

Turma e Ano: Turma Regular – Master A

Matéria / Aula: Direito Civil – Aula 06

Professor: Rafael da Mota Mendonça

Monitora: Fernanda Manso de Carvalho Silva

⇒ **Direitos da Personalidade**

2. Características (continuação):

2.7) Irrenunciáveis

Os direitos da personalidade não podem sofrer auto-limitação.; o seu titular não pode dispor voluntariamente de seu direito da personalidade (art. 11 do CC).

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

Essa irrenunciabilidade é relativa. Em algum momento, o titular poderá dispor voluntariamente dos seus próprios direitos da personalidade. Ex: fazer uma tatuagem, lutar no UFC, gravar uma aula que ficará disponível online.

Para renunciar ao seu direito da personalidade, o titular poderá fazê-lo utilizando critérios que a doutrina indica: em caráter relativo (quanto à intensidade), temporário (quanto à duração) e específico (quanto ao alcance). O Enunciado nº 139 do CJF coloca mais dois limites: boa-fé e bons costumes.

“Enunciado 139 do CJF - Art. 11: Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes.”

Além disso, em caráter residual, é possível dispor voluntariamente dos direitos da personalidade quando a lei permitir.

3. Espécies:

3.1) Direito ao corpo

3.1.1) Disposição do próprio corpo (art. 13 do CC)

A lei disciplina essa questão. É permitido dispor do próprio corpo.

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

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial. (a lei especial em questão é a Lei 9434/97)”

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

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

Disponer do próprio corpo é proibido quando esta disposição importar diminuição permanente da integridade física ou contrariar os bons costumes. Nessas hipóteses, só será possível dispor do próprio corpo quando isso for feito por exigência médica.

3.1.2) Críticas ao art. 13

1ª) Imputar bons costumes como um limitador para dispor de um direito.

Há a discussão entre universalismo/culturalismo de um lado e de outro lado o individualismo de cada um (algo muito subjetivo).

“Enunciado 401 do CJF – Art. 13: Não contraria os bons costumes a cessão gratuita de direitos de uso de material biológico para fins de pesquisa científica, desde que a manifestação de vontade tenha sido livre, esclarecida e puder ser revogada a qualquer tempo, conforme as normas éticas que regem a pesquisa científica e o respeito aos direitos fundamentais.”

2ª) A palavra “permanente” colocada no art. 13 dá a entender que uma diminuição temporária da integridade física seria admitida.

Atenção! A diminuição temporária também é proibida, ressalvada apenas o caso de exigência médica.

3ª) A exigência médica ser uma possibilidade para dispor do corpo é um problema, causando diminuição permanente ou contrariando os bons costumes. Isso acaba colocando nas mãos do médico a delimitação dos parâmetros.

3.1.3) Mudança de sexo

Se causar diminuição permanente da integridade física, é necessária exigência médica (balizada pelo Conselho Federal de Medicina – Resolução nº 1955/2010). Vide enunciado 276 do CJF.

“Enunciado 276 do CJF - Art. 13: O art. 13 do Código Civil, ao permitir a disposição do próprio corpo por exigência médica, autoriza as cirurgias de transgenitalização, em conformidade com os procedimentos estabelecidos pelo Conselho Federal de Medicina, e a conseqüente alteração do prenome e do sexo no Registro Civil.”

O Poder Judiciário autoriza a alteração de nome e sexo após a realização da cirurgia. Discute-se sobre a possibilidade de mudança de nome sem a realização de cirurgia. Discute-se também sobre se, após eventual mudança, deve ser dado publicidade a terceiros sobre a modificação nos documentos (direito de informação de terceiros).

3.1.4) Amputados por escolha

Algumas pessoas têm tendência a automutilação (ex: falange do dedo) que causa diminuição permanente do próprio corpo. A exigência médica é imprescindível. O médico pode autorizar a retirada de parte do corpo.

Atenção! Exceção: circuncisão de criança judaica. Pondera-se a questão religiosa com o direito ao corpo. É possível a disposição sem exigência médica.

3.1.5) Transplante de órgão

Em vida: art. 13, parágrafo único, do CC e art. 9º, §4º da Lei 9.434/97

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

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

“Art. 9º É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive, na forma do § 4º deste artigo, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea.

[...]

§ 4º O doador deverá autorizar, preferencialmente por escrito e diante de testemunhas, especificamente o tecido, órgão ou parte do corpo objeto da retirada.”

Post Mortem: art. 4º da Lei 9.434/97

“Art. 4º A retirada de tecidos, órgãos e partes do corpo de pessoas falecidas para transplantes ou outra finalidade terapêutica, dependerá da autorização do cônjuge ou parente, maior de idade, obedecida a linha sucessória, reta ou colateral, até o segundo grau inclusive, firmada em documento subscrito por duas testemunhas presentes à verificação da morte.”

Este último artigo exige a autorização do cônjuge ou dos parentes do morto para a doação de órgão após a morte. Entretanto, o titular, em vida, pode declarar que quer fazer a doação *post mortem*.

E se houver conflito entre a vontade manifestada pela pessoa que morreu (ainda em vida) e a vontade de sua família? Vide Enunciado 277 do CJP.

“Enunciado 277 do CJP - Art. 14: O art. 14 do Código Civil, ao afirmar a validade da disposição gratuita do próprio corpo, com objetivo científico ou altruístico, para depois da morte, determinou que a manifestação expressa do doador de órgãos em vida prevalece sobre a vontade dos familiares, portanto, a aplicação do art. 4º da Lei n. 9.434/97 ficou restrita à hipótese de silêncio do potencial doador.”

A aplicação do art. 4º da Lei 9.434/97 se restringe à hipótese de silêncio do doador. A sua manifestação em vida prevalece sobre a vontade de parentes.

3.1.6) Questões Religiosas

É possível que pessoa se negue a determinado tratamento médico ou intervenção cirúrgica alegando questão religiosa, mesmo que essa negativa leve a morte (art. 5º, VI da CR/88).

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

“VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;”

Entende-se hoje que não há apenas direito a vida, mas a uma vida digna. Vide enunciado 403 CJF.

“Enunciado 403 do CJF - Art. 15: O Direito à inviolabilidade de consciência e de crença, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal, aplica-se também à pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte, em razão do tratamento ou da falta dele, desde que observados os seguintes critérios: a) capacidade civil plena, excluído o suprimento pelo representante ou assistente; b) manifestação de vontade livre, consciente e informada; e c) oposição que diga respeito exclusivamente à própria pessoa do declarante.”

3.1.7) Art. 15 do CC/02

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

Existe um dever de informação do profissional médico ao paciente sobre todo o procedimento/tratamento médico ou intervenção cirúrgica, a fim de que haja o consentimento ou não quanto à sua realização. Trata-se do chamado **consentimento informado**.

Aqui estudamos a figura do dano iatrogênico, o dano que decorre do tratamento médico. Não há relação com erro médico, mas com um tratamento realizado de forma correta, e que acaba ocasionando um dano ao paciente. Ex: amputar a perna para não morrer; ficar impotente para curar um câncer de próstata.

Em regra, o médico não responde pelos danos iatrogênicos. A única hipótese em que responderá é quando ele não cumpre com o dever de informação. O paciente tem que conhecer tudo sobre os possíveis danos que podem resultar do tratamento ao qual será submetido para escolher se fará ou não o tratamento ou a intervenção cirúrgica.

Por conta disso, cada vez mais se vê nos consultórios o denominado “termo de consentimento”, através do qual o médico indica todas as consequências possíveis, e depois é assinado pelo paciente. Para o STJ, o termo de consentimento cumpre o dever de informar.

3.1.8) Direito à morte

Estudaremos este tópico na próxima aula.