oportunidade a situações subjetivas que não assumem, necessariamente, a forma de um direito subjetivo; de acordo com Pietro Perlingieri, nos direitos de personalidade, se trata de tutelar o valor da pessoa na vida de relações sociais.<sup>25</sup> Os direitos de personalidade tomados como um valor possibilita relacioná-los de forma mais direta à questão da dignidade humana assentada pelos direitos humanos, também reconhecidos como espécie de valor. Nessa mesma direção, a dimensão existencial dos direitos de personalidade é compatível com a compreensão da materialidade dos interesses em jogo na vida social, que contribui para a socialização e para a constituição da pessoa.

A tutela dos direitos de personalidade pressupõe a compreensão do modo de interação da pessoa na vida social, em termos de intersubjetividade. A partir dessa compreensão, pode ser possível superar paradoxos e reconstruir a relação entre mundo da vida e mundo jurídico, em termos de garantia dos direitos da pessoa, tomado o sentido de uma virada linguística que coloca em evidência práticas, usos e ações.

### **3. Reconhecimento de direitos, intersubjetividade e o paradigma da tutela dos direitos de personalidade**

Na medida em que a tutela dos direitos de personalidade depende da reconstrução da relação entre mundo da vida e mundo jurídico, resulta fundamental estabelecer os pressupostos teóricos do modo como se opera a reconstrução. Em torno dessa questão, duas

---

<sup>25</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de direito civil – introdução ao direito civil constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1999, p. 156.

premissas sucessivas ganham relevância: a do paradigma de reconstrução propriamente dito e o que dele resulta em termos de conexão entre realidade social o ordenamento jurídico.

Considerado que a tutela dos direitos de personalidade exige levar em conta o modo como se desdobra a constituição da pessoa na vida em sociedade, o paradigma de reconstrução da relação entre mundo da vida e mundo jurídico, para o efeito de assegurar efetividade aos direitos da pessoa, pode operar a partir de duas premissas: a) a de temporalidade psíquica da subjetividade, nos termos das formulações de Freud; e b) a de reconstrução normativa que Axel Honneth aponta como necessária para o efeito de compreensão da luta por reconhecimento de direitos.

A temporalidade psíquica da subjetividade está exemplificada por Freud no pressuposto de que um trauma na infância pode retornar seus efeitos na vida adulta<sup>26</sup>; é o que Hal Foster qualifica de efeito *a posteriori* (*Nachträglichkeit*)<sup>27</sup> que permite sustentar que a subjetividade não se estabelece de um vez por todas, mas como alternâncias de antecipações e reconstruções de eventos traumáticos. O que repercute na esfera da personalidade não se manifesta de forma imediata e definitiva, mas depende do encadeamento ao longo do tempo de antecipações e reconstruções de eventos significativos para a pessoa, no contexto da vida social. O trauma, por exemplo, traduzido para o direito em termos de sofrimento que reclama indenização por danos morais, por ofensa aos direitos de personalidade, pode não resultar de um evento específico, como o do ato de registro do nome da pessoa nos cadastros de inadimplentes, mas da temporalidade de desrespeito aos direitos do consumidor na estrutura oligopolizada da economia contemporânea, o que, evidentemente, coloca em xeque os termos objetivos de uma indenizabilidade traduzida em termos estritamente monetários.

Axel Honneth, por sua vez, trata do que ele denomina de reconstrução normativa que, nos termos do que afirma Marcos Nobre, coloca como tarefa de uma teoria da justiça executar a reconstrução de todas as esferas sociais de modo que o que possa ser compreendido por “direito”, seja pensado como categoria na perspectiva social. Seria necessário, desse modo, em termos de liberdade, investigar práticas, costumes e papéis, mais do que categorias jurídicas no que Marcos Nobre coloca de modo expresso “muito do que cada sujeito tem direito, em nome da liberdade, não pode ser garantido sob a forma do direito positivo”.<sup>28</sup> Para essa tarefa, a perspectiva da teoria crítica de Axel Honneth busca reatualizar os fundamentos

---

<sup>26</sup> FREUD, Sigmund. **História de uma neurose infantil**: o homem dos lobos. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, vol 14.

<sup>27</sup> FOSTER, Hal. **O retorno do real**. São Paulo: Cosacnaify, 2014, p. 22.

<sup>28</sup> NOBRE, Marcos. Reconstrução em dois níveis: um aspecto do modelo crítico de Axel Honneth. In MELO, Rúrion (Coord). **A teoria crítica de Axel Honneth**: reconhecimento, liberdade e justiça. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 11-54.

da proposta de Hegel em torno da conexão que se estabelece entre vida social e mundo jurídico, por meio do caráter dialético da intersubjetividade. Trata-se de rever o pensamento de Hegel para assimilar uma concepção de normatividade que permita superar o caráter individualizante do direito, na direção de propiciar formas de integração. Como afirma Erick Calheiros de Lima, se revela necessário pensar uma teoria da justiça centrada na proteção do tecido social e na incorporação de práticas intersubjetivamente mediadas imprescindíveis para o exercício da liberdade da pessoa.<sup>29</sup> Nessa direção, a tutela dos direitos de personalidade precisa dar conta de uma normatividade que não se esgota na positividade do texto legal, mas que está arraigada nas práticas intersubjetivamente mediadas no contexto da vida social.

Uma vez considerado que a subjetividade tem uma dimensão temporal, que se expressa por meio de efeitos antecipados ou reconstruídos, ao mesmo tempo em a personalidade se constrói na vida social a partir de práticas intersubjetivas, o que possa ser compreendido por direitos da personalidade, no plano jurídico, dependeria de formas de reconhecimento recíproco. A ideia de reconhecimento permitiria reatar a relação entre mundo da vida e mundo jurídico porque a um só tempo recupera a dimensão temporal e existencial da construção da subjetividade e fornece os elementos objetivos dos termos da relação jurídica que deve conformar os fundamentos da tutela dos direitos de personalidade.

Em Axel Honneth o reconhecimento tem como pressuposto a formulação de Hegel de que a constituição da pessoa ocorre nos termos de uma luta por reconhecimento de direitos, que pressupõe o conflito entre sujeitos no contexto da vida social. A luta por reconhecimento de direitos, segundo Hegel, observa um desdobramento de superação de unilateralizações e de particularizações que conduzirá a uma unidade entre particular e universal. Conforme assinala Axel Honneth, o desdobramento da luta por reconhecimento de direitos se desenvolve por meio de uma dialética que envolve três momentos: a) o do afastamento das determinações naturais, na confirmação da identidade por meio das relações de afetividade entre pais e filhos; b) o da transformação de relações práticas da vida social em pretensões jurídicas expressas, por exemplo, na contratualidade e na posse; c) finalmente, o da luta por honra, de identificação consigo mesmo e com os outros.<sup>30</sup> A atualização das formas de reconhecimento, segundo Axel Honneth, encontraria fundamento no pensamento de George Herbert Mead, com desdobramento em três níveis: amor, direito e solidariedade e suas respectivas formas de

---

<sup>29</sup> LIMA, Erick Calheiros de. Normatividade e a dialética de individualização e socialização. In MELO, Rúrion (Coord) **A teoria crítica de Axel Honneth: reconhecimento, liberdade e justiça**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 83-116.

<sup>30</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2010, p. 44, 49, 50 e 56.

resistência no conflito social: violação e dor, privação de direitos e desrespeito. Mais recentemente, Axel Honneth abandona a ancoragem das premissas da luta por reconhecimento nos estudos de George Herbert Mead para recuperar nas ideias de Hegel sobre o direito<sup>31</sup> aquilo que Ricardo Crissiuma qualifica de substituição da busca pela experiência do reconhecimento por meio da estrutura intersubjetiva da identidade pessoal, fundada numa antropologia filosófico-naturalista, pela busca das expectativas subjetivas de reconhecimento e dos discursos de justificação em meio às práticas sociais; coloca-se em causa, desse modo, o caráter social e histórico da luta por reconhecimento de direitos.<sup>32</sup>

A correlação direta entre normatividade e subjetividade surge de modo específico no pensamento de Axel Honneth na questão relacionada aos direitos de privacidade e do correspondente exercício da liberdade na vida social. Para Axel Honneth existe uma esfera da liberdade que surge da interação social entre pessoas que não está compreendida pelo sistema jurídico<sup>33</sup>. Conforme assinala Felipe Gonçalves Silva, para Axel Honneth, embora o direito, na regulação dos direitos de privacidade, possa proteger a liberdade pessoal, ele não é capaz de assegurar o desenvolvimento dos projetos individuais de vida, o que somente seria possível por um tipo de reconhecimento baseado nos relacionamentos pessoais, situado antes do reconhecimento jurídico.<sup>34</sup> Sobre essa questão, basta pensar na situação corriqueira na realidade econômica brasileira em que, embora esteja aberto a todos a possibilidade de adquirir direitos e titularidades, a empregabilidade e o acesso à renda são aleatórios e incertos e dependerá das interações de vida das pessoas em sociedade.

Desse modo, uma vez admitido que existe uma esfera da normatividade que se manifesta por meio das interações sociais, fundamental para o alcance do exercício da liberdade, o paradigma do reconhecimento de direitos se revela apropriado para captar, na materialidade da vida social, a especificidade dos relacionamentos sociais por meio dos quais se estrutura a construção da subjetividade e o que dela resulta, no plano jurídico, que deva ser tutelado em termos de direitos de personalidade.

---

<sup>31</sup> HONNETH, Axel. **Sufrimento por indeterminação**: uma reatualização da Filosofia do direito de Hegel. São Paulo: Editora Singular, 2007.

<sup>32</sup> CRISSIUMA, Ricardo. Trocando o jovem pelo velho: Axel Honeth leitor de Hegel. In MELO, Rúrion (Coord) **A teoria crítica de Axel Honneth**: reconhecimento, liberdade e justiça. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p.55-81

<sup>33</sup> HONNETH, Axel. **El derecho de la libertad**: esbozo de una eticidad democrática. Buenos Aires: Editora Katz, 2014.

<sup>34</sup> SILVA, Felipe Gonçalves. Um ponto cego no pensamento político? Teoria crítica e a democratização da intimidade. In MELO, Rúrion (Coord). **A teoria crítica de Axel Honneth**: reconhecimento, liberdade e justiça. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 201-233.

A tutela dos direitos de personalidade, de acordo com o pressuposto de uma luta por reconhecimento de direitos, que opera por meio de uma reconstrução normativa, no contexto da temporalidade da construção da subjetividade, deve estar apoiada numa concepção de relação jurídica. Somente por meio de uma concepção de relação jurídica em que o que avulta são os comportamentos, a situação, a função, nos termos do formulado por Luiz Edson Fachin<sup>35</sup>, a tutela dos direitos de personalidade será capaz de assimilar os desdobramentos da materialidade e da temporalidade de construção da subjetividade e também das práticas, usos e ações, conformadoras das interações sociais, de que resulta a personalidade propriamente dita. Uma concepção de relação jurídica que, em última análise, não esteja restrita a objetivar uma normatividade do texto da lei, mas que possa ampliar efeitos de modo a reconhecer a normatividade que se manifesta desde logo por meio das interações na vida social, que são fundamentais para o exercício da liberdade. Nesse contexto, adquire relevância uma técnica de tutela inibitória, nos termos do que afirma Cláudio Ari Mello, de consideração de que os direitos de personalidade, como ele diz, contemplam elementos constitutivos da subjetividade humana decisivos para assegurar vida digna.<sup>36</sup> A tutela inibitória não se limitaria a impedir um ato de lesão, mas a própria dinâmica de desrespeito à pessoa.

Como se verifica, os direitos de personalidade contemplam uma premissa de normatividade que se manifesta desde logo nos desdobramentos da vida social, de modo que a relação entre mundo da vida e mundo jurídico não opera por meio de um corte ou de uma separação, mas por formas de complementaridade, o que implica para o jurista compreender, antes de tudo, como se desdobra a materialidade das interações sociais. Essa compreensão pode permitir superar os paradoxos colocados pela contemporaneidade para a tutela dos direitos de personalidade.

---

<sup>35</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2000, p.90-91.

<sup>36</sup> MELLO, Cláudio Ari. Contribuição para uma teoria dos direitos de personalidade. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **O novo Código Civil e a Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 67-98.

## Conclusão

Tomado o conjunto da análise emerge uma síntese em três ângulos: a) a constituição da pessoa e da personalidade incorpora uma dimensão histórica, social e valorativa que repercute efeitos na normatividade dos direitos de personalidade; b) o contexto de incertezas, de crises, de violência e de domínio da imagem que caracteriza a cultura social e econômica atual, em especial no Brasil, afeta a construção da subjetividade e, conseqüentemente, a personalidade; c) a tutela dos direitos de personalidade exige compreensão de uma normatividade material surgida de práticas intersubjetivamente mediadas por meio de lutas por reconhecimento de direitos. Resulta dessa síntese a necessidade de compreender inúmeros paradoxos, o principal deles talvez possa ser resumido na expressão de Marcos Nobre de que muito do que cada pessoa tem direito, em nome da liberdade, não pode ser garantido sob a forma do direito positivo, o que é suficiente para evidenciar os reducionismos e as dicotomias decorrentes de uma visão formalista e idealista na tutela dos direitos de personalidade. As dificuldades verificadas para a tutela dos direitos de personalidade exigem a construção de uma teoria da justiça, que repercute efeitos no direito civil, voltada para a vida social, para a realidade e para a emancipação. Contudo, se a emancipação no mundo pós-moderno, como afirma Jacques Rancière, é uma forma de viver como iguais no contexto da desigualdade<sup>37</sup>, estaria aberto aos juristas, mediante a compreensão das interações sociais, incorporar à tutela dos direitos de personalidade práticas de subjetividade verdadeiramente asseguradoras da liberdade e da dignidade da pessoa. A história, portanto, continua atuando.

## Referências bibliográficas

- ADORNO, Theodor W. **Três estudos sobre Hegel**. São Paulo: Editora Unesp, 2013.
- ALVES, Alaôr Caffé. **Dialética e direito: linguagem, sentido e realidade**. Fundamentos a uma teoria crítica da interpretação do direito. São Paulo: Editora Manole, 2010.
- ALVES, Giovanni. **O novo (e precário) mundo do trabalho: reestruturação produtiva e crise do sindicalismo**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2000.
- BARCELLONA, Pietro. **L'egoismo maturo e la follia del capitale**. Turim: Bollati Boringhieri. 1989.

---

<sup>37</sup> RANCIÈRE, Jacques. Em que tempo vivemos? **Revista Serrote n. 16**, IMS, março de 2014, p. 203-222.

- CAMPOS, Denise Teles Freire. O cuidado e o sujeito: questões acerca da clínica ampliada. In MONAH, Winograd; SOUZA, Merti (Org.). **Processos de subjetivação, clínica ampliada e sofrimento psíquico**. Rio de Janeiro: Faperj, 2012.
- CRISSIUMA, Ricardo. Trocando o jovem pelo velho: Axel Honeth leitor de Hegel. In MELO, Rúrion (Coord) **A teoria crítica de Axel Honneth: reconhecimento, liberdade e justiça**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.
- DELEUZE, Guiles. **A imagem-tempo**. São Paulo: Editora Brasiliense, 2007.
- DEWEY, John. **Teoría de la valoración: un debate con el positivismo sobre la dicotomía de hechos y valores**. Madrid: Editorial biblioteca Nueva, 2008.
- EAGLETON, Terry. **Dulce violencia: la Idea de lo trágico**. Madrid: Editorial Trotta. 2011.
- FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2000.
- FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de tensão – política e violência nas periferias de São Paulo**. São Paulo: Editora UNESP, 2011.
- FLUSSER, Vilém. **O mundo codificado**. São Paulo: CosacNaify, 2007.
- FOSTER, Hal. **O retorno do real**. São Paulo: Cosacnaify, 2014.
- FOUCAULT, Michel. **Nascimento da biopolítica**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2008.
- FREUD, Sigmund. **História de uma neurose infantil: o homem dos lobos**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, vol 14.
- GARCIA, Cláudia Amorin. A inflação do privado e suas repercussões no processo de constituição psíquica. In MONAH, Winograd; SOUZA, Merti (Org.). **Processos de subjetivação, clínica ampliada e sofrimento psíquico**. Rio de Janeiro: Faperj, 2012.
- HARVEY, David. **Condição Pós-moderna**. São Paulo: Editora Loyola, 2008.
- HEGEL, W. F. **Princípios de filosofia do direito**. São Paulo: Editora Martins Fontes, §§ 34 e 35.
- HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2010.
- \_\_\_\_\_. **Sofrimento por indeterminação: uma reatualização da Filosofia do direito de Hegel**. São Paulo: Editora Singular, 2007.
- \_\_\_\_\_. **El derecho de la libertad: esbozo de una eticidad democrática**. Buenos Aires: Editora Katz, 2014.
- JOAS, Hans. **A sacralidade da pessoa: nova genealogia dos direitos humanos**. São Paulo: Editora Unesp, 2012.
- KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. São Paulo: Edipro, 2003.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6.<sup>a</sup> ed., São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- LIMA, Erick Calheiros de. Normatividade e a dialética de individualização e socialização. In MELO, Rúrion (Coord.) **A teoria crítica de Axel Honneth: reconhecimento, liberdade e justiça**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.
- MARAZZI, Christian. **O lugar das meias: a virada linguística da economia e seus efeitos sobre a política**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2009.
- MELLO, Cláudio Ari. Contribuição para uma teoria dos direitos de personalidade. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **O novo Código Civil e a Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003.
- NOBRE, Marcos. Reconstrução em dois níveis: um aspecto do modelo crítico de Axel Honneth. In
- PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de direito civil – introdução ao direito civil constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1999.
- PIKETTY, Thomas. **Capital: in the Twenty-First Century**. Londres: The Belknap Press of Harvard University Press, 2014.
- RANCIÈRE, Jacques. Em que tempo vivemos? **Revista Serrote n. 16**, IMS, março de 2014.



REDONDO, Manuel Jimenez. El hombre como fin en si: una aproximación a la idea de persona. Teoria e derecho. **Revista de pensamiento jurídico n.º 14**, Tirant lo blanch, 2003.

SAFATLE, Vladimir. **Grande hotel abismo**: por uma reconstrução da teoria do reconhecimento. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

SEELMANN, Kurt. Pessoa e dignidade da pessoa humana na filosofia de HEGEL. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios da filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005.

SILVA, Felipe Gonçalves. Um ponto cego no pensamento político? Teoria crítica e a democratização da intimidade. In MELO, Rúrion (Coord). **A teoria crítica de Axel Honneth**: reconhecimento, liberdade e justiça. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

STERN, Steve J.; STRAUS, Scott. **The human Rights paradox**: universality and its discontents. Madison: The University of Wisconsin Press, 2014.