



Encontro Internacional
de Produção Científica
24 a 26 de outubro de 2017

ISBN 978-85-459-0773-2

INÍCIO DA PERSONALIDADE, NASCITURO E DIREITOS DECORRENTES NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Sheila Oliveira Pires de Lima¹; Marcelo Negri Soares²

¹Graduada em Tecnologia em Processos Gerenciais – Unicesumar. Especialização em Docência Ensino Superior – Unicesumar. Acadêmica do Curso de Direito, Centro Universitário de Maringá - UNICESUMAR. sheyllapiress@googlemail.com

²Orientador, Doutor (PUC/SP), Pós-doutor (UNINOVE), Docente da Graduação em Direito Centro Universitário de Maringá - UNICESUMAR, Docente do Departamento de Direito do Estado da Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ. Pesquisador da FAPESP e da FAPERJ, negri@negrisoares.com.br.

RESUMO

Ao longo dos anos as leis que envolvem os direitos do nascituro vêm sendo discutidas e interpretadas. A personalidade jurídica da pessoa natural no Brasil vem sendo abordada, na tentativa de identificar quando ela se inicia, se é ou não garantido ao nascituro os direitos, bem como seus efeitos no nosso ordenamento jurídico. Esta pesquisa tem o objetivo de analisar a aplicação prática da doutrina referente ao início da vida nos dias atuais, identificar por meio de um levantamento histórico e bibliográfico, o conceito sobre início da personalidade humana, identificar doutrinas e leis brasileiras que regem suas garantias, e respostas referente a personalidade jurídica e os direitos do nascituro dentro do ordenamento técnico jurídico, identificar como são defendidos em juízo os direitos do nascituro, levantar contradições referente os direitos recorrentes, por meio de pesquisa bibliográfica. A conclusão que espera-se alcançar sobre o assunto diante das opiniões e experiências a serem coletadas serão a de que, mesmo com a mudança em nosso Código Civil nos artigos onde mencionava todo “homem” e agora sim toda “pessoa”, ainda existem muitos conflitos referentes ao conceito sobre o início da vida. Não podendo negar os avanços tecnológicos e da medicina, que hoje permitem o acesso ao ser que está sendo gerado no ventre materno antes de seu nascimento. E assim, podendo constatar antes do nascimento a existência da vida, algo que, na época da criação do Código Civil 1916 seria inviável, levando assim ao acompanhamento do ordenamento jurídico sobre o avanço da sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Nascituro, personalidade jurídica, teoria da personalidade

1 INTRODUÇÃO

Na Parte Geral do Código Civil constam algumas modificações semânticas referentes à personalidade jurídica das pessoas naturais, a começar pelo próprio art. 1º do CC/02, ao atribuir capacidade à “toda pessoa” e não mais a “todo homem” como fazia o CC/16. Em verdade, essa alteração ressaltou o artigo constitucional (CF, art. 5º caput) que estabelece a igualdade entre todos. Assim, nesse ambiente, o presente trabalho pretende-se analisar as questões legais referente ao início da personalidade humana, bem como, os direitos decorrentes em nosso ordenamento jurídico, especialmente nos dias atuais. Com esse aporte, utilizando-se basicamente de pesquisas bibliográficas e jurisprudenciais, visando obter respostas aos questionamentos da pesquisa, serão trabalhados: as fundamentações do conceito de pessoa, entendimento sobre início da vida humana para o nosso ordenamento jurídico sob o enfoque técnico, conceito de personalidade civil, tudo respaldado no entendimento jurisprudencial dominante no país, além de mostrar o atual pensamento doutrinário sobre o início da personalidade humana. Eis o motivo de pesquisa, a personalidade civil, os sujeitos de direito e a relação com o nascituro, sendo que esse estudo nasceu do projeto de Iniciação Científica do professor orientador, aqui coautor, sobre Acesso à Justiça, aderente aos Direitos da Personalidade e seu alcance na contemporaneidade, uma das linhas de pesquisa do Mestrado do UNICESUMAR

2 MATERIAIS E MÉTODOS



Utilizando-se o método hipotético-dedutivo, a pesquisa é do tipo basilar (fundante), pois trilha por verdades e interesses universais, do ponto de vista de objetivos, e exploratória, pela execução de pesquisas bibliográficas sobre o tema. E também qualitativa, e por se tratar de uma busca por detalhes e interpretações, por meio da coleta de dados e informações de livros, periódicos especializados, acórdãos, estudos jurídicos, legislação nacional pertinente, jurisprudência e decisões relevantes.

QUEM SÃO TITULARES DESTES DIREITOS?



Nascituro

Segundo art.2º do Código Civil: "A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a Lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro". Como o direito ao alimento, o direito de ser reconhecido como filho, reconhecido como pré-natal.



Homem

Direito à vida, à liberdade, à igualdade, à integridade física, ao corpo humano, à liberdade, à privacidade, à integridade moral, à honra...

Gráfico 1: Quem são titulares destes direitos?

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Antigamente os índios, escravos, mulheres e estrangeiros, embora reconhecidamente pessoas, não desfrutavam de personalidade jurídica, quiçá eram reconhecidos quaisquer direitos ao nascituro. Aquelas pessoas eram tratadas como coisas e não tinham direito a quase nada, nem mesmo à dignidade. Hoje todos têm o absoluto e irrestrito respeito à identidade e a integridade de todo ser humano, sendo que, na evolução dos direitos, passou-se a encampar também preocupações com a preservação de direitos já enquanto nascituros.

Como esclarece a doutora em Direito Cleide Fermentão:

No mundo atual, a sociedade vive a evolução da ciência e da tecnologia. Diante desse quadro, é inegável a importância dos direitos da personalidade para garantir o respeito à vida, à liberdade, à dignidade, à integridade física, ao nome, ao segredo, aos valores morais e intelectuais, todos necessários ao desenvolvimento da personalidade humana (FERMENTÃO, 2006, p. 245).

Encontramos o assunto mais disciplinado, no Brasil, no Código Civil e na Constituição Federal de 1988. Logo no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, consta um dos mais absolutos princípios que regem também toda a vida em sociedade: o princípio da dignidade humana. Porém ao



Encontro Internacional
de Produção Científica
24 a 26 de outubro de 2017

ISBN 978-85-459-0773-2

nascituro, existem ainda dúvidas referente ao início da vida humana, o Código Civil Brasileiro, em vigor desde Janeiro de 2003, propõe no art. 2º que: “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a Lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. Destaque-se, ainda, vários incisos do artigo 5º da Constituição Federal de 1998, dentre esses, o inciso XLI que, de forma genérica, prescreve que a Lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdade individuais. Maria Helena Diniz, por sua vez, enfatiza que: “O embrião humano é um ser em potência, é uma pessoa dotada de alma intelectiva e de instinto, o que já está comprovado pela psiquiatria”. (DINIZ, 1994, p.31).

Também, no entendimento de José Sebastião de Oliveira:

Os direitos da personalidade são direitos novos, cuja construção doutrinária e jurisprudencial se encontra em formação, pois sua especificidade, advinda da nova codificação, ainda está por receber muita contribuição por parte dos operadores do direito brasileiro. (OLIVEIRA, 2006, p. 138).

Nessa linha, a par dos conflitos existentes mesmo com a renovação do Código Civil brasileiro em 2002, propõe-se uma mais ampla proteção possível, por ser a concepção um fato anterior ao nascimento, sendo assim, impõe-se que ela produza efeitos jurídicos desde logo, não apenas para produzir proteção ao nascituro, mas, também, para atribuir a ele a personalidade e todos os direitos cabíveis que dele emanam.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, é importante verificar que é dispensado ao nascituro, pela Lei brasileira, um tratamento todo especial, pois os direitos a ele inerentes estão sob a condição suspensiva, o que vale dizer que estes somente serão incorporados ao seu patrimônio diante da ocorrência do nascimento com vida. O destaque que deve ser considerado sobre o tema, é que a Lei leva em consideração a existência de apenas, pequenos sinais de vida, o que traduz que, para o aprimoramento ou aperfeiçoamento desses direitos necessários, apenas que o ser já concebido, todavia ainda não nascido, somente terá os direitos que estão sob condição suspensiva, incorporada ao seu patrimônio. Na hipótese de vir nascer vivo, independente de tempo que permanecer com sinais de vida, o que não ocorre com outras legislações, que somente consideram a pessoa, com personalidade jurídica, depois que decorrer certo tempo após o nascimento. A Lei brasileira, por outro lado, leva em consideração a questão da vitalidade, e nunca o fato da viabilidade, o que vale dizer que, mesmo que o ser venha nascer defeituoso ou ausente de determinadas partes do corpo, mesmo assim a legislação brasileira dispensa toda segurança jurídica. Diante disto, é cabível, uma vez nascida, a pessoa passa a merecer a consideração do Direito, pelo exercício das prerrogativas da lei. E na hipótese de vir a falecer momentos após ter nascido, tais direitos voltarão, ou seja, irão para o patrimônio do seu sucessor, dentro da ordem hereditária estabelecida pelo Código Civil Brasileiro. A inteligência do Código Civil Brasileiro, ao dispor: “mas a Lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”, está dirigida no sentido de resguardar a incorporação desses direitos, até que se tenha notícia do nascimento, se com vida ou não. Por fim, também é necessário dizer, que diante de eventual partilha levada a efeito, estando claro o nascimento com vida, é necessário deixar-se à parte, o quinhão a este concebido. Deve prevalecer a concepção da personalidade condicional. E que a valorização da responsabilidade civil no Brasil, possa cada vez mais refletir positivamente nos casos que envolvem o nascituro.

REFERÊNCIAS



Encontro Internacional
de Produção Científica
24 a 26 de outubro de 2017

ISBN 978-85-459-0773-2

ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato. **O nascituro no Código Civil e no direito constituído do Brasil.** id/496829, 1988.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

CARDOSO, Alaércio. **Responsabilidade civil e penal dos médicos nos casos de transplantes.** Belo Horizonte: Del Rey, p. 70, 2002.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade Civil.** 7º ed., rev. e aum. Vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 1983.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** v.1, 18 ed., Saraiva: São Paulo, 2002. (p.116).

FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. **Os direitos da personalidade como direitos essenciais e a subjetividade do direito.** Revista Produção on-line. [on-line]. Edição Revista Jurídica Cesumar – Mestrado Unicesumar, Maringá (PR), Brasil, v. 6, n. 1 (2006), Julho de 2017. Disponível na Internet: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/313/172>>

GOFFMAN, Erving. **The Presentation of the Self in Everiday Life.** New York: Doubleday, 1959, p. 11- 12

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil: teoria geral do direito civil.** v.1, 6 ed., São Paulo, Saraiva. 2010.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **A família e as constituições brasileiras no contexto dos direitos fundamentais e da personalidade.** Revista Produção on-line. [on-line]. Edição Revista Jurídica Cesumar – Mestrado Unicesumar, Maringá (PR), Brasil, v. 6, n. 1 (2006), Julho de 2017. Disponível na Internet: < <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/309>

PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal do Ambiente: meio ambiente, patrimônio.** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2005.