— Indenização por dano moral. Direitos da personalidade.

— I. Os direitos da personalidade estão agrupados em direitos à integridade física *(direito à vida; direito sobre o próprio corpo; e direito ao cadáver) e direitos à integridade moral (direito à honra; direito à liberdade, direito ao recato; direito à imagem; direito ao nome; direito moral do autor). A Constituição Federal de 1988 agasalhou nos incisos V e X do art. 5.º os direitos subjetivos privados relativos à integridade moral.*

— II. Dano moral. Lição de Aguiar Dias: o dano moral é o efeito não patrimonial da lesão de direito e não a própria lesão abstratamente considerada. Lição de Savatier: dano moral é todo sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária. Lição de Pontes de Miranda: nos danos morais a esfera ética da pessoa é que é ofendida: o dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, não lhe atinge o patrimônio.

— III. O ser humano tem uma esfera de valores próprios que são postos em sua conduta não apenas em relação ao Estado, mas, também, na convivência com os seus semelhantes. Respeitam-se, por

isso mesmo, não apenas aqueles direitos que repercutem no seu patrimônio material, mas aqueles direitos relativos aos seus valores pessoais, que repercutem nos seus sentimentos. Não é mais possível ignorar esse cenário em uma sociedade que se tornou invasora porque reduziu distâncias, tornando-se pequena, e, por isso, poderosa na promiscuidade que propicia. Daí ser desnecessário enfatizar as ameaças à vida privada que nasceram no curso da expansão e desenvolvimento dos meios de comunicação de massa.

— IV. Nenhum homem médio poderia espancar os seus mais íntimos sentimentos de medo e frustração, de indignação e revolta de dor e mágoa, diante da divulgação de seu nome associado a uma doença incurável, desafiadora dos progressos da ciência e que tantos desesperos tem causado à humanidade.

— V. O art. 5.º, X, da Constituição Federal assegura ao ser humano o direito de obstar a intromissão na sua vida privada. Não é lícito aos meios de comunicação de massa tornar pública a doença de quem quer que seja — ainda mais quando a notícia é baseada apenas em boatos —, pois tal informação está na esfera ética da pessoa humana, dizendo respeito à sua intimidade, à sua vida privada. Só o próprio paciente pode autorizar a divulgação de notícia sobre a sua saúde.

— VI. A reparação do dano moral deve adotar a técnica do quantum *fixo.*

Apelo provido.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

1ª Câmara Cível
Apelação Cível nº 3.059/91
Apelante: Ney de Souza Pereira
Apelado: Bloch Editores S. A. e outra
Relator: Desembargador CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas.

Por unanimidade de votos, os Desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em dar provimento ao recurso para condenar as apeladas no pagamento ao autor de 1.500 (hum mil e quinhentos) salários mínimos cada uma, na data do efetivo pagamento. Custas e honorários de 10% sobre o valor da condenação pelas vencidas.

E assim decidem, integrando neste o relatório de fls. 158 a 160, pelas razões que se seguem.

O caso dos autos está ao alcance dos chamados direitos da personalidade. Modernamente, ainda que sem unanimidade, como advertiu o Ministro José Carlos Moreira Alves, predomina a opinião de que esses direitos estão agrupados em direitos à integridade física (direito à vida; direito sobre o próprio corpo; e direito ao cadáver) e

direitos à integridade moral (direito à honra; direito à liberdade; direito ao recato; direito à imagem; direito ao nome; direito moral do autor).

A Constituição Federal de 1988 tratou os direitos do homem acolhendo a distinção entre direitos subjetivos públicos (art. 5º, IV, VI, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XX, XXIX) e direitos subjetivos privados (art. 5º, V e X). Foram, assim, alçados a direitos constitucionais fundamentais alguns direitos subjetivos privados relativos à integridade moral, com os seguintes textos, *verbis*:

"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."

Aguiar Dias ensina que "o dano moral é o efeito não patrimonial da lesão de direito e não a própria lesão, abstratamente considerada". E depois de invocar as lições de Minozzi, anota que não "há distinguir entre injúria material e moral, porque a causa do dano é una. A conseqüência, isto é, a repercussão da injúria, é que pode revestir caráter patrimonial ou não patrimonial". Para o mestre da responsabilidade civil, a distinção, "ao contrário do que parece, não decorre da natureza do direito, bem ou interessado lesado, mas do efeito da lesão, do caráter de sua repercussão sobre o lesado", anotando, ainda, "que a inestimabilidade do bem lesado, se bem que, em regra, constitua a essência do dano moral, não é critério definitivo para a distinção, convindo, pois, para caracterizá-lo, compreender o dano moral em relação ao seu conteúdo, que — invocando Minozzi — '... não é o dinheiro nem coisa comercialmente reduzida a dinheiro, mas a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuída à palavvra *dor* o mais largo 'significado'" (*Da Responsabilidade Civil*, Forense, Rio, v. II, 8ª ed., 1987, nºs 226 e 227).

Com essa fronteira é que se deve cuidar do caso dos autos, a partir do conceito histórico do conteúdo do dano moral. O que se impõe, tudo para livrar a *quaestio juris* de impropriedades técnicas, é delimitar a lesão aos direitos subjetivos privados relativos à integridade moral, assim a inviolabilidade da intimidade, da honra, da vida privada e da imagem das pessoas.

Para os Mazeaud a questão não é nova, pois que o sentimento de honra, que constitui um dos elementos do patrimônio moral, já era conhecido desde tempos muito antigos, sendo que na época da vingança privada, os agravos à honra eram reprimidos mais severamente do que os danos materiais. Os redatores do projeto franco-italiano de obrigações e contratos, por exemplo, cuidaram do dano moral no art. 85, estipulando que o juiz pode fixar indenização à vítima em caso de lesão corporal, de atentado à sua honra, à sua reputação, ou àquela de sua família, à sua liberdade pessoal, à violação de seu domicílio ou de um segredo que interesse à vítima manter (cf. Mazeaud et Mazeaud, *Traité Théorique et Pratique de la Responsabilité Civile*, I, 4ª ed., 1947, nºs 293 e 297; no mesmo sentido, H. Lalou, *Traité Pratique de la Responsabilité Civile*, 4ª ed., 1949, nº 149).

Savatier entende por dano moral todo sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária. Pode ser um sofrimento físico, sendo a indenização aqui denominada *pretium doloris*. É, mais freqüentemente, uma dor moral de variegada origem, assim o agravo à reputação, à auto-

ridade legítima, à sua segurança e sua tranqüilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade da sua inteligência etc. O antigo professor da Faculdade de Direito de Poitiers anota, dentre outros principais aspectos práticos do dano moral, aquele relativo ao agravo à reputação, com os seguintes termos: "Des dommages — intérêts fondés sur un préjudice moral peuvent être demandés pour toute atteinte illicite à l'honneur et à la réputation de la victime. Ils compensent la douleur morale causée à celle-ci. Ils sont dûs à la suit soit d'une injurie ou d'une diffamation, soit de renseignements inexactement e fautivement donnés à la victime, soit d'abus, à son préjudice, des droits de l'écrivain, du journaliste, du plaideur adeverse" (*Traité de la Responsabilité Civile,* II, 1939, nºs 525 e 532).

Em monografia recente, Ricardo de Ángel Yágüez, catedrático de direito civil da Universidade de Deusto, apresentou os chamados danos morais como aqueles impostos às crenças, aos sentimentos, à dignidade, à estima social ou à saúde física ou psíquica, em suma, aos que são denominados direitos da personalidade ou extrapatrimoniais" (*La Responsabilidad Civil,* 1988, p. 224).

No Brasil, já Serpa Lopes assinalava, apoiado em lição de Biagio Brugi, que o dano moral há de ser ressarcido independente de qualquer repercussão sobre o patrimônio do prejudicado. Para o velho mestre, se a lei fala em dano, "deve-se entender o de qualquer espécie. O direito foi tutelado e existe para garantir e tutelar a existência, a integridade e o desenvolvimento da personalidade humana, e esta, como sujeito de direito, é considerada no complexo de sua existência física, moral, intelectual, pois, de outro modo, falharia aos seus objetivos. O direito da personalidade humana, conclui Brugi, não pode exaurir-se com os direitos patrimoniais" (*Curso de Direito Civil,* Freitas Bastos, Rio, II, 5ª ed., 1989, p. 378).

Apoiado em escólios de Clóvis Bevilaqua, Santos Briz e Yves Chartier, Caio Mario da Silva Pereira escreve que "a par do patrimônio, como 'complexo de relações jurídicas de uma pessoa, economicamente apreciáveis', o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, o bom conceito de que desfruta na sociedade, os sentimentos que exornam a sua consciência, os valores afetivos, merecedores todos de igual proteção da ordem jurídica. A propósito, é de encarecer a minúcia com que Santos Briz examina cada um dos casos em que ocorre a ofensa a um direito de cunho moral. Mais desenvolvidamente Yves Chartier cogita das numerosas hipóteses em que pode ocorrer o prejuízo moral: atentados não físicos à pessoa; atentado à honra, à consideração e à reputação; difamação e injúria; ofensa à memória de um morto; atentado contra a vida privada; preservação da imagem, do nome e da personalidade; atentado à liberdade pessoal" (*Responsabilidade Civil,* Rio, 2ª ed., 1991, nº 49).

Mestre Pontes de Miranda abre o seu estudo fixando um conceito básico: nos danos morais a esfera ética da pessoa é que é ofendida; o dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano não lhe atinge o patrimônio. Para o tratadista sempre invocado não é só no campo do direito penal que "se há de reagir contra a ofensa à honra, à integridade física e moral, à reputação e à tranqüilidade psíquica". E prossegue: "A sensibilidade humana, sociopsicológica, não sofre somente o *lucrum cessans* e o *damnum emergens,* em que prepondera o caráter material, mensurável e suscetível de avaliação mais ou menos exata. No cômputo das suas substâncias positivas é dúplice a felicidade humana: bens materiais e bens espirituais (tranqüilidade, honra, consideração social, renome). Daí o surgir do princípio da reparabi-

lidade do dano não patrimonial." Pontes de Miranda afirma, sem meias palavras, que o homem, "com os direitos de personalidade, tem a honra como algo essencial à vida, tal como ele a entende: a ofensa à honra pode ferir, por exemplo, o direito de liberdade e o direito de velar a própria intimidade; mas a honra é o entendimento da dignidade humana, conforme o grupo social em que se vive, o sentimento de altura, dentro de cada um dos homens" (*Tratado de Direito Privado,* Borsoi, t. LIII, §§ 5.509 e 5.510, t. 26, § 3.108).

Na realidade, o dano moral como conseqüência da violação de um dos direitos da personalidade é melhor compreendido quando se percebe completamente a realidade da natureza humana. Ao estudar os fundamentos da moralidade, na sua monumental obra sobre o direito natural, Johannes Messner mostra que o homem é um homem perfeito na razão e por meio da razão, segundo as exigências da realização plena da sua natureza (Ed. Rialpes, Madrid, 1967, p. 34). Isto quer dizer que o ser humano tem uma esfera de valores próprios que são postos, em sua conduta não apenas em relação ao Estado, mas, também, na convivência com os seus semelhantes. Respeitam-se, por isso mesmo, não apenas aqueles direitos que repercutem no seu patrimônio material, de pronto aferível, mas aqueles direitos relativos aos seus valores pessoais, que repercutem nos seus sentimentos, postos à luz diante dos outros homens. São direitos que se encontram reservados ao seu íntimo, que a ninguém é dado invadir, porque integram a privacidade da sua consciência.

Não foi sem razão que o Instituto Internacional de Direitos do Homem publicou um conjunto de estudos sobre a proteção dos direitos do homem nas suas relações entre pessoas privadas. Em um deles, Ole Espersen, então Ministro da Justiça da Dinamarca, destacou a dificuldade de encontrar uma definição geral sobre a vida privada ou privacidade (*private life or privacy*). Fazendo menção a um relatório sobre a matéria, afirma que a privacidade pode ser definida como uma área na vida humana na qual, em qualquer circunstância, um homem médio com uma compreensão das necessidades legítimas da comunidade pensaria ser errado invadir. E, invocando a conferência dos juristas nórdicos sobre os direitos à privacidade, de 1968, reproduziu a proposta formulada, para defini-los como o direito do indivíduo de conduzir sua própria vida protegida contra: interferência em sua vida privada e familiar; interferência em sua integridade física ou mental ou sua liberdade moral e intelectual; ataques à sua honra e reputação; sua indevida exposição; a divulgação de fatos irrelevantes e embaraçosos relativos a sua vida privada; uso de seu nome, identidade ou semelhança; espreita, espionagem; interferência em sua correspondência; uso indevido das suas comunicações privadas; divulgação de informação dada ou recebida por ele em segredo profissional (René Cassin, *Amicorum Discipulorumque Liber,* III, Pedone, Paris, 1971, p. 181).

É óbvio que se não pode exaurir em um determinado conceito legal todas as várias formas de invasão naquela esfera ética mencionada por Pontes de Miranda, nos direitos relativos aos valores pessoais que repercutem nos sentimentos postos à luz diante dos semelhantes. De todos os modos, é preciso ter presente que não é mais possível ignorar este fato em uma sociedade que se tornou invasora porque reduziu distâncias, tornando-se pequena e, por isso, poderosa na promiscuidade que propicia. É uma sociedade que, verdadeiramente, pretende acabar com o monopólio do homem sobre os seus sentimentos, porque criou meios para descobri-los, expondo-os à sociedade por inteiro. Foi com razão que Andreas Kohl advertiu ser desnecessário enfatizar as ameaças à vida privada que nasceram no curso

da expansão e desenvolvimento dos meios de comunicação de massa (*op. e loc. cits.*, p. 210-11).

Estes autos transitam exatamente por esse caminho. Um artista renomado, permanentemente exposto à ribalta, desfrutando do prestígio do seu talento, alega que as rés, empresas de comunicação de massa, alcançaram a sua intimidade, a sua vida privada, a sua honra e a sua imagem, divulgando, com reincidência, notícia sobre boatos de que havia contraído AIDS. A primeira manchete, na capa da Revista *Amiga* (fl. 11), faz referência aos doentes com AIDS na TV e na música, publicando fotografias de diversos artistas, incluído o apelante, encimadas pela legenda "Como os artistas se defendem da doença". A segunda, já com a informação negativa do apelante, reproduzida a sua entrevista no interior, tem na manchete: "A AIDS de Ney Matogrosso, Milton Nascimento e Caetano Veloso." Esses são os fatos.

O primeiro questionamento que se impõe é o alcance da notícia no que diz respeito ao sentimento da vítima, capaz de produzir dano moral. A doença, desnecessário alongar, lamentavelmente, é letal, atingindo o sistema imunológico, derrubando as resistências do paciente, e, o que é grave, infelizmente, apesar do valoroso esforço de muitos, é uma doença que traumatiza a sociedade e, como toda doença incurável, provoca fortes reações psicológicas adversas. É evidente que nenhum homem médio poderia espancar os seus mais íntimos sentimentos de medo e frustração, de indignação e revolta, de dor e mágoa, diante da divulgação de seu nome associado a uma doença incurável, desafiadora dos progressos da ciência e que tantos desesperos tem causado à humanidade. E, mais, nenhum homem médio poderia conter tais sentimentos se, oferecido o desmentido, munido de atestado médico próprio, visse novamente, com divulgação ampliada pelo poder da televisão, o seu nome manipulado para a mesma associação.

O segundo questionamento que se impõe é sobre a violação a um dos direitos subjetivos privados agasalhados na declaração de direitos da Constituição Federal, assim a inviolabilidade da intimidade, da honra, da vida privada e da imagem das pessoas. Para Celso Ribeiro Bastos o inciso X, do art. 5º, "oferece guarida ao direito à reserva da intimidade assim como ao da vida privada. Consiste na faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes o acesso a informações sobre a privacidade de cada um, e também impedir que sejam divulgadas informações sobre essa área da manifestação existencial do ser humano" (*Comentários à Constituição do Brasil*, Saraiva, São Paulo, 2º v., 1989, p. 63). E José Cretella Junior, tratando da honra, reproduz lição de Gian Domenico Pisapia, para a qual "no conceito genérico de honra inclui-se a honra, em sentido específico, consistente no conjunto dos dotes morais, e o decoro, consistente no conjunto dos dotes físicos, intelectuais e sociais. Estes dois conceitos podem entender-se sob duplo aspecto. No sentido subjetivo, a honra e o decoro identificam-se com o sentimento que cada um tem da própria dignidade moral, intelectual, física ou social. Em sentido objetivo, a honra e o decoro identificam-se com a estima e a opinião que os outros têm de uma pessoa, constituindo sua reputação. O sentimento pessoal da honra e do decoro pode ser lesado, pois, com fatos de imediato percebidos pela pessoa, independentemente do reflexo que possam ter na opinião dos outros, isto é, com ofensas pronunciadas perante o sujeito passivo; a reputação, ao contrário, pode ocorrer somente com a divulgação para outros de ofensas que a diminuam" (*Comentários à Constituição de 1988*, FU, Rio, I, 1989, p. 258). É evidente, acima de qualquer dúvida razoável, que a divulgação de notícia, no caso baseada apenas em boatos, sobre a enfermidade grave de qualquer pessoa, viola os direitos subjetivos privados acolhidos pelo art. 5º, X, da Constituição Federal.

Não é lícito aos meios de comunicação de massa tornar pública a doença de quem quer que seja, pois tal informação está na esfera ética da pessoa humana, é assunto que diz respeito à sua intimidade, à sua vida privada, lesando, ademais, o sentimento pessoal da honra e do decoro. A lei suíça de 1911, no art. 40, protege quem for lesado em seus interesses pessoais (*in seinem persönlichen Verhältnissen*), isto é, lesão aos direitos subjetivos sobre a própria pessoa, referentes às qualidades e situações (e.g., integridade física e psíquica, liberdade, honra, nome, figura social) (cf. Pontes de Miranda, t. LIII, cit., p. 225-226). A doença inclui-se entre esses interesses pessoais, que não pertencem a ninguém, que só integram a intimidade e a vida privada do paciente, que não pode ser exposta ao público, salvo, como no exemplo recente do desportista americano Earvin "Magic" Johnson, com o seu próprio consentimento. Só o próprio paciente pode autorizar a divulgação de notícia sobre as suas condições físicas, sobre a sua saúde. Diferente conduta por parte dos meios de comunicação de massa viola o inciso X, do art. 5º, da Constituição Federal

Finalmente, o terceiro questionamento diz respeito à culpa. Nos autos, a segunda manchete, peremptória, "A Aids de Ney Matogrosso, Milton Nascimento e Caetano Veloso", veio depois que as apeladas estavam cientes que o apelante não era portador da doença, com o que estavam prevenidas sobre o fato. Mas, insistiram em divulgar a chamada "provocativa", ou, para expressar melhor o fato, redigiram uma manchete "com interesse comercial repousando em boato". Como ensina Pontes de Miranda: "A relação causal não tem de ser entre o ato com a intenção do dano e o dano: é elemento suficiente ter-se previsto, e nada se haver feito para se evitar o ato ou se evitarem as suas conseqüências" (cit., t. LIII, p. 219). Ou, ainda, como prefere mestre Aguiar Dias: "A culpa é falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado, não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das conseqüências eventuais da sua atitude" (cit., v. I, p. 143). É o quanto basta para o caso dos autos, a justificar, às completas, o dever de indenizar.

Assim, entende a Corte que o apelante deve ser indenizado pelo dano moral que sofreu em decorrência do ato ilícito positivo das apeladas, violador do inciso X, do art. 5º, da Constituição Federal.

Todos conhecem as dificuldades para a fixação do ressarcimento do dano moral, a principal delas a flacidez da avaliação em dinheiro. A inicial pede que a matéria seja remetida para a liquidação de sentença com a indicação de parâmetros estabelecidos com base no valor correspondente à tiragem integral de cada revista veiculada, edições nºs 993 e 1.057, calculado com base no preço da capa, devidamente atualizado, mais a verificação do público alcançado pelas revistas, bem como as repercussões e embaraços causados pela violação, para a primeira ré, e, para a segunda ré, além desses fatos, alguns outros, que exemplifica. Todavia, tais cálculos servem apenas para esticar o conflito entre as partes, a exigir provas de difícil manipulação.

A Corte entende que a reparação deve adotar a técnica do *quantum* fixo, preferível na abalizada opinião de Yussef Sahid Cahali (*apud* Barbosa Moreira, *Direito Aplicado,* Forense, Rio, 1987, p. 276). Destarte, diante das circunstâncias do caso concreto, a Corte condena as rés no pagamento ao autor da importância de 1.500 (hum mil e quinhentos) salários mínimos, cada uma, na data do efetivo pagamento, a título de reparação pelo dano moral.

Rio de Janeiro, 19 de novembro de 1991. Pedro Américo Rios Gonçalves, Presidente; Carlos Alberto Menezes Direito, Relator.