


A IDENTIDADE PESSOAL E OS DESAFIOS DE SUA PLENA TUTELA: UM ENSAIO NO CONTEXTO DA AMPLIAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

 <https://doi.org/10.56238/arev6n3-017>

Data de submissão: 04/10/2024

Data de publicação: 04/11/2024

Marcus Geandré Nakano Ramiro

Pós-doutor em Direito pela Universidade de Salamanca (Espanha)
Universidade Cesumar (UniCesumar)

Débora Morgana Cassiano

Mestra em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar (UniCesumar)
Universidade Cesumar (UniCesumar)

RESUMO

Esta pesquisa tem por objetivo analisar aspectos relativos à identidade pessoal, sobretudo no que consiste à conceituação deste direito da personalidade e a forma como é entendido, não só pela doutrina, mas pela legislação e a jurisprudência no Brasil. A importância do tema se dá ante a necessidade de se ampliar a compreensão da identidade pessoal enquanto direito da personalidade e suas repercussões na formação plena de cada indivíduo, bem como sua efetiva proteção. Nesse sentido, o presente estudo busca apontar a identidade pessoal como um direito da personalidade autônomo, analisar sua tutela mediante o estudo da legislação e da jurisprudência, inclusive estrangeiras, e identificar as possíveis e conseqüentes ameaças aos demais direitos da personalidade ante um possível déficit jurídico-protetivo da identidade pessoal. Para tal, o estudo emprega o método hipotético-dedutivo, tendo a análise bibliográfica como procedimento metodológico principal.

Palavras-chave: Identidade Pessoal. Direitos da Personalidade. Ampliação dos Direitos da Personalidade.

1 INTRODUÇÃO

A identidade pessoal é matéria de estudo de diversas áreas do saber. A compreensão do que é o “quem” de cada um, e como esse “quem” é formado, aguça não apenas a curiosidade coletiva, mas também a pesquisa científica. As explicações acerca do que é importante e pode contribuir ou repercutir na formação da identidade pessoal percorrem sendas interdisciplinares, abrangendo aspectos biológicos, genéticos e psicológicos, além das questões sociais.

Neste sentido, a identidade pessoal vem sendo compreendida como o conjunto de todos os elementos que foram o indivíduo, seus traços físicos, costumes, gostos, convicções e crenças, enfim, tudo o que é capaz de identificá-lo enquanto único e enquanto parte de grupos que compartilham de algumas de suas características. Por ser um aspecto íntimo e de grande importância social, a identidade pessoal inevitavelmente é também tutelada pelo Direito.

Nesta perspectiva o presente estudo apresentará uma investigação do tema da identidade pessoal enquanto um direito da personalidade, mostrando sua autonomia dentre os demais, sua conceituação e necessidade de compreensão ampla.

Na sequência far-se-á uma análise quanto ao contexto atual de proteção jurídica da identidade pessoal, mediante o estudo da legislação, da doutrina e da jurisprudência existentes sobre o tema no Brasil, evidenciando a possível existência de um desafio jurídico sob a ótica da ampliação dos direitos da personalidade; nesta parte também será analisada brevemente a legislação estrangeira, mormente a italiana, pioneira no emprego jurisprudencial do direito à identidade pessoal, bem como a peruana, que se mostra mais avançada neste tema, principalmente no contexto legislativo.

Após estas investigações acerca do direito à identidade pessoal e sua tutela na atualidade, que se revela aparentemente insuficiente, serão levantadas as possíveis ameaças aos demais direitos da personalidade, decorrentes da ausência de instrumentos jurídicos que garantam que a formação da identidade pessoal ocorra de forma adequada e plena, com a finalidade de responder à indagação: sob a égide da ampliação dos direitos da personalidade, é possível que a falta de tutela da identidade pessoal, compreendida restritamente, ameace a proteção dos demais direitos da personalidade?

No estudo foi empregado o método hipotético-dedutivo, tendo como procedimento metodológico principal a pesquisa bibliográfica, uma vez que, por meio da doutrina atinente ao objeto deste estudo, além da legislação e da jurisprudência, buscou-se confirmar a hipótese inicialmente levantada de que a tutela da identidade pessoal, atualmente, encontra-se em risco, tendo em vista o olhar restritivo acerca de seu alcance e elementos que a compõem.

O artigo vale-se de uma abordagem qualitativa, vez que se preocupa especialmente com aspectos da realidade que não podem ser quantificados. Ademais, trata-se de um estudo que se funda

na pesquisa de natureza básica, que tem por objetivo gerar conhecimentos novos, úteis para o avanço da Ciência do Direito, propondo possíveis perspectivas e, especialmente, buscando fomentar o estudo cada vez mais constante e aprofundado sobre a temática, sobretudo por se debruçar em uma análise sob a ótica da ampliação dos direitos da personalidade.

Ademais, caracteriza-se como uma pesquisa com objetivo exploratório e explicativo. Exploratório porque objetiva proporcionar maior familiaridade com o problema de pesquisa, com vistas a torná-lo mais explícito ou a construir hipóteses, e explicativo, na medida em que objetiva, igualmente, identificar os fatores que determinam ou que contribuem para a ocorrência dos fenômenos em análise.

2 A IDENTIDADE PESSOAL NO CONTEXTO DA AMPLIAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade começaram a ser discutidos no contexto histórico da segunda metade do século XIX; a expressão engloba aqueles direitos que são próprios da condição humana, aqueles, sem os quais, a pessoa é menos pessoa, sendo direitos absolutos, inalienáveis, imprescritíveis e indisponíveis, sendo, inclusive, numa visão jusnaturalista da temática, preexistentes ao seu reconhecimento pelo Estado¹.

A concepção dos direitos da personalidade está intimamente ligada à dignidade da pessoa humana, que vem sendo invocada com frequência cada vez maior na solução de casos concretos, e isto se deve pelo fato de a Constituição Federal² apresentar a ideia de que a dignidade da pessoa humana enquanto um valor que norteia os demais direitos e baliza a criação e aplicação de todo o ordenamento, sendo prevista como razão de existência, fundamento do próprio Estado Democrático de Direito.

Ocorre que a ideia de dignidade da pessoa humana se apresenta de forma fluida e, embora seja descrita de maneira abstrata, Anderson Schreiber sintetiza que:

Seu conceito pode ser formulado nos seguintes termos: a dignidade humana é o valor-síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana. Seu conteúdo não pode ser descrito de modo rígido; deve ser apreendido por cada sociedade em cada momento histórico, a partir de seu próprio substrato cultural. Mais importante que a conceituação é a compreensão do propósito da sua incorporação ao ordenamento jurídico: proteger a condição humana, em seus mais genuínos aspectos e manifestações.³

¹ SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas: 2013. p. 05.

² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

³ SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas: 2013. p. 08.

Para desmistificar a aplicação prática da dignidade da pessoa humana, foram elencados os principais atributos que a compõe, sendo que daí advêm os direitos da personalidade, cuja tutela deságua no sustentáculo da própria dignidade. Com efeito, o direito ao próprio corpo, à integridade física, ao nome, e outros, estão previstos de forma expressa no Capítulo II do Livro I do atual Código Civil brasileiro, que visam proteger a condição humana integralmente, garantindo sua dignidade.

A identidade pessoal é um desses direitos que visam garantir a dignidade da pessoa humana, mas que possui características que o difere dos demais. É evidente que cada um dos direitos da personalidade possui aplicabilidades diversas, mas ainda que tenham múltiplas aplicabilidades, visam a proteção de um aspecto específico da condição humana.

O direito ao próprio corpo, por exemplo, pode ser invocado em situações muito adversas, como é o caso da transfusão de sangue nos Testemunhas de Jeová ou da proteção em face de qualquer tipo de agressão, a invocação de modificações corporais, como as realizadas em razão de cirurgia de readequação de sexo ou de reconstrução de mama após tratamento contra o câncer.

Nestes casos, a condição humana está sendo analisada tendo como pano de fundo apenas um elemento que a compõe, o corpo. Quando se trata da identidade pessoal, a discussão não se limita a um ou outro aspecto que define o indivíduo, mas abrange todos eles de forma conjunta. É um direito cuja tutela deve ocorrer num contexto de ampliação dos direitos da personalidade.

Sempre é possível que surjam novas instâncias da personalidade humana que reclamam proteção, de modo que o Código Civil apresenta um rol aberto, para que, havendo novas expressões, novos direitos, estes sejam tutelados sob a égide da cláusula geral⁴. É o caso do direito à identidade pessoal.

Em sua obra, Anderson Schreiber, traz a ideia de identidade pessoal fortemente atrelada ao nome, mas não o nome num sentido estrito, e sim, amplamente entendido como o correspondente, o que estampa a identidade do indivíduo⁵. Para ele, o direito à identidade pessoal é aquele que protege o indivíduo de ter seu nome, a representação de si associado a qualquer condição *sotto falsa luce* (sob falsa luz) de modo que a sociedade não o vislumbre segundo aspectos errôneos.

Em sua concepção, a proteção à identidade se revela na tutela de quem a coletividade entende que a pessoa é. O autor traz que a tutela da identidade pessoal visa garantir que o indivíduo seja percebido pelos outros conforme sua identidade, e não de forma diversa de quem ele é.

⁴ MORAES, Maria Celina Bodin. Ampliando os direitos da personalidade. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/288490662_Ampliando_os_direitos_da_personalidade>. Acesso em: 26 fev. 2023.

⁵ Ibidem, p. 211.

Embora o autor aponte que a identidade pessoal não se restringe aos elementos que compõem a pessoa isoladamente, entende sua proteção tendo como finalidade a promoção de sua representação fidedigna à coletividade, ao outro. Segundo Carlos Alberto Bittar, a identidade é o direito que instaura um elo entre a sociedade e o indivíduo⁶ e que tem como função essencial, a identificação, a individualização da pessoa, evitando que seja confundida com outra.

Ocorre que nesta perspectiva o entendimento acerca do que é a identidade pessoal é restritivo, pois sua existência vai além da representação do indivíduo perante o outro e ultrapassa os limites da mera identificação. Bittar, inclusive, vincula identidade ao nome e à identificação de forma tão explícita, que, ao concluir seu entendimento acerca da identidade, aponta a fundamental importância do registro civil para sua tutela.

É evidente que quando o outro tem uma visão equivocada de quem realmente o indivíduo é, há uma violação da sua dignidade. Mas a mera proteção da percepção de terceiros acerca de quem o indivíduo é, não esgota a tutela do direito à identidade pessoal. De igual modo, embora haja a necessidade de proteção da identificação dos indivíduos, este não é o único parâmetro de proteção de quem ele é. Resumir a tutela da identidade pessoal à proteção da forma pelo qual o outro vê o indivíduo, provoca a redução da identidade à identificação que seria a garantia de que o indivíduo deve ser identificado conforme sua identidade. Todavia, ainda que semelhantes e intimamente relacionados, a identidade e a identificação não se confundem.

A confusão entre a identidade e a identificação ocorre com grande frequência, tanto que, em sua obra, Anderson Schreiber, afirma que “o nome estampa a própria identidade da pessoa”;⁷ quando, na verdade, apenas exprime um dos elementos que possibilitam sua identificação. Embora identidade e identificação sejam termos muito próximos que visam individualizar as pessoas por meio de suas características, tem-se que a identificação remete aos elementos que estão fora do indivíduo, é superficial, enquanto a identidade é inerente a ele, é a sua essência.

Na visão de Carlos Alberto Bittar⁸, a identidade pessoal é classificada enquanto um direito da personalidade de cunho moral, que se refere ao nome e a outros sinais individualizadores. A partir daí, é possível constatar claramente a confusão entre a identidade e a identificação; tanto que, durante toda a explanação que o autor realiza com relação à identidade pessoal, faz uma relação ao nome, ao registro civil, adentrando inclusive na necessidade de proteção do nome empresarial.

⁶ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁷ SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013. p. 211.

⁸ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Quando se analisa a legislação civil vigente em busca de previsões legais que empregam o termo identidade, verifica-se, com frequência a ocorrência desta aparente confusão. No capítulo IV, que trata da sociedade limitada, na seção III (da administração), o Código Civil vigente prevê:

Art. 1.062. O administrador designado em ato separado investir-se-á no cargo mediante termo de posse no livro de atas da administração.

§ 2º Nos dez dias seguintes ao da investidura, deve o administrador requerer seja averbada sua nomeação no registro competente, mencionando o seu nome, nacionalidade, estado civil, residência, com exibição de documento de identidade, o ato e a data da nomeação e o prazo de gestão.

O termo adequado, neste caso, seria “identificação”, na medida em que o documento apontado tem como finalidade identificar o indivíduo, individualizando-o dos demais, por meio de características superficiais que não adentram a elementos de sua essência, seu íntimo, pois não é crível imaginar que o documento visa apontar a filosofia de vida, orientação sexual, ideologia política e outros atributos. Quando se busca tão somente a identificação, o ideal seria que o documento fosse, então, chamado de “documento de identificação”, e não de identidade.

Sendo assim, importa destacar que a tutela da identidade pessoal ultrapassa a identificação correta e fidedigna de alguém, pois é necessário que ocorra uma ampliação de sua tutela, o que se revela plenamente possível e vitalmente necessário. A identidade é mais ampla e mais profunda que a identificação, e sua proteção depende da proteção integral da pessoa e seus atributos, pois cada um destes atributos é, na verdade, um traço da identidade. A proteção da identidade pessoal visa tutelar a verdade do indivíduo e é possível que esta proteção ocorra mediante a tutela dos demais direitos da personalidade (nome, imagem, honra) desde que tal proteção ocorra conjuntamente, pois a tutela separada de cada um destes direitos não representa a proteção integral da identidade.

Os desafios atuais do direito, nesta perspectiva, surgem da necessidade de ampliar a tutela e o entendimento do que é a identidade, não se limitando à sua proteção fragmentada ou à tutela da identificação, mas também de todo o processo que envolve sua construção. O indivíduo só se desenvolve autenticamente quando o processo de construção de sua identidade ocorre adequadamente, e esta ainda é uma questão pouco discutida, sobretudo, na seara do direito.

3 O CONTEXTO ATUAL DE PROTEÇÃO DA IDENTIDADE PESSOAL E OS DESAFIOS PARA A SUA TUTELA

Atualmente, o direito à identidade pessoal não está previsto expressamente em nenhum diploma legal no Brasil. Mesmo considerando que o rol disposto no Código Civil não seja taxativo, a ausência

de previsão expressa deste direito não pode ser ignorada, pois pode induzir que ao citado direito, não foi dada a devida importância pelo legislador.

A identidade pessoal, enquanto somatória de todos os atributos pessoais, expressa quem o indivíduo é. A tarefa de desenvolver e formar a identidade é complexa e não ocorre de uma vez por todas, mas de forma contínua, ininterrupta. O direito, atualmente, tem uma aplicabilidade restrita com relação à proteção deste direito da personalidade. A legislação não traz sua previsão expressa e quando menciona o termo “identidade” muitas vezes o confunde com identificação; a doutrina e a jurisprudência aparentemente ainda não encontraram uma forma de proteger ou de conceber a identidade efetiva e amplamente.

No contexto judicial, observa-se a existência de julgados embasados nos outros direitos da personalidade que, por serem partes integrantes da identidade, se revelam como expressão de tutela da identidade, mas não a protegem em sua integralidade; é, inclusive, muito comum a utilização do termo “identidade” em conjunto com algum outro, como “identidade cultural”, “identidade de gênero”⁹, “identidade familiar” e outros.

Ainda é tímida a jurisprudência no sentido de proteger a identidade pessoal em sua expressão mais ampla. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) exarou brilhante entendimento em ação de anulação de registro de nascimento proposta por uma irmã em face da outra, fundamentando o pedido no fato de a mãe ter realizado o registro civil de recém-nascida de outrem como sua, baseada em vício de consentimento, por desconhecimento da origem genética da criança¹⁰.

No decorrer do processo, ficou demonstrado que a mãe realizou o registro tendo em vista os laços afetivos com o bebê, ciente da inexistência de laços consanguíneos, não havendo nenhum elemento capaz de demonstrar que o registro teria sido realizado por má-fé mediante a declaração como verdadeira de vínculo familiar inexistente. Sendo assim, a decisão foi balizada na existência de laços socioafetivos que, também, são capazes de constituir o vínculo familiar.

Visando a manutenção dos laços socioafetivos existentes no seio familiar, não houve a retificação dos registros civis e, além disso, o julgador teve o cuidado de mencionar como base de sua decisão, a necessidade de proteção dos alicerces de formação da identidade pessoal, nos seguintes termos:

⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade 4275. Distrito Federal, 2019. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/768143102>>. Acesso em: 24 fev. 2023.

¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial (3ª Turma). Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/14318607>> Acesso em: 24 fev. 2023.

Como fundamento maior a consolidar a acolhida da filiação socioafetiva no sistema jurídico vigente, erige-se a cláusula geral de tutela da personalidade humana, que salvaguarda a filiação como elemento fundamental na formação da identidade do ser humano. Permitir a desconstrução de reconhecimento de maternidade amparado em relação de afeto teria o condão de extirpar da criança - hoje pessoa adulta, tendo em vista os 17 anos de tramitação do processo - predominantemente fator de construção de sua identidade e de definição de sua personalidade.¹¹

Malgrado o entendimento ter mencionado a necessidade da tutela da filiação por ser elemento fundamental para a formação da identidade, não é possível precisar se se trata de identidade genética, enquanto reconhecimento de ancestralidade, ou se se refere à ancestralidade e à família como elemento de formação da identidade de forma global.

Observa-se da ausência de julgados que concebem a identidade pessoal autônoma e amplamente e do emprego do termo “identidade” no Código Civil, conforme mencionado no tópico anterior, que existe uma dificuldade importante na interpretação do que de fato é a identidade pessoal, qual é o bem tutelado por este direito da personalidade.

O caminho calcado pelo Brasil na direção da tutela da identidade pessoal não é tão diverso do observado no início das discussões sobre o tema em outros países, como é o caso da Itália, país pioneiro na aplicação deste direito em casos concretos, antes mesmo da existência de uma previsão legal acerca de sua tutela.

Na Itália, inaugurou-se o embate jurídico em relação à identidade com dois casos emblemáticos em que outros direitos, como a imagem e o nome, foram interpretados de forma ampliada para proteção da identidade pessoal¹². No primeiro caso, um panfleto de divulgação pelo Comitê Nacional, acerca da cassação da lei de divórcio vigente à época, a qual seria submetida a referendo, estampava a fotografia de um casal, passando a ideia de que eram favoráveis à cassação da referida lei.

O casal alegou que foi ludibriado, pois fizeram a fotografia acreditando que a imagem seria utilizada num concurso de fotografias e, além disso, eram a favor do divórcio, ao contrário do que o panfleto sugeria. Em primeiro grau, o juiz entendeu ter ocorrido o uso indevido da imagem diante da ausência de autorização do casal demandante. A Corte Romana foi além e entendeu ter ocorrido deturpação da personalidade dos fotografados; asseverou que a situação deflagra lesão à opinião política e violação à identidade pessoal mediante a vinculação de suas imagens à ideia não defendida por eles.

¹¹ Ibidem

¹² RAFFIOTTA, Edoardo. Appunti in materia di diritto all'identità personale. Disponível em: <https://www.forumcostituzionale.it/wordpress/images/stories/pdf/documenti_forum/paper/0173_raffiotta.pdf> Acesso em: 25 fev. 2023.

No segundo caso, um oncologista famoso, foi entrevistado acerca dos perigos do cigarro para o desenvolvimento do câncer. Durante a entrevista, mencionou que alguns tipos de cigarro eram menos prejudiciais que outros. Maliciosamente, uma fabricante de cigarros utilizou uma fotografia do famoso médico para publicar que, segundo ele, o tipo de cigarro que fabricava era cinquenta por cento menos nocivo que os demais¹³.

O médico ingressou com ação judicial, na qual a proteção ao nome foi interpretada de forma extensiva para a tutela da identidade pessoal do demandante, na medida em que ficou demonstrado que o uso indevido do nome violou a personalidade de seu titular. Diante da inexistência de previsão legal do direito à identidade pessoal na Itália, nos dois casos, houve aplicação da cláusula geral de proteção da pessoa, que dispõe:

A República reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, quer como ser individual quer nas formações sociais onde se desenvolve a sua personalidade, e requer o cumprimento dos deveres inderrogáveis de solidariedade política, econômica e social (tradução nossa)¹⁴.

Atualmente, a legislação italiana prevê o direito à identidade pessoal e o concebe como direito fundamental e da personalidade, sendo determinado que o manejo dos dados pessoais deve ocorrer de forma harmônica com a identidade, o que demonstra maturidade com relação ao fato de que todos os atributos individuais formam a identidade pessoal.

A legislação peruana, de igual modo, atualmente, possui previsão expressa do direito à identidade pessoal. A constituição do país prevê os direitos à vida, à sua identidade, à sua integridade moral, psíquica e física e a seu livre desenvolvimento e bem-estar¹⁵. A legislação infraconstitucional também apresenta o direito à identidade de forma expressa e aponta que a criança e o adolescente têm direito à identidade que inclui o nome, a nacionalidade, sua descendência e, ainda, reporta ao direito do desenvolvimento integral de sua personalidade¹⁶.

¹³ Ibidem, p. 06, “secondo il prof. Umberto Veronesi – direttore dell’Istituto dei tumori di Milano – questo tipo di sigarette ricundo quase dela metà il rischio del cancro”.

¹⁴ Art. 2. La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale. (ITÁLIA, 1947).

¹⁵ Artículo 2º Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/spanish/per_res17.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2023.

¹⁶ Artículo 6º.- A la identidad.- El niño y el adolescente tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Tienen también derecho al desarrollo integral de su personalidad. Es obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de los niños y adolescentes, sancionando a los responsables de su alteración, sustitución o privación ilegal, de conformidad con el Código Penal. En caso de que se produjera dicha alteración, sustitución o privación, el Estado restablecerá la verdadera identidad mediante los mecanismos más idóneos. Cuando un niño o adolescente se encuentren involucrados como víctimas, autores, partícipes o testigos de una infracción, falta o delito, no se publicará su identidad ni su imagen a través de los medios de comunicación.

Neste caso, observa-se, inicialmente, o reducionismo da identidade à identificação e, quando o legislador pretendeu proteger a formação da identidade, utilizou o termo personalidade em detrimento de identidade. A ausência de previsão legal talvez seja a dificuldade menos desafiadora de tutela da identidade pessoal no Brasil ou em outras nações, uma vez que, havendo uma cláusula geral de proteção dos direitos da personalidade, torna-se possível sua proteção, ainda que sem correspondência legal explícita. A confusão existente entre os termos identidade e identificação, por outro lado, pode representar uma dificuldade mais acentuada de proteção ampla e integral da identidade pessoal.

A identificação, ainda que seja mais superficial, formada por atributos extrínsecos do indivíduo, deve ser tutelada. Todavia, quando ocorre alguma confusão e a identidade é percebida unicamente como identificação (nome, sobrenome, imagem), sua plena tutela se revela tarefa impossível, pois representa uma universalidade de elementos que não se limita às questões superficiais atinentes à identificação.

Ademais, a proteção da identidade pessoal não pode se limitar à tutela de como uma pessoa é percebida pelos demais, como é identificada. É necessário, na verdade, buscar a implementação de medidas que propiciem uma formação identitária adequada por meios que deem, ao indivíduo, as condições ideais de desenvolvimento.

Existem diversas situações que levam a crer que não há uma adequada tutela da formação da identidade pessoal. O ambiente virtual é um exemplo de que o indivíduo fica exposto a técnicas e experiências realizadas pelo algoritmo, pois o algoritmo é desenvolvido para alcançar um fim e, para tanto, fornece estímulos variados testando-os nos usuários, mantendo e aprimorando os que funcionam e descartando os que não geram qualquer resultado positivo ao fim a que se destina¹⁷.

O indivíduo está se tornando uma espécie de cobaia, um objeto sobre o qual se desenvolvem as mais avançadas técnicas de manipulação. O grande desafio jurídico advindo desta realidade é, inicialmente, constatar e reconhecer que estas manipulações e esta dinâmica de funcionamento acontecem diuturnamente.

Diante desta realidade, o Governo Federal, por meio do Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, anunciou a criação de um Grupo de Trabalho para combater o discurso de ódio no ambiente virtual. O grupo será formado por representantes dos ministérios da Igualdade Racial, da Justiça e Segurança Pública, da Educação e dos Povos Indígenas, bem como por especialistas de outras áreas

¹⁷ LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. São Paulo: Intrínseca, 2018.

para que seja possível discutir medidas de implementação de uma cultura de paz, respeito e preservação da dignidade humana¹⁸.

Sabe-se que a formação da identidade depende de questões biológicas e que, quanto a isso, há pouco a se fazer de imediato, pois toda a carga genética já vem preparada e ajustada por toda a ancestralidade. Mas existem maneiras de facilitar que o ambiente social, no qual o indivíduo está imerso, seja o mais diverso possível numa perspectiva cultural e não esteja impregnado de práticas e técnicas de controle que moldam o comportamento e a forma de perceber a realidade.

Existe, pois, neste contexto, a necessidade de uma interpretação do direito à identidade pessoal de forma mais ampla, não restringindo-a à identificação. É necessário que o citado direito seja interpretado com mais frequência em conjunto com o direito à integridade psíquica, por exemplo, e não apenas com o direito ao nome, à imagem, sob pena de superficialização do bem tutelado.

Segundo Bittar, as técnicas subliminares que induzem o comportamento e estabelecem uma cisão, um desalinhamento entre a ação e a intenção daquele que recebe uma mensagem, provocando a redução ou eliminando o discernimento, são atos atentatórios à integridade psíquica¹⁹. Ocorre que, em última análise, a ausência de integridade psíquica repercute na impossibilidade de formação de uma identidade autêntica.

O autor menciona que são vedadas as práticas que tendem ao aprisionamento da mente e que obnubilam o discernimento psíquico. Desta forma, são proibidas quaisquer ações que visem a violentar as convicções pessoais, políticas, filosóficas, religiosas e sociais do indivíduo. A ampla tutela da identidade pessoal passa pelo crivo da tutela da integridade psíquica de forma muito mais proeminente, no cenário atual, que de outros direitos da personalidade.

O processo de desenvolvimento da identidade pessoal depende da plena integridade psíquica e não apenas do reconhecimento das características pessoais do indivíduo perante terceiros ou do registro de seu nome, sobrenome e outros acessórios dele advindos. Todavia, o desafio de uma proteção efetiva é bastante considerável, pois importaria em romper ou propor alterações relativas a um sistema de produção altamente lucrativo, o do funcionamento dos algoritmos, por exemplo, o que sempre provoca embaraços políticos e econômicos relevantes.

Embora exista hoje a Lei Geral de Proteção de Dados, sua aplicabilidade ainda não tem se mostrado efetiva em relação aos dados que compõem também o padrão de comportamento dos usuários

¹⁸ MDHC cria grupo de trabalho para combater discurso de ódio e extremismo. gov.br. 2023. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2023/janeiro/ministro-silvio-almeida-anuncia-criacao-de-grupo-de-trabalho-para-combater-o-discurso-de-odio>>. Acesso em: 22 fev. 2023.

¹⁹ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

do ambiente virtual como o tempo gasto vendo um vídeo e não outro, o número de curtidas em determinadas publicações, tipos de publicações mais visitadas, mas aos dados de identificação.

Verificando a existência de insuficiência de proteção jurídica ao direito à identidade pessoal em toda a sua amplitude, em razão de lacunas interpretativas e da ausência de uma doutrina consolidada que dê amparo científico às decisões judiciais, verifica-se que outros direitos podem ser ameaçados ante a interrelação relativa a todos os direitos da personalidade que, em última análise, visam a tutela da dignidade da pessoa humana; eis o que será analisado no próximo tópico.

4 AS POSSÍVEIS AMEAÇAS AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE ANTE A INSUFICIENTE COMPREENSÃO E TUTELA DO DIREITO À IDENTIDADE PESSOAL

A deficiente formação da identidade pessoal é algo que repercute com graves consequências, não apenas em face do próprio indivíduo que – desconhecendo quem realmente é, pode ter dificuldades em todas as searas de sua vida, seja no círculo familiar, vínculos interpessoais de forma geral, no ambiente escolar e profissional – seja em suas atribuições enquanto cidadão: ao ter de firmar algum posicionamento político, social, defender seus ideais, educar os que estejam sob sua responsabilidade ou influenciar pessoas do seu círculo de relacionamentos.

Não obstante as questões prejudiciais ao indivíduo e à coletividade decorrentes de uma identidade pouco desenvolvida, é necessário também, pontuar as possíveis ameaças aos demais direitos da personalidade gerados em razão da ausência de mecanismos eficientes de tutela jurídica da identidade pessoal. Inicialmente, cumpre destacar as ameaças à própria dignidade da pessoa humana.

Quando inexistem, ou quando os mecanismos jurídicos existentes não são eficientes para a proteção integral da identidade, quando se limitam a prever questões atinentes à identificação, abrem-se lacunas graves que podem resultar na degradação da própria humanidade.

Existem muitos ambientes pelos quais o indivíduo perpassa ao longo de sua vida e, por meio das experiências que vive, forma sua identidade. Todavia, tendo em vista o número crescente de usuários nas redes sociais e a diminuição da idade dos indivíduos quando começam a ter acesso a essas redes, verifica-se que um dos grandes desafios da atualidade é a tutela da formação da identidade no contexto das mídias digitais.

Com a realização desta pesquisa, não foi possível localizar a existência da vinculação dos dados pessoais existentes e manipulados no ambiente virtual ao direito à identidade pessoal em qualquer texto legal, doutrina ou jurisprudência em vigência, o que demonstra, claramente, a deficitária tutela jurídica ao direito objeto deste estudo no contexto digital.

Com efeito, estando a formação da identidade pessoal sofrendo diversas manipulações no ambiente virtual e sem que haja uma atitude efetiva do Estado no sentido de proteger os usuários das investidas de manipulação, a identidade pessoal fica em grave risco e, com ela, a dignidade da pessoa humana. O propósito central do reconhecimento da dignidade da pessoa humana e da sua tutela no ordenamento jurídico é a de proteger a condição humana em si²⁰. Exatamente por esta razão, tudo o que atenta contra a condição humana, o que pretende ou tem o condão de objetificar a pessoa, de torná-la um meio para alcançar algum fim é contrário à sua dignidade²¹.

Eis, exatamente, o que ocorre quando, sem qualquer proteção jurídica efetiva, o indivíduo passa horas de seu dia imerso nas redes sociais e, por meio do uso dos dados e dos padrões de comportamento auferidos pela análise pormenorizada destes dados e padrões, acredita estar navegando livremente, mas está tendo seu inconsciente mapeado e usado. O algoritmo transforma o inconsciente humano em um meio para alcançar a finalidade para a qual foi desenvolvido.

A objetificação da pessoa é flagrante. Não apenas seu subconsciente é utilizado como um meio, mas todo o seu comportamento, seus atos de modo geral; sua identidade é violada e sua dignidade desconstituída. No meio digital, não é necessário convencer o usuário a nada, pois convencer é fazer conhecer como tal²² e, o que o algoritmo faz é qualquer coisa, exceto querer fazer conhecer.

A manipulação realizada no contexto virtual se utiliza de métodos de recompensa e punição, os quais não atuam no racional do indivíduo, mas no inconsciente, o ato de reflexão é dispensável, pois manobra-se a ação humana utilizando-se das mesmas técnicas utilizadas para adestramento de animais, por exemplo.

A ausência de proteção jurídica da formação da identidade pessoal no ambiente virtual prejudica, ou impossibilita, seu desenvolvimento e, além disso, transforma o indivíduo num objeto, numa cobaia que desconhece essa situação. A dignidade da pessoa humana, nesta perspectiva, encontra-se em inegável ameaça, mas não é o único direito da personalidade nesta situação.

A ausência de proteção e de fomento ao desenvolvimento integral e pleno da identidade pessoal também revela uma ameaça à própria vida em sociedade. Quando não existem discussões doutrinárias ou políticas acerca da identidade, a tarefa de compreender a importância do diferente e da diferença também sofre. Num contexto de ausência de valoração do diferente pelo indivíduo que não teve condições de formar adequadamente sua identidade, surgem dois problemas básicos, segundo Amartya Sen: a desconsideração pela identidade e a filiação singular²³.

²⁰ SCHREIBER, Anderson. Direitos da personalidade. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas: 2013.

²¹ KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. São Paulo: Martin Claret, 2019.

²² ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 758.

²³ SEN, Amartya. Identidade e violência: a ilusão do destino. São Paulo: Iluminuras, 2015.

A desconsideração pela identidade ocorre quando o indivíduo negligencia qualquer relação de influência de algum sentimento de identidade com os outros, exceto consigo mesmo, o que o levaria a se ver como alguém já inteiro, o que não representa a realidade, pois a interdependência existente entre todas as pessoas é indiscutível. Ademais, a possibilidade de se ver como inteiro possibilita a interpretação de que todos os demais são também, rompendo com sentimentos de fraternidade, solidariedade, responsabilidade, entre outros.

A desconstrução pela filiação singular, ou única, é a interpretação de que qualquer indivíduo pertence a apenas um grupo e, desta forma, o indivíduo tem uma percepção absolutamente limitada de toda a complexidade que envolve a identidade do outro, já que cada indivíduo pertence a muitos grupos e cada um dos grupos ao qual pertence lhe confere uma gama de significações, pois “o incentivo para ignorar todas as filiações e lealdades que não sejam aquelas que provenham de uma identidade restritiva pode ser profundamente enganosa e também contribuir para a tensão e para a violência sociais”²⁴.

A capacidade de um indivíduo perceber e reconhecer a complexidade da identidade alheia está intimamente ligada à existência de uma identidade complexa e desenvolvida nele próprio. Quando não existem meios suficientes de desenvolvimento pleno da identidade, nem incentivo ao aprimoramento da identidade, por meio da cultura, do conhecimento político, histórico e social, por exemplo, o indivíduo, alienado destas perspectivas, tende a ser simplório. Todavia, ainda assim possui uma complexidade inerente em razão das questões que não envolvem qualquer escolha como o nome, a idade, o sexo, a filiação, o país, Estado e cidade natal. Todas essas características já importam em condições de vida específicas.

Os processos de desconstrução pela identidade e de compreensão da identidade mediante aspectos de filiação singular são perigosos. No primeiro caso, o indivíduo se torna egoísta e egocêntrico, podendo fechar os olhos aos problemas sociais, deixando de lutar por causas que entende não serem suas e ignorando questões que aparentemente não lhe afetam diretamente.

No segundo caso, a simplificação da identidade, o entendimento de que o outro pertence a apenas um grupo identitário fortalece sentimentos negativos de intolerância, polarização e de violência. É muito comum que indivíduos, neste estágio de percepção da identidade, encontrem correspondência com pensamentos comuns como “bandido bom é bandido morto” e afins, pois reduz toda a identidade do outro a apenas uma condição de sua existência que, inclusive, pode ser passageira.

²⁴ Ibidem, p. 39.

Este tipo de pensamento e compreensão deturpada concretiza o outro numa única figura e a esta figura é dispensado o tratamento que “merece”, desconsiderando todos os outros aspectos de sua existência. Neste sentido, outros direitos da personalidade são colocados em risco como a honra, a integridade física e psíquica e a própria vida. Não são raras as vezes que alguém é rotulado de forma simplista e acaba sendo difamado, humilhado, desrespeitado em sua integral existência, sendo então efeitos decorrentes da ausência de proteção e de fomento do pleno desenvolvimento da identidade pessoal.

Os casos de xenofobia contra árabes e muçulmanos ocorrem com uma frequência muito grande e o fenômeno da filiação singular é um dos fatores que está por trás dessa situação. Após o atentado contra as Torres Gêmeas nos Estados Unidos, no ano de 2011, a comunidade árabe e islâmica no território americano sofreu diversas ameaças de queima de mesquitas e outras violências inadmissíveis²⁵. Ainda que o atentado terrorista tenha ocorrido há mais de uma década, ainda persistem os casos de preconceito contra essas comunidades.

O preconceito em si, dirigido a pessoas pretas, mulheres, pessoas que vivem em favelas, e a qualquer grupo minoritário, é resultado da ausência de políticas públicas interessadas na devida construção da identidade pessoal, plural e baseada na riqueza encontrada na diferença. Estes tipos de preconceito não se resumem à forma de tratamento dispensado aos indivíduos de grupos minoritários, mas a todas as searas de suas vidas, refletindo em dificuldade para o ingresso no mercado de trabalho, por exemplo.

A precária proteção jurídica dispensada à identidade pessoal, quando restringe sua abrangência à mera identificação, acaba por gerar a sensação de que a identidade é a identificação. De que o indivíduo é seu nome, seu corpo, sua cor, sua raça, seus atributos facilmente perceptíveis, atributos superficiais e limitar a pessoa a estas características. Ocorre que, embora todos esses elementos sejam partes integrantes do indivíduo, nenhuma delas, isoladamente, é o indivíduo.

Considerando que todos os direitos da personalidade estão intimamente interligados, na medida em que é impossível tutelar a dignidade da pessoa humana de forma fragmentada, protegendo alguns direitos e renegando outros, é evidente que a ausência de proteção jurídica da identidade pessoal repercute, negativamente, em todos os demais direitos da personalidade, sendo indispensável que a ciência jurídica se debruce com mais afinco à interpretação mais ampla da proteção à identidade pessoal, sob pena de definhamento da dignidade humana como um todo.

²⁵ AITH, Marcio; Dávila, Sergio. Árabes e muçulmanos dizem que estão sendo ameaçados. **Folha de São Paulo**. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/especial/fj1309200140.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2023

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A identidade pessoal é um direito da personalidade que não está previsto no Código Civil vigente, sendo que sua proteção decorre da aplicação da cláusula geral de tutela que visa o pleno amparo da dignidade da pessoa humana. Com a realização desta pesquisa foi possível verificar que a interpretação doutrinária, legislativa e jurisprudencial acerca do que é a identidade pessoal é deficitária, na medida em que não há uma compreensão que contemple a amplitude de todos os atributos pessoais que a identidade abarca.

O entendimento doutrinário relaciona a identidade ao nome, à imagem, à filiação e outros elementos que são demasiado superficiais e, em última análise, são, na verdade, elementos que identificam a pessoa, diferenciando-a das demais. Trata-se de elementos de identificação. Embora a identidade também permita a identificação, não se restringe a esta finalidade.

A legislação atual, do mesmo modo, em diversas previsões, confunde identidade e identificação, sendo que até mesmo o documento de identificação é chamado de documento de identidade. A jurisprudência, ainda muito tímida em decidir com base na tutela da identidade pessoal, quando o faz, geralmente emprega o termo em combinação com outros, como identidade cultural, identidade de gênero, entre outros.

A visão restritiva do que é a identidade pessoal, restringe também sua tutela. As pesquisas permitiram perceber que o entendimento da identidade pessoal apenas enquanto identificação do indivíduo ameaça todos os outros direitos da personalidade. É necessário que se tome consciência da proporção dos elementos que formam a identidade além de ser de extrema importância compreender o processo de formação da identidade, através do estudo interdisciplinar, utilizando-se dos conhecimentos existentes sobre o tempo em outras áreas do saber, mormente a psicologia.

A partir do momento que se reconhecer a profundidade e da amplitude da identidade pessoal, será possível reclamar a tutela de sua formação e da integralidade da pessoa, já que a identidade pessoal é justamente o “quem” de cada um, em sua totalidade, é a somatória de todos os elementos que formam o indivíduo.

Quando a identidade é formada de maneira deficitária, o indivíduo, desconhecendo a complexidade de sua própria natureza, também pode ter dificuldades de perceber a complexidade dos demais. Seguindo esta perspectiva, reduz a existência do outro a atributos, ou apenas a um atributo, que lhe forma, dispensando-lhe um tratamento que muitas vezes desproporcional, ou incompatível com tudo o que o outro é e representa. Esta situação é, muitas vezes, o que provoca atos de racismo, de intolerância, de violência e desrespeito.

Outra consequência é que uma formação insuficiente da identidade pessoal também impede que o indivíduo se reconheça enquanto membro de grupos que possuem características semelhantes às suas. Não se vendo como parte de qualquer outro grupo, o indivíduo perde a capacidade de perceber as necessidades destes grupos, dos quais, muitas vezes, é membro. Desta forma, cria-se uma cultura narcisista e egoística que pode provocar problemas sociais de grandes proporções.

Desta forma, é urgente a necessidade de um aprimoramento acerca da compreensão do direito à identidade pessoal, sendo protegida em sua integralidade, considerada de forma ampla e não restrita à identificação. Quando a identidade é protegida também em sua formação, com a criação de instrumentos que a considerem em toda a sua plenitude, diversos problemas relacionados à intolerância, ao preconceito, podem ser evitados, garantindo que a dignidade da pessoa humana seja tutelada de forma mais efetiva.

REFERÊNCIAS

- ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- AITH, Marcio; Dávila, Sergio. Árabes e muçulmanos dizem que estão sendo ameaçados. Folha de São Paulo. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/especial/fj1309200140.htm>> . Acesso em: 25 fev. 2023
- BAUMAN, Zygmunt. Ética pós-moderna. Trad. João Rezende Costa. São Paulo: Paulus Editora, 1997.
- BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília: 2002.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial (3ª Turma). Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/14318607>> Acesso em: 24 fev. 2023.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial (3ª Turma). 2008. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/885412>>. Acesso em 27 fev. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade 4275. Distrito Federal, 2019. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/768143102>>. Acesso em: 24 fev. 2023.
- CASTELLS, Manuel. Sociedade em rede. vol. 1, 6ª ed. São Paulo: Paz e terra, 2002.
- Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>> . Acesso em: 19/11/2021.
- ERIKSON, Erik Homburger. Identidade, juventude e crise. Rio de Janeiro: Zahar, 1972.
- GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo. Métodos de pesquisa. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.
- ITALIA. Costituzione italiana. 1947. Disponível em: <https://www.senato.it/sites/default/files/media-documents/COST_PORTOGHESE.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2023.
- KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. São Paulo: Martin Claret, 2019.
- LANIER, Jaron. Dez argumentos para você deletar agora suas redes sociais. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018.
- MDHC cria grupo de trabalho para combater discurso de ódio e extremismo. gov.br. 2023. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2023/janeiro/ministro-silvio-almeida-anuncia-criacao-de-grupo-de-trabalho-para-combater-o-discurso-de-odio>> Acesso em: 22 fev. 2023.

MORAES, Maria Celina Bodin. Ampliando os direitos da personalidade. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/288490662_Ampliando_os_direitos_da_personalidade>. Acesso em: 26 fev. 2023.

MORIN, Edgar. O método 6; ética. Tradução Juremir Machado da Silva. 3ª ed. – Porto Alegre: Sulina. 2007.

PERU. Casa di Gobierno. Ley N° 27337, veintitún días del mes de julio del dos mil. Aprueba el Nuevo Código delos Niños y Adolescentes. 2000. Disponível em: <<https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dga/nuevo-codigo-ninos-adolescentes.pdf>> Acesso em: 25 fev. 2023.

PERU. Constitución política del Peru. Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/spanish/per_res17.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2023.

RAFFIOTTA, Edoardo. Appunti in materia di diritto all'identità personale. Disponível em: <https://www.forumcostituzionale.it/wordpress/images/stories/pdf/documenti_forum/paper/0173_raffiotta.pdf> Acesso em: 25 fev. 2023.

RAMIRO, Marcus Geandré Nakano. Considerações sobre justiça e direito na pós-modernidade. Revista Brasileira de Filosofia do Direito. v. 6. p. 194-207, 2020. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/filosofiadireito/article/view/6713>>. Acesso em: 20 fev. 2023.

SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SEN, Amartya. Identidade e violência: a ilusão do destino. São Paulo: Iluminuras, 2015.