# OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NA PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS E DO DIREITO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO

## THE RIGHTS OF THE PERSONALITY IN THE PERSPECTIVE OF THE HUMAN RIGHTS AND THE CONSTITUCIONAL LAW OF THE WORK

Carlos Henrique Bezerra Leite*

*Recebido para publicação em setembro de 2005*

**Resumo:** Trata-se de artigo que tem por objeto analisar os conceitos fundamentais dos direitos da personalidade na perspectiva dos direitos humanos e do direito constitucional do trabalho no ordenamento jurídico brasileiro. Buscar-se-á demonstrar que os trabalhadores e os empregadores também possuem direitos da personalidade e que a violação a tais direitos pode caracterizar danos morais antes, durante ou após a extinção do contrato de trabalho.
**Palavras-chave:** Direitos humanos. Direitos da personalidade. Direito constitucional. Direito do trabalho. Danos morais.

**Abstract:** One is about article that has for object to analyze the basic concepts of the rights of the personality in the perspective of the human rights and the constitucional law of the work in the Brazilian legal system. One will search to demonstrate after that the workers and the employers also possess rights of the personality and that the breaking to such rights can characterize pain and suffering before, during or the extinguishing of the employment contract.
**Key words:** Human rights. Rights of the personality. Constitucional law. Right of the work. Pain and suffering.

## 1. Introdução

Embora os gregos e os romanos já lançassem as primeiras luzes sobre a proteção da pessoa humana, pode-se dizer que a doutrina dos direitos da personalidade surgiu no século XIX, sendo seu precursor *Otto Von Gierke*.

É certo, porém, que foi o cristianismo responsável pela idéia da dignidade humana, ao proclamar a vinculação existencial do homem a Deus, rompendo, assim, com as concepções políticas dos romanos acerca do conceito de pessoa - *status libertatis*, *civitatis* e *família*.[1]

Em decorrência do Iluminismo (séculos XVII e XVIII), época em que se desenvolveu a teoria dos direitos subjetivos, surgem os primeiros textos fundamentais que positivaram a proteção da pessoa humana, como o *Bill of Rights*, em 1689, a Declaração de Independência das Colônias Inglesas (Declaração de Independência dos EUA), em 1776, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamada em 1789, até chegarmos à Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, cujo art. 1º deixa bem claro que a liberdade, a igualdade e a dignidade são inerentes a todo ser humano, *in verbis*:

* Professor Adjunto de Direitos Humanos e Direito do Trabalho da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Doutor e Mestre em Direito das Relações Sociais (PUC-SP). Procurador Regional do Trabalho. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

"Artigo 1º - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade."

No que concerne à constitucionalização dos direitos de personalidade, destacam-se a Constituição alemã, de 1949, a Constituição portuguesa, de 1976 e a Constituição espanhola, de 1978, cujo art. 10 preceitua que a dignidade da pessoa humana, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos das demais pessoas são fundamento da ordem política e da paz social.

No Brasil, somente com a promulgação da Constituição de 1988, que consagrou a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III), houve a positivação expressa dos direitos de personalidade nos arts. 5º, *caput*, V, X e XXXVI, ao considerar invioláveis os direitos à vida, a intimidade, à vida privada, à imagem e à honra das pessoas, assegurando a indenização por danos materiais e morais decorrente de sua violação.

Tais direitos são meramente exemplificativos, tendo em vista que o § 2º do art. 5º da Carta Magna prescreve que os direitos e garantias nela expressos "não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte."

No plano infraconstitucional, em harmonia, pois, com a *Lex Legum*, temos o novo Código Civil Brasileiro, de 2002, cujos arts. 11 a 21 são dedicados aos direitos da personalidade.

No que tange à interdisciplinaridade entre os direitos da personalidade e os direitos sociais trabalhistas surge o seguinte problema: os direitos sociais dos trabalhadores são direitos fundamentais? os trabalhadores são destinatários dos direitos da personalidade? Em caso de resposta afirmativa, a violação a direitos de personalidade do trabalhador pode ensejar dano moral? Em quais hipóteses?

O presente estudo, portanto, tem por objeto analisar essas e outras questões que gravitam em torno da aplicabilidade da teoria dos direitos da personalidade à luz dos direitos fundamentais dos trabalhadores no ordenamento jurídico brasileiro.

## 2. Os direitos sociais dos trabalhadores como direitos humanos fundamentais

Não é incorreto dizer que a origem dos direitos sociais se confunde com a própria história do direito do trabalho. E nesse sentido, *Mario de la Cueva* enaltece:

"El derecho del trabajo nace cuando los hombres se dan cuenta del abismo que media entre la realidad social y sua regulación jurídica, o bien, el derecho del trabajo nace cuando perciben los hombres que uno es el principio de la libre determinación de las acciones y otra cuestión distinta su efectividad social, o todavia, uno es el problema puramente psicológico de la livre determinación de las conducta y otro el problema de poder imponer la voluntad individual en las relaciones sociales; el régimem del contrato permitia imponer la voluntad del patrono, pero no la del trabajador.""[2]

Os direitos sociais, ao lado dos econômicos e culturais, compõem o que *T. H. Marshall* denomina de cidadania social e econômica[3] que, por sua vez, pode ser compreendida como uma nova dimensão da cidadania no campo do trabalho e do mercado.[4]

Não obstante as características de indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos fundamentais, o conceito dos direitos sociais ainda não encontra a desejável uniformidade entre os teóricos.

Aliás, a dificuldade não é apenas de ordem conceitual, mas, principalmente, de ordem operacional, porquanto, como bem aponta *Norberto Bobbio*,

"o mais forte argumento adotado pelos reacionários de todos os países contra os direitos do homem, particularmente contra os direitos sociais, não é a sua falta de fundamento, mas a sua inexeqüibilidade. Quando se trata de enunciá-los, o acordo é obtido com relativa facilidade, independentemente do maior ou menor poder de convicção de seu fundamento absoluto; quando se trata de passar à ação, ainda que o fundamento seja inquestionável, começam as reservas e as oposições."[5]

Sem descuidar dos aspectos relativos à exeqüibilidade dos direitos sociais, mormente da relação que estes mantêm com os chamados direitos individuais homogêneos objeto desta investigação científica, colecionam-se alguns conceitos doutrinários atinentes aos direitos sociais.

*José Afonso da Silva*, que considera os direitos sociais como dimensão dos direitos fundamentais, salienta que eles

"são prestações positivas, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se conexionam com o direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade."[6]

Ressaltando o aspecto da igualdade, *Vicente Ráo* sublinha:

"O direito social designa o conjunto de regras que asseguram a igualdade das situações apesar das diferenças de fortunas, regras que socorrem os mais fracos, desarmam os mais poderosos..."[7]

*Pinto Ferreira*, inspirando-se em *A. Svolos*, restringe os direitos sociais ao campo do Direito do Trabalho, sustentando que "a inclusão desses direitos sociais do trabalho diminui a dicotomia tradicional entre o direito público e o direito privado. Processa-se, então, uma marcha para a socialização do direito."[8]

Esse autor menciona que os direitos trabalhistas previstos no art. 7º e incisos da Constituição brasileira de 1988 são "direitos sociais e econômicos do trabalhador."[9]

*Celso Ribeiro Bastos*, por outro lado, faz distinção entre direitos sociais e direitos dos trabalhadores ao assinalar que:

"Ao lado dos direitos individuais, que têm por característica fundamental a imposição de um não fazer ou abster-se do Estado, as modernas Constituições impõem aos Poderes Públicos a prestação de diversas atividades, visando o bem-estar e o pleno desenvolvimento da personalidade humana, sobretudo em momentos em que ela se mostra mais carente de recursos e tem menos possibilidade de conquistá-lo pelo seu trabalho. Pelos direitos sociais tornam-se deveres do Estado o assistir à velhice, aos desempregados, à infância, aos doentes, aos deficientes de toda a sorte etc. Não se devem confundir tais direitos com os dos trabalhadores, porque esses dizem respeito tão-somente àqueles que mantêm um vínculo de emprego."[10]

Em outra obra que escrevemos sobre o tema[11] invocamos o art. 6º da Constituição brasileira de 1988 para dissentir dessa última posição doutrinária, uma vez que ali está dito, explicitamente, que os direitos trabalhistas também integram, ao lado da educação, saúde, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados e moradia, o elenco dos direitos sociais.

De outra parte, não se pode ignorar que o "valor social do trabalho", na

acepção mais ampla do termo, constitui postulado básico da dignidade da pessoa humana e corolário da própria cidadania (CF, art. 1º, II, III e IV), na medida em que é exatamente o trabalho produtivo que irá evitar, em última análise, que a pessoa humana venha a necessitar daquelas prestações estatais positivas mencionadas no trecho doutrinário acima transcrito.

Além disso, os direitos sociais trabalhistas são, em certa medida, destinados a outras espécies de trabalhadores, ainda que não sejam sujeitos de uma relação de emprego típica (empregados), como os trabalhadores avulsos, os domésticos, os temporários, os servidores públicos etc.[12]

A par do problema conceitual, há outra cizânia doutrinária que pode ser resumida na seguinte pergunta: os direitos sociais dos trabalhadores são direitos fundamentais?

A resposta está a depender da concessão do legislador e, portanto, da previsão no ordenamento jurídico de cada Estado, já que, por não estarem, via de regra, revestidos do *status negativus*, não geram, por si sós, direitos às prestações positivas do Poder Público.[13]

A Constituição brasileira de 1988, alterando radicalmente a ideologia que foi observada nas Cartas anteriores, tradicionalmente individualistas e que, por tal razão, excluíam os direitos sociais do elenco dos direitos humanos, inseriu esses mesmos direitos (arts. 6º, 7º *usque* 11; 170 *usque* 232) no rol dos direitos e garantias fundamentais (Capítulo II do Título II da CF).[14] Daí a expressão Direitos Constitucionais Fundamentais, que se refere, sobretudo, consoante advertência de *Pinto Ferreira*,

"a uma ideologia política de determinada ordem jurídica e a uma concepção da vida e do mundo histórico, designando, no Direito Positivo, o conjunto de prerrogativas que se concretizam para a garantia da convivência social digna, livre e igual da pessoa humana na estrutura e organização do Estado."[15]

Outra observação importante é feita por *José Afonso da Silva*, no sentido de que a atual Constituição brasileira exalta a integração harmônica das categorias dos direitos humanos fundamentais

"mediante influências recíprocas, até porque os direitos individuais consubstanciados no seu art. 5º, estão contaminados de dimensão social, de tal sorte que a previsão dos direitos sociais (...) lhes quebra o formalismo e o sentido abstrato. Com isso, transita-se de uma democracia de conteúdo basicamente político-formal para a democracia social, se não de tendência socializante".[16]

No mesmo sentido, *Flávia Piovesan* assinala que o

"texto de 1988 ainda inova ao alargar a dimensão dos direitos e garantias, incluindo no catálogo de direitos fundamentais não apenas os direitos civis e políticos, mas também os direitos sociais (ver capítulo II do título II da Carta de 1988). Trata-se da primeira Constituição brasileira a integrar, na declaração de direitos, os direitos sociais, tendo em vista que nas Constituições anteriores as normas relativas a estes direitos encontravam-se dispersas no âmbito da ordem econômica e social, não constando do título dedicado aos direitos e garantias. Nesta ótica, a Carta de 1988 acolhe o princípio da indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, pelo qual o valor da liberdade se conjuga ao valor da igualdade, não havendo como divorciar os direitos de liberdade dos direitos de igualdade".[17]

No que é seguida por *Luís Roberto Barroso*:

"Modernamente, já não cabe indagar o caráter jurídico e, pois, a exigibilidade e

acionabilidade dos direitos fundamentais, na sua tríplice tipologia. É puramente ideológica, e não científica, a resistência que ainda hoje se opõe à efetivação, por via coercitiva dos chamados direitos sociais. Também os direitos políticos e individuais enfrentaram, como se assinalou, a reação conservadora, até sua final consolidação. A afirmação dos direitos fundamentais como um todo, na sua exeqüibilidade plena, vem sendo positivada nas Cartas Políticas mais recentes, como se vê do art. 2º da Constituição portuguesa e do preâmbulo da Constituição brasileira, que proclama se o país um Estado democrático destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais".[18]

Na mesma esteira, assinala *Dorothee Susanne Rüdiger* que os "direitos fundamentais, direitos civis e políticos e direitos econômicos e sociais deixam de ser direitos do cidadão para se tornarem direitos da humanidade."[19]

A bem ver, a atual Constituição brasileira encontra-se em perfeita sintonia com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovado na XXI Sessão da Assembléia Geral das Nações Unidas, em *New York*, a 19 de dezembro de 1966, o qual passou a fazer parte do direito positivo brasileiro a partir de 24 de abril de 1992.[20] Esse tratado internacional considera, em linhas gerais, que os direitos sociais, culturais e econômicos são inerentes à dignidade da pessoa humana e que o ideal do ser humano livre, liberto do temor e da miséria, só pode ser concretizado à medida em que se criem condições que permitam a cada um gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, assim como de seus direitos civis e políticos.

A Constituição brasileira de 1988 é, pois, na sua essência, uma Constituição do Estado Social,[21] na medida em que preconiza, sob essa perspectiva, que os problemas atinentes a relações de poderes e exercício de direitos sejam examinados e solucionados tendo por norte os princípios e objetivos fundamentais positivados no seu Título I.

### 3. Distinção entre direitos de personalidade e direitos personalíssimos

Muitos juristas englobam na expressão direitos da personalidade os direitos personalíssimos e os direitos sobre o próprio corpo. Outros os separam.

Os direitos personalíssimos são os direitos que pertencem ao homem pelo fato de ser uma pessoa humana. São os direitos do homem, também chamados de direitos inatos, absolutos, originários, naturais, imprescritíveis, direitos essenciais da pessoa: vida, liberdade, honra, direito de defesa, direito de existência, direito de associação.

Os direitos sobre o próprio corpo são: direito à integridade física, direito ao próprio cadáver, direito ao nome etc. Designam também os direitos cujo exercício não se transmite por herança.

Os transplantes criaram uma revolução nos direitos sobre o próprio corpo, não havendo ainda uniformidade jurídica na matéria, que é recentíssima.

A enumeração dos direitos da personalidade varia muito entre os autores, mas de maneira geral são apontados os seguintes: corpo e vida; liberdade; honra; estado; nome; direito moral de autor; direito à própria imagem; direito à intimidade; direito ao cadáver; direito ao segredo e epistolar; direitos extrapatrimoniais ou intransmissíveis, etc.

Para os autores que não distinguem direitos personalíssimos de direitos da personalidade, incluem-se ainda os seguintes: direito de livre atividade, de locomoção, de liberdade de consciência e de culto, de

segurança, de ação, e, para os que a defendem, a propriedade.[22]

Não há negar que os direitos da personalidade são espécies de direitos humanos, razão pela qual podemos afirmar que todo direito da personalidade é um direito humano, pois inerente à pessoa. Todavia, nem todo direito humano é um direito da personalidade, pois no rol dos direitos humanos há os direitos políticos, os direitos sociais e os direitos metaindividuais.

## 4. Conceito

A rigor, personalidade não é um direito, mas um conjunto de atributos e características da pessoa humana. É, pois, objeto do direito.

Direitos da personalidade, nas palavras de *Carlos Alberto Bittar*, são

"os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos".[23]

Para *Francisco Amaral*, "direitos da personalidade são direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual".[24]

Sem desmerecer os diversos conceitos ofertados pela doutrina, parece-nos mais adequado o conceito proposto por *Gagliano* e *Pamplona* [25], no sentido de que os direitos de personalidade são aqueles que têm por objeto atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e suas projeções sociais. A idéia, segundo esses autores, é criar uma "esfera extrapatrimonial do indivíduo."

Para nós, os direitos de personalidade são espécies de direitos inerentes à dignidade humana que têm por objeto a proteção da incolumidade física, psíquica e moral da própria pessoa.

## 5. Natureza Jurídica dos direitos da personalidade

Duas correntes se apresentam para justificar a natureza jurídica dos direitos de personalidade: os jusnaturalistas e os juspositivistas.

Para os **jusnaturalistas**, os direitos de personalidade são inatos à natureza humana, pois o homem é feito à imagem e semelhança de Deus, razão pela qual possui atributos próprios de um ser moral.

Entre os jusnaturalistas brasileiros, podemos citar *Limongi França*, para quem é impossível limitar positivamente os direitos de personalidade, porquanto constituem faculdades inerentes à condição humana. É por isso que esse autor sustenta que por "direitos da personalidade dizem-se as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior".[26]

Na mesma esteira é o entendimento de *Carlos Alberto Bittar*,[27] ao afirmar que os direitos da personalidade constituem direitos inatos, correspondentes às faculdades normalmente exercidas pelo homem, relacionados a atributos inerentes à condição humana, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo.

Por outro lado, os **juspositivistas** advogam que os direitos de personalidade somente existem porque inseridos nos textos legislativos, ou seja, é o Estado quem os cria e reconhece, permitindo, assim, a sua justiciabilidade. Nesse sentido, leciona *De Cupis* que "não é possível denominar os direitos da personalidade como 'direitos inatos', entendidos no sentido de direitos respeitantes, por natureza à pessoa".[28]

De nossa parte, pensamos que o fato de a Constituição e o Código Civil terem expressamente positivado alguns direitos de personalidade, sem excluir outros de-

correntes dos princípios, do regime e dos tratados internacionais firmado pelo Brasil (CF, art. 5º, § 2º), a discussão sobre a sua natureza jurídica dos direitos da personalidade perde importância prática, porquanto adverte *Gustavo Tepedino* que "a rigor, a lógica fundante dos direitos da personalidade é a tutela da dignidade da pessoa humana."[29]

## 6. Características

Inovando substancialmente em relação ao pretérito sistema de direito privado, o Código Civil Brasileiro, de 2002, dedicou especificamente os arts. 11 a 21 aos direitos da personalidade, nos seguintes termos:

"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.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

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. 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.

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

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome.

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma."

Interpretando as normas supratranscritas, *Gagliano e Pamplona Filho*[30] sustentam que os direitos de personalidade são:

a) **absolutos**, por serem oponíveis *erga omnes*;.

b) **gerais**, porque são outorgados a todas as pessoas, pelo simples fato de existirem;

c) **extrapatrimoniais**, pela inexistência, em regra, de um conteúdo patrimonial direto, aferível objetivamente, embora a sua lesão possa implicar efeitos econômicos. Fala-se "em regra", porque alguns direitos de personalidade possuem valor comercial, como é o caso dos direitos autorais;

d) **indisponíveis**, já que nem por vontade própria da pessoa, o direito de personalidade, em princípio, pode mudar de titular. É o que dispõe o art. 11 do CC 2002. Uma exceção é o direito autoral com conteúdo patrimonial, pois este pode ser objeto de disponibilidade pelo autor;

e) **imprescritíveis**, porque inexiste prazo para o seu exercício. O Eg. TST, no entanto, já decidiu que ação por dano moral decorrente de violação a direito de personalidade no âmbito da relação empregatícia está sujeita à prescrição de vinte anos prevista no Código Civil.[31]

f) **impenhoráveis**, porquanto não podem ser objeto de constrição judicial (penhora), salvo, é claro, os direitos autorais que têm conteúdo patrimonial;

g) **vitalícios**, porque acompanham a pessoa desde o nascimento até sua morte. É verdade, porém, que os direitos de personalidade podem projetar-se para além da morte, tal como ocorre com a incolumidade do cadáver ou reparabilidade da honra do falecido (CC, art. 12, par. único).

## 7. Classificação

Com *Gagliano* e *Pamplona Filho*[32] podemos classificar os direitos da personalidade de acordo com a proteção à:

a) **vida e integridade física**, o que implica tutelar o corpo vivo, o cadáver, a voz;

b) **integridade psíquica e criações intelectuais**, o que inclui a liberdade, as obras intelectuais, a privacidade e o segredo;

c) **integridade moral**, abrangendo a honra, o nome, a fama, a imagem, a intimidade, a identidade pessoal.

## 8. Os direitos da personalidade e os direitos sociais dos trabalhadores

*Arnaldo Süssekind*, com inteira propriedade, pontifica que:

"O quotidiano do contrato de trabalho, com o relacionamento pessoal entre o empregado e o empregador, ou aqueles a quem este delegou o poder de comando, possibilita, sem dúvida, o desrespeito dos direitos da personalidade por parte dos contratantes. De ambas as partes – convém enfatizar ..."[33]

Assim, os empregados e os empregadores podem ser vítimas de dano moral, ou de "dano não-patrimonial", conforme o conceito preferido pela doutrina alemã e italiana.

A CLT somente prevê norma expressa sobre direitos de personalidade:

a) nos arts. 482, alínea *j*, e 483, alínea *e*, que consideram motivo justo para resolução do contrato de trabalho a lesão à ofensa à honra e boa fama;

b) no art. 373-A, inciso VI, introduzido pela Lei n. 9.799, de 26/05/1999, que veda a revista íntima na empregadas.

A omissão do texto consolidado deve-se, sobretudo, como salienta *Estevão Mallet*, à

"visão reducionista do legislador, que tratou da relação de emprego como se nela as obrigações das partes se restringissem à prestação do trabalho pelo empregado, de um lado, e ao pagamento da remuneração pelo empregador, de outro lado. Tudo ficou limitado ao plano meramente patrimonial, o que se mostra tanto mais injustificável quanto é certo que, sendo o empregado, sempre e necessariamente, pessoa física (art. 3º, da CLT), os direitos de personalidade encontram-se inevitavelmente em

causa em todo e qualquer contrato de trabalho."[34]

Sem embargo da autorização do parágrafo único do art. 8º da CLT para a aplicação subsidiária do Código Civil 2002, o certo é que a própria Constituição Federal de 1988, por ser a fonte primária de todo o ordenamento jurídico brasileiro, já é condição suficiente para sanar a lacuna do texto consolidado.

Aliás, o trabalhador é antes uma pessoa humana e como tal também possui atributos essenciais decorrentes de sua dignidade.

A bem ver, na relação empregatícia o empregador exerce poderes como corolário do direito de propriedade, ficando o trabalhador num estado de subordinação jurídica e, não raro, de dependência econômica. É exatamente em função desse conflito entre os poderes do empregador e a subordinação do trabalhador que surgem as lesões aos direitos da personalidade do trabalhador.

## 9. Titularidade

Nas relações jurídicas tuteladas pelo direito do trabalho, o trabalhador é o natural titular dos direitos de personalidade. Afinal, os destinatários dos direitos fundamentais sociais são os trabalhadores e não o empregador (CF, art. 7º).

O contrato de trabalho tem aspectos especiais em relação a outros tipos de contratos. A relação de desigualdade econômica e a subordinação jurídica em que se encontra o trabalhador frente ao empregador é um deles, em função do que há maiores possibilidades do primeiro ser atingido moralmente por ato ou omissão do segundo.

Todavia, como já salientado anteriormente, o empregador também pode ser titular de direito da personalidade.

A jurisprudência (STJ, Súmula 227) já havia acenado pela extensão de alguns direitos de personalidade às pessoas jurídicas, como o direito à imagem e ao nome, o que levou o legislador a positivar tal entendimento no art. 52 do Código Civil de 2002, segundo o qual é aplicável à pessoa jurídica, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.

## 10. As lesões aos direitos de personalidade nas relações sociais de trabalho

São inúmeras as hipóteses de lesões aos direitos de personalidade do trabalhador.

Focalizaremos, a seguir, aquelas que têm sido mais corriqueiras na práxis forense.

### 10.1. Proteção à Vida

A violação ao direito à vida e à integridade física pode ocorrer na hipótese de exposição do empregado a risco ou a agentes agressivos à sua saúde, o que é reforçado pelo art. 7º, inciso XXIII, da Constituição.

### 10.2. Direito ao Nome

Pode ocorrer violação a este direito de personalidade quando o empregador utilizar indevidamente o "nome" do empregado e abrir uma empresa laranja, isto é, uma empresa de "fachada."

Também não é lícito ao empregador, sem prévia autorização do empregado, usar o nome deste em propaganda, comercial ou não.

### 10.3. Proteção à Intimidade

Desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, já estava prevista, no art. XII que:

"Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques".

A proteção à intimidade e vida privada está assegurada na Carta Magna no art. 5º, X, segundo o qual "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

São exemplos de violação à intimidade nas relações empregatícias, a revista íntima (CLT, art. 373-A, VI) e a utilização de câmeras em vestiários ou banheiros, o assédio moral e o assédio sexual.

## 11. O dano moral na relação de emprego

A Constituição de 1988 consagrou a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III) e positivou os direitos de personalidade nos seus arts. 5º, *caput*, V, X e XXXVI, ao considerar invioláveis os direitos à vida, a intimidade, à vida privada, à imagem e à honra das pessoas, assegurando a indenização por danos materiais e morais decorrente de sua violação.

O dano moral consiste na lesão que emerge da violação de determinados interesses não-materias, porém reconhecidos como bens jurídicos protegidos, inerentes à personalidade do ser humano, podendo também alcançar os valores extrapatrimoniais reconhecidos à pessoa jurídica ou mesmo a uma coletividade de pessoas.

A reparação do dano moral encontra-se difundida e aceita, sobretudo com o reconhecimento da dignidade da pessoa humana, consolidado no já citado art. XII, da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No Brasil, desde a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, o dano moral passou a ter assento Constitucional em seu art. 5º, inciso V e X:

"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:

(...) V- é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...) X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;"

Com bem ressalta *Maurício Godinho Delgado*, o

"dano moral decorrente da violação da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas - e sua respectiva indenização reparadora - são situações claramente passíveis de ocorrência no âmbito empregatício".[35]

Na verdade, a indenização por danos não é matéria totalmente alheia à CLT, pois o art. 480 permite ao empregado cobrar um ressarcimento pelos prejuízos decorrentes do rompimento antecipado do contrato a termo.

Igualmente, dentre as causas de rescisão contratual indireta, está a lesão à honra e à boa fama do empregado ou de pessoa de sua família (CLT, art. 483, alínea *e*), bem como a norma prevista no art. 482, alínea *k*, da mesma Consolidação, que assegura ao empregador a resolução do contrato de trabalho do empregado, por atos lesivos à sua honra.

Há, ainda, na CLT normas que proíbem o trabalho prejudicial à moralidade do adolescente (arts. 405 a 407).

Ademais, todo ato de discriminação praticado pelo empregador implica, via de regra, lesão a direitos da personalidade do empregado que pode empolgar ação de indenização por danos morais.

## 12. Hipóteses mais comuns de danos morais na relação de emprego

O dano moral pode ocorrer antes, durante e após a extinção do contrato de trabalho.

12.1. Na Fase Pré-Contratual

O dano moral pode ocorrer durante o processo de seleção, entrevista e treinamento, com coação por assédio sexual, exames físicos degradantes ou vexatórios, publicidade maliciosa ao candidato homossexual ou aidético. Também pode caracterizar dano moral a discriminação para contratar trabalhadores por motivo de sexo, religião, raça, situação familiar etc.

12.2. No Curso Do Contrato De Trabalho

O dano moral, como já afirmado alhures, pode ocorrer nas hipóteses contempladas nos artigos 482, "j" e "k"; 483 "e", da CLT, bem como nas hipóteses de atos lesivos ao nome, à honra e à imagem do empregado, assédio sexual, assédio moral, revistas íntimas ou degradantes. Além disso, em todos os casos de discriminação praticados pelo empregador por motivo de raça, cor, sexo, idade, estado civil, religião, gravidez etc.;

12.3. Após A Extinção Do Contrato De Trabalho

Pode caracterizar o dano moral quando o empregador dá informações desabonatórias e inverídicas de seu ex-empregado à pessoa que pretende contratá-lo. Pode ocorrer discriminação patronal depois de findo o contrato quando o empregador inserir o nome do empregado nas chamadas "listas negras".

**13. Conclusões**

Como síntese da abordagem interdisciplinar entre os direitos da personalidade e os direitos sociais trabalhistas, passamos a responder às duas principais indagações formuladas na introdução.

A doutrina dos direitos da personalidade surgiu no século XIX, mas foi o cristianismo responsável pela idéia da dignidade humana, ao proclamar a vinculação existencial do homem a Deus.

A Constituição brasileira de 1988 encontra-se em perfeita sintonia com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o qual passou a fazer parte do direito positivo brasileiro a partir de 24 de abril de 1992, razão pela qual em nosso sistema os direitos sociais dos trabalhadores são direitos humanos e devem ter o mesmo tratamento dispensado aos direitos civis e políticos.

A Carta de 1988 consagrou a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III), o que permitiu a positivação dos direitos de inviolabilidade à vida, à intimidade, à vida privada, à imagem e à honra das pessoas, assegurando indenização por danos materiais e morais decorrente de sua violação.

Os direitos de personalidade são espécies de direitos inerentes à dignidade humana que têm por objeto a proteção da incolumidade física, psíquica e moral da própria pessoa.

Os empregados e os empregadores são titulares de direitos da personalidade e podem ser vítimas de danos morais.

Na relação empregatícia o empregador exerce poderes como corolário do direito de propriedade, ficando o trabalhador num estado de subordinação jurídica e econômica e, em razão disso, o ambiente de trabalho se torna fértil para as lesões aos direitos da personalidade do trabalhador.

As violações aos direitos da personalidade do trabalhador podem ocorrer antes, durante ou depois de extinto o contrato de trabalho.

A indenização por dano moral decorrente de violação a direitos da personalidade encontra fundamento no art. 5º, V e X, da CF, sendo essas normas perfeitamente aplicáveis no âmbito das relações em que figurem trabalhadores e empregadores.

## NOTAS

[1] AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 4.a ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 243.

[2] DE LA CUEVA, Mario. *Derecho mexicano del trabajo*. México: Porruá, sd, p. 266-267.

[3] MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*, p. 88, apud TORRES, Ricardo Lobo (org.). *Teoria dos direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 269

[4] TORRES, Ricardo Lobo. A *cidadania multidimensional na era dos direitos*. In: TORRES, Ricardo Lobo [coord.]. Teoria dos direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 269.

[5] BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campos, 1992, p. 24.

[6] SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 258.

[7] RÁO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. São Paulo: Max Limonad, 1952, p. 155

[8] FERREIRA, Pinto. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 173.

[9] Ibid., p. 174.

[10] BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 259.

[11] LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Constituição e direitos sociais dos trabalhadores*. São Paulo: LTr, 1997., p. 24-25.

[12] Aos trabalhadores domésticos (CF, art. 7º, parágrafo único), aos trabalhadores temporários (Lei n. 6.019/74), aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º) etc. não foram estendidos todos os direitos sociais trabalhistas. Cf. Carlos Henrique Bezerra Leite, op. cit., p. 27-48.

[13] TORRES, Ricardo Lobo, op. cit., p. 279.

[14] É importante assinalar que o § 2º do art. 5º e o art. 7º *caput* da CF apontam no sentido de que o rol de direitos fundamentais não é *numerus clausus*. É o que convencionou chamar de princípio da não-tipicidade dos direitos fundamentais.

[15] FERREIRA, Pinto. *Manual de direito constitucional.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 52.

[16] SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 168-169.

[17] PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional.* São Paulo: Max Limonad, 2000., p. 55.

[18] BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira.* 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 106.

[19] RÜDIGER, Dorothee Susanne (coord.). *Tendências do direito do trabalho para o século XXI*. São Paulo: LTr, 1999, p. 17-32.

[20] Vigente no Brasil desde 24.4.92: DL n. 226, de 12.12.91 (aprovação); D. n. 591, 6.7.92 (promulgação).

[21] BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 336.

[22] CHAVES, Antônio. *Lições de direito civil (parte geral, III)*. São Paulo: Bushatsky, 1972, *passim*.

[23] BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 2.a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 01.

[24] AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 4.a ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 243.

[25] GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, v. I, p. 144.

[26] FRANÇA, Limongi Rubens. *Instituições de direito civil*. 3.a. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 1033.

[27] Op. cit., p. 07.

[28] DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da personalidade*. Lisboa: Livraria Morais Editora, 1961, p. 18.

[29] TEPEDINO, Gustavo. *Cidadania e os direitos da personalidade*. Revista Jurídica Notadez. Porto Alegre, ano 51, n. 305, p. 24-39, mar. 2003, p. 11.

[30] Op. cit., p. 151-152.

[31] Segundo o TST, a indenização decorrente de ação na qual o empregado obtém reparação por dano moral não constitui crédito trabalhista mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Por isso, o prazo prescricional a ser adotado na Justiça do Trabalho quando se discute a existência de dano moral é o previsto no Direito Civil (20 anos) e não o existente no ordenamento jurídico-trabalhista (cinco anos a contar do ajuizamento da ação). A decisão é da Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI-I) do Tribunal Superior do Trabalho e favorece diretamente o médico responsável pela implementação do plano de assistência médica para os empregados da Companhia Metropolitana de São Paulo, quando o metrô da capital paulista ainda estava sendo construído (TST E-RR 08871/2002, Rel. Min. Lélio Bentes Correa).

[32] GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, v. I, p. 157.

[33] SÜSSEKIND, Arnaldo. *Tutela da personalidade do trabalhador*. Revista LTr, mai/95, p. 595. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima et alli. *Instituições de Direito do Trabalho*. 17 ed. atual. v. 1. São Paulo: LTr, 1997. p. 637.

[34] MALLET, Estevão. *Direito, trabalho e processo em transformação*. São Paulo: LTr, 2005, p. 18.

[35] DELGADO, Maurício Godinho. Direitos da personalidade (intelectuais e morais) e contrato de emprego. *Revista Síntese Trabalhista*, Porto Alegre: Síntese, n. 125, nov. 1999, p. 5 *et seq*.