

DIREITO FUNDAMENTAL AO NOME NA UNIÃO EUROPEIA: APRESENTAÇÃO DE CASOS CONCRETOS

FUNDAMENTAL RIGHT TO NAME IN THE EUROPEAN UNION: PRESENTATION OF CONCRETE CASES

Janice Silveira Borges¹

RESUMO: O direito ao nome vem ganhando relevância no contexto do Direito Comunitário no que tange ao conflito da legislação nacional com as normas comunitárias. Em função disso, o direito ao nome e sua proteção efetiva é o objeto do presente estudo. Para tanto, foram utilizados casos concretos apresentados à Corte de Estrasburgo e à de Luxemburgo, para verificar sob quais pilares e formas que ocorreu a efetiva proteção.

Palavras chave: Direito ao nome; direito comunitário.

ABSTRACT: The right to the name has gained relevance in the context of Community law as regards the conflict between national legislation and Community rules. Due to this, the right to the name and its effective protection is the object of the present study. In order to do so, concrete cases were submitted to the Court of Strasbourg and Luxembourg, to verify under which pillars that the effective protection took place

Keywords: Right to a name; community law.

¹ Doutoranda em Direito Público & PhD- Estado Social, Constituição e Pobreza, pela Universidade de Coimbra, Portugal. Mestre em Direito Privado, pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Gama Filho e em Direito Civil pela Universidade Cândido Mendes. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

A evolução dos estudos em Direitos Fundamentais levou à conclusão de que esses, antes de serem considerados como posições jurídicas das quais os indivíduos são titulares perante o Estado para se defenderem contra atuações arbitrárias, são interesses próprios dos titulares reconhecidos pelas normas constitucionais como bens jurídicos pessoais² (VIEIRA DE ANDRADE, 2016).

Isso porque a pessoa humana consiste em uma realidade que “preexiste ao Direito, de modo que o Direito está subordinado a ela. A pessoa define-se e impõe-se por si, não é a lei quem a cria” (ASCENSÃO, 2006), mas isso não impede que o Direito desempenhe a função de dar condições de praticabilidade à realidade, atribuindo meios para operacionalizar a vida.

E, uma das formas que o Direito possui para tanto é justamente a de dar reconhecimento e efetividade aos direitos, sobretudo aos Direitos Fundamentais, dentre eles, o direito à identidade pessoal e a sua manifestação mais clara: o direito ao nome³.

O direito ao nome é um direito de identificação pessoal, é um “meio de realização do bem da identidade” (PINTO, 2003). Em tempos em que as pessoas são cada vez mais conhecidas pelo número de seus documentos, por senhas e também biometricamente (LOUREIRO, 2014), resgata-se o estudo do nome, para permitir a salvaguarda de direitos fundamentais, compatibilizando-os com continuidade das tradições familiares e culturais dentro da União Europeia, como elemento de identificação pessoal e social, bem como da própria origem, no âmbito do Direito Comunitário, perante os casos apresentados ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos e ao Tribunal de Justiça da União Europeia.

2 O DIREITO FUNDAMENTAL AO NOME

O direito à identidade se configura essencialmente no direito ao nome, mas abrange também o direito à imagem⁴, ao reconhecimento pelo timbre de voz, por material genético, por sinais físicos, e tudo que possa individualizar a pessoa e a distingui-la de outra, inclusive, sinais característicos como tatuagens e *piercings*.

Os estudos sobre o direito à identidade pessoal remonta ao direito italiano. Em um primeiro momento, a identidade pessoal foi pensada como algo que distinguiu um sujeito do outro de modo individualizar-lo em suas conotações e marcas pessoais e em seu nome aos olhos da coletividade e da Administração Pública⁵.

Contudo, por volta dos anos 50, iniciou-se um movimento doutrinário, liderado por Adriano De Cupis (2004), que passou a analisar a questão da identidade pessoal em uma perspectiva mais ampla. Segundo o autor, o indivíduo era uma unidade da vida social e jurídica que necessitava de afirmar a própria individualidade, de modo a se distinguir dos demais indivíduos e, por consequência, ser conhecido por quem é na realidade. “O bem que satisfaz esta necessidade é o da identidade, o qual consiste, precisamente, no distinguir-se das outras pessoas nas relações sociais” (DE CUPIS, 2004), assim, o homem não se firma como pessoa, mas sim como certa pessoa não só para ele mesmo, mas também para o

2 Importante salientar que o conceito ora apresentado refere-se ao direito fundamental subjetivo, que se contrapõe ao direito fundamental objetivo, na medida em que se considera o “direito subjetivo como dimensão principal, que abrange todas as faculdades suscetíveis de referencia individual, reduzindo a dimensão objetiva a uma ‘pura dimensão objetiva’ em que só tem lugar os conteúdos normativos (as garantias ou os deveres) a que não possam corresponder direitos individuais” (VIEIRA DE ANDRADE, 2016).

3 No sentido de negar a existência do direito ao nome: Clovis Bevilacqua. Segundo o doutrinador, o nome civil não constituía um bem jurídico, pela impossibilidade de sua apropriação por parte da sociedade e do Estado. (BEVILAQUA, 1927).

4 Nesse sentido: Perlingieri (1972).

5 Nuovo Digesto Italiano, Identità personale”, UTET, Torino, IV, 1938.

ambiente social (*diritto su se stesso*)⁶. A tese foi acatada pela Corte Italiana⁷ (ITALIA, 1985) que assinalou que cada sujeito tem interesse de ser apresentado na sua vida social com sua verdadeira identidade, tal como esta é conhecida, ou poderia ser conhecida. Isso fez com que a identidade pessoal consistisse em um bem em si mesmo, independente da condição pessoal e social, das virtudes e dos defeitos do sujeito.

Lorenzetti (1998), atento ao tema, visualizou duas instâncias do direito à identidade pessoal, a saber: a estática e a dinâmica. A identidade estática compreende o nome, a origem genética, a identificação física e a imagem. A identidade dinâmica se refere à verdade biográfica, ao estilo individual e social de cada pessoa, àquilo que a diferencie e singularize.

No presente estudo, a análise será restrita ao aspecto da identidade pessoal relacionada ao nome, por ser ele o primeiro e mais imediato elemento que a individualiza a pessoa (BODIN DE MORAES, 2000) de forma a corresponder ao direito que cada pessoa tem de lhe ser atribuído um nome e de construir e preservar sua identidade sobre esse aspecto.

Na antiguidade remota, bem como na Grécia Antiga, era adotado um nome simples, formado por uma única palavra. O povo hebreu precedia ao nome a indicação da filiação. Os romanos, por sua vez, adotaram um prenome, que designava a pessoa; um nome, que indicava gens e cognomen, que apontava a família (PEREIRA, 2000). Em contraposição ao sistema romano, os germânicos adotaram um único nome, e o encontro das culturas, promoveu a alteração do sistema romano. Na Idade Média, adotou-se apenas o 'nome de batismo', que corresponde ao nome simples. A partir do século XII, generalizou-se o uso do nome, tornado-o hereditário, o que propiciou o nascimento dos nomes de família (ou sobrenomes), que inicialmente teve suas origens em lugares, atividades ou funções (LOUREIRO, 2014) ou ainda de quem se recebia herança (DE CUPIS, 2004). Nos dias atuais,

*la expresion nombre referida a las personas tiene dos significados. En sentido amplio es el conjunto de palabras con el que se identifica o designa a una persona; en sentido estricto es aquella palabra o palabras que forman parte del nombre en sentido amplio y que tienen un caracter más individual, electivo o subjetivo, esto es, lo que se llama nombre propio, pre-nombre o nombre de pila en expresión castiza que alude al momento de su imposición en el bautismo.*⁸ (GOMEZ, 1993)

Reconhecer um direito ao nome significa considerar o ser humano como detentor de personalidade individual, que o identifica e que fornece elementos para usar o nome a ele atribuído, bem como defendê-lo. "Usar o nome consiste em 'se fazer chamar por ele'; defendê-lo, consubstancia-se no poder de agir contra quem o usurpe, o empregue de modo a expor a pessoa ao desprezo público" (BODIN DE MORAES, 2000). O direito ao nome (PEREIRA, 2000) traz, ainda, a prerrogativa de reivindicá-lo quando negado, seja por qual motivo for.

Os componentes de um nome são o prenome e o patronímico (ou nome de família). O prenome é um direito da pessoa vista como sujeito; o patronímico é um direito do indivíduo como componente do grupo familiar, de maneira que não pode ser exclusivo, mas coletivo, enquanto relacionado e fundado no status familiar. Nos dizeres de Pelingieri (2002), o chamado direito ao nome é aquele da pessoa vista como sujeito; o direito ao sobrenome é do indivíduo como componente do grupo familiar, de maneira que não pode ser exclusivo, mas coletivo, enquanto estritamente relacionado e fundado

6 Destaca-se: Rescigno (1982) e De Cupis (2004).

7 Prosser e Keeton (1984) ressaltam que antes da mencionada decisão italiana, no direito anglo-saxônico enfocou-se o tema dentro, contudo do direito à intimidade.

8 Tradução livre: o nome é a expressão referente a pessoas e possui dois significados. Em um sentido mais amplo, refere-se a um conjunto de palavras com que uma pessoa é identificada ou designada; no sentido estrito, é a palavra ou as palavras que fazem parte do nome no sentido amplo e têm um caráter mais individual, eletivo ou subjetivo, ou seja, o que é chamado de nome próprio, pré-nome ou nome de batismo.

em um determinado *status familiare*.

Reconhecido o status familiar, verifica-se que a escolha do nome a ser atribuído a uma criança, em regra, cabe aos pais, e essa escolha possui diversas questões implícitas, como por exemplo, a origem, o espaço territorial onde a criança nasceu, ou a sua nacionalidade ou de seus pais, o desejo de prestar homenagem a determinado antepassado. A presença desses fatores na escolha de um nome é base preliminar na construção de uma identidade pessoal. O direito a ter um nome atribuído talvez seja um dos primeiros direitos assegurados aos nascituros, em conjunto com o direito à vida e às condições de saúde em seu nascimento. A importância do direito ao nome é tamanha que em ordenamentos jurídicos como o brasileiro, ele é atribuído, inclusive, aos natimortos e tutelado mesmo após a morte daquele que lhe ostentava.

A razão disso é que a amplitude da identidade social extrapola o círculo familiar para abranger a vivência profissional, política, religiosa, linguística, cultural. Diante desse conceito, verifica-se que, na verdade, o conjunto de palavras que compõem a expressão nominal de um indivíduo forma um coletivo léxico que serve de instrumento identificador. Assim, não basta o uso de um vocábulo singular, que em tempos antigos, servia para designar certo indivíduo. Na vastidão do mundo hodierno e tendo em vista a complexidade das relações humanas, “faz-se indispensável que cada pessoa se conheça e se reconheça por um nome que efetivamente a diferencie dos demais componentes do grupo, não obstante, ainda seja muito comum a confusão por homonímia.” (OLIVEIRA, 2003)

Em razão dos reflexos que o direito ao nome possui na formação social do ser, e sendo ele um direito fundamental, os Estados Nacionais, em regra, não contemplam a liberalidade absoluta dos pais na designação do nome e do sobrenome. O Estado limita a atribuição e a alteração do nome com base na segurança jurídica e na estabilidade dos atos da vida civil, construindo um sistema normativo, sob os pilares do princípio da imutabilidade⁹ do nome, que, a depender da cultura nacional, terá características mais ou menos flexíveis.

A imutabilidade do nome “significa que existe um dever ao nome para com o Estado; mas ao mesmo tempo, existe um direito privado quanto ao mesmo” (DE CUPIS, 2004), expresso nos textos normativos e garantido por meio de mecanismos processuais.

A partir da premissa do princípio da imutabilidade do nome, a regulamentação jurídica do direito ao nome abarca um conjunto normativo que envolve normas de Direito Internacional, Direito Constitucional, Direito Civil e Direito Registral, isso porque os Direitos do ser humano foram construídos, inicialmente, em textos de conteúdo universal de proteção à humanidade, com repercussão internacional. Aos direitos contidos nesses textos foi dado o nome de Direitos Humanos. Com o positivismo jurídico, muitos dos considerados Direitos Humanos foram positivados e passaram a ser denominados de Direitos Fundamentais.

Dentro da categoria dos Direitos Fundamentais, tem-se um conjunto de direitos que se distinguem pelo procedimento de sua formação e por tutelarem especificamente a personalidade humana, em si mesma, e como participante de uma sociedade civil; esses são os Direitos da Personalidade. Todos os Direitos da Personalidade são Direitos Fundamentais, no entanto, o inverso não ocorre. Direito ao uso do meio ambiente de forma sustentável e a conservação de um patrimônio cultural, por exemplo, são direitos que defendem interesses existenciais sem, contudo, consistirem em Direitos da Personalidade.

Reconhecido o direito ao nome como direito fundamental pertencente à gama de direito à

⁹ Atualmente, o princípio da imutabilidade do nome vigora em grande parte dos ordenamentos jurídicos. Todavia, nem sempre foi assim. No direito romano, prevalecia o princípio da mutabilidade do nome, nos termos da L. única C. 9, 25: “*mutare itaque nomen, cel praenomen sive cognomen, sine aliqua fraude licito jure, si libera es, secundum ea, quae saepe statuta sunt, minime prohiberis: nullo ex hoc praejudicio futuro*”. E na L. 40, pr. D. 30: “*Rerum enim vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia*” (FUME, 1849).

identidade nos textos constitucionais, a questão reflete nos Direitos da Personalidade, de modo a considerar o direito ao nome como um dos atributos da personalidade e, por fim, a matéria é exaustivamente tratada pelo Direito Registral, que traça linhas limitantes ao exercício desse direito, como por exemplo, a forma de grafia de nomes estrangeiros e normas sobre a adoção de sobrenomes.

O registro de nascimento, realizado por ocasião da apresentação da declaração de nascido vivo (BRASIL, 1973), ou documento similar, a depender da legislação do país, apresentado ao Cartório Registral é feito por assento e, nos termos de Capelo de Sousa (2003), “incorpora as circunstâncias do nascimento, nomeadamente o local, dia e hora” e “faz a individualização do registrado, em matéria como as do sexo, nome completo e ascendentes (pais e avós)”.

E é na adoção dos sobrenomes para a formação do nome completo que se encontra a mais complexa e mais diversa questão conflitante em termos legislativos, pois a legislação nacional é o resultado da positividade da cultura interna nacional. Na Alemanha, a título de exemplo, o Código Civil, determina a adoção apenas de um sobrenome e, em regra, da linhagem paterna (RODRIGUES JUNIOR, 2013). Em Portugal, a seu turno, a legislação mostra-se mais flexível com relação à matéria, admitindo que sobrenomes do pai ou da mãe, ou ainda de ambos, sejam adotados, podendo ainda ser utilizados sobrenomes de antepassados dos pais, ainda que o referido sobrenome não faça parte do nome destes (PORTUGAL, 1995). Trata-se de uma legislação vanguardista que confere uma maior amplitude de proteção do direito ao nome e, de certo modo, dita a tendência a ser adotada em outros países.

No caso específico da União Europeia, além das normas de Direito Internacional, Constitucional, de Direito Civil e de Direito Registral devem ser atendidas as normas de Direito Comunitário, cabendo a ressalva que, se em um primeiro momento as regras comunitárias abraçava questões comerciais, econômicas e financeiras em sua grande maioria; hoje, o direito existencial faz parte do contexto normativo e decisório das Cortes competentes.

3 NÍVEL DE PROTEÇÃO DO DIREITO AO NOME NO ORDENAMENTO COMUNITÁRIO

Foi criada, em 1948, a Comissão Internacional do Estado Civil (CIEC, 2017), com sede em Estrasburgo, com a finalidade de promover a cooperação internacional em matéria de estado civil e contribuir para melhorar o funcionamento dos serviços nacionais nesse âmbito”, com poderes para editar publicações e elaborar Convenções e Recomendações, com a colaboração de outras organizações internacionais, como a Conferência de Haia de Direito Internacional Privado, o Conselho da Europa e a União Europeia.

Dentre as Convenções editadas pela CIEC tem-se a Convenção relativa à alteração de nomes próprios e sobrenomes (Convenção de n. 4 ou Convenção de Istambul) de 4 de setembro de 1959, que nos termos do seu artigo 2º, cada Estado Contratante se comprometeu a não autorizar alterações de sobrenomes ou de nomes próprios a nacionais de outro Estado Contratante, salvo se fossem também seus nacionais. Desse dispositivo pode-se abstrair duas conclusões: a primeira, o respeito à soberania dos ordenamentos internos dos Estados Nacionais no que tange ao direito ao nome e, a segunda, que a convenção somente teria aplicabilidade nas situações envolvendo detentores de dupla nacionalidade de países que aderiram à Convenção.

Em 1966 foi firmado o Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos pela Assembleia-Geral das Nações Unidas com o objetivo de dar maior efetividade à proteção dos direitos decorrentes da dignidade da pessoa humana. Seu artigo 24 foi categórico ao afirmar que qualquer criança, sem nenhuma discriminação de raça, cor, sexo, língua, religião, origem nacional ou social, propriedade ou nascimento, tinha direito, da parte da sua família, da sociedade e do Estado, às medidas de proteção que exija a sua condição de menor, devendo ser registada imediatamente após o seu nascimento e

ter um nome (PACTO, 2017).

A Convenção da Organização das Nações Unidas de 18 de dezembro de 1979, por sua vez, que teve por finalidade eliminar todas as formas de discriminação contra a mulher, conferiu os “mesmos direitos pessoais como marido e mulher, inclusive o direito de escolher sobrenome, profissão e ocupação” (ONU, 2017).

Em 05 de setembro de 1980, a Comissão Internacional do Estado Civil editou nova Convenção sobre a lei aplicável aos nomes próprios e sobrenomes, que teve por finalidade promover a unificação do direito relativo ao nome próprio e sobrenomes, por meio da adoção de regras comuns de direito internacional privado. Essa convenção foi mais específica que a anterior, tratando a matéria de forma mais pontual. De acordo com seu art. 1º, o nome próprio e o sobrenome de cada pessoa deveriam ser determinados pela lei do seu Estado de origem e em caso de mudança de nacionalidade, aplicar-se-á a lei do Estado da nova nacionalidade.

Contudo, a legislação de 1980 trouxe duas diretivas importantes. A primeira foi a possibilidade de afastar a aplicação da lei nacional dos Estados membros em casos em que ela for manifestamente incompatível com a ordem pública¹⁰. E a segunda é a possibilidade de a autoridade competente nacional recusar-se a lavrar o registro de nascimento por considerá-lo contrário às normas nacionais em vigor e também proceder a eventual retificação, se for o caso¹¹.

A Organização das Nações Unidas, igualmente editou nova Convenção. Nos termos da Convenção da ONU de 20 de novembro de 1989, em seu artigo 7º, declarou que a criança deve “ser registada imediatamente após o nascimento e tem desde o nascimento o direito a um nome, o direito a adquirir uma nacionalidade e, sempre que possível, o direito de conhecer os seus pais e de ser educada por eles” (UNICEF, 2017).

Contudo, deve-se ressaltar que em 1949, houve a formação do Conselho da Europa¹², que aprovou a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDU), no Continente Europeu. A fim de assegurar o reconhecimento, a aplicação universal e de efetivar os direitos nela enunciados, por meio de uma atuação jurisdicional, foi criado o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (Corte de Estrasburgo ou TEDH). Isso possibilitou que, em casos de violação dos direitos previstos na CEDU, a representação fosse feita junto ao TEDH, representação individual ou coletiva, bem como de servidores públicos no exercício das suas funções oficiais.

As aspirações de uma economia integrada em prol do fortalecimento político-financeiro dos países da União Europeia, favoreceram a formação de um bloco econômico-político entre 28 Estados-membros independentes pertencentes ao Continente Europeu dando origem à “União Europeia”, em 1951, com a assinatura do Tratado da União Europeia (TEU) e do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE).

Por esses tratados foi criada a Corte de Justiça (ou Tribunal de Luxemburgo ou, após o Tratado de Lisboa, Tribunal de Justiça da União Europeia), idealizado com o objetivo de assegurar o funcionamento do sistema institucional da Comunidade Europeia. Nesse contexto, os direitos fundamentais, em um primeiro momento, ficaram à margem da Corte de Justiça. O cenário, todavia, começa a mudar em

10 “Artigo 4.ªA aplicação da lei designada pela presente Convenção só poderá ser afastada se for manifestamente incompatível com a ordem pública”.

11 “Artigo 5.º 1. Quando o funcionário do registo Civil, ao lavrar o registo, não puder conhecer o direito aplicável à determinação do nome próprio e apelidos da pessoa a registar aplicará a sua lei interna e de tal informará a autoridade de que depende. 2. O registo assim lavrado deve poder ser rectificado mediante processo gratuito, que cada Estado se obriga a adoptar”.

12 O Conselho da Europa é um órgão internacional que possui finalidades próprias: a defesa dos direitos do homem, o desenvolvimento democrático e a estabilidade político-social na Europa. Sua criação é anterior à da União Europeia e ele possui 47 membros, dos quais 28 são os pertencentes à UE.

1969 com a causa n. 29/69¹³ em que a Corte declarou que Direitos Fundamentais faziam parte dos princípios gerais do Direito Comunitário e como tais deviam ser garantidos também pela Corte de Justiça.

Mas, foi somente com o Tratado de Lisboa (13 de dezembro de 2007) é que se pretendeu a democratização da União Europeia e houve a positivação da tutela dos Direitos Humanos dentro do Tratado da União Europeia, com a inserção de novo art. 2º, no TUE, “do respeito pelos direitos do Homem”¹⁴ pelos Estados signatários. A inserção desse dispositivo trouxe a proteção dos direitos humanos para dentro do bloco econômico da União Europeia, que a partir de então, se viu obrigado a rever suas bases para se adequar à nova realidade.

Visando dar ainda mais eficácia aos Direitos Humanos, o TUE, ainda, obrigou a União a respeitar e tutelar os princípios enunciados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 7 de dezembro de 2000, com as adaptações que lhe foram introduzidas em 12 de dezembro de 2007, em Estrasburgo, com o mesmo status jurídico dos Tratados, nos termos do art. 6º, TUE. No mesmo sentido é o art. 67 do TFUE que expressa que “a União constitui um espaço de liberdade, segurança e justiça, no respeito dos direitos fundamentais e dos diferentes sistemas e tradições jurídicos dos Estados-Membros” (TRATADO, 2016).

Assim, em síntese, para dar maior concretiza aos Direitos Fundamentais, pode-se afirmar que a União Europeia adotou duas medidas: a primeira, a adoção de um instrumento ad hoc - a Carta de Direitos Fundamentais, que, em 2000, veio em forma de ato desprovido de caráter vinculante no Tratado de Nice e que, em 2007, com o Tratado de Lisboa, foi conferido efeito vinculante por força do art. 61, TUE. E, segundo, a adesão da União Europeia à CEDU, nos termos do art. 62, TUE.

Entretanto, na verdade, na Convenção Europeia de Direitos do Homem de 1949 e no Tratado da União Europeia (TFUE), em que pese disponham sobre os direitos fundamentais, não há disposições específicas a respeito do direito ao nome. Assim sendo, a compete aos Estados Membros regular a matéria. Entretanto, as normas estabelecidas por esses Estados devem respeitar o direito comunitário e seus princípios regulamentadores, em especial, quando a questão envolver indivíduos que por algum motivo tenham dupla nacionalidade.

A atenção especial dada aos binacionais se justifica por estarem eles submetidos a duas legislações internas com possibilidades de preceitos distintos e até mesmo incompatíveis entre si no que tange ao direito ao nome e sobrenome. Países que mantêm sua soberania na regulamentação da matéria, mas que ao mesmo tempo, por fazerem parte do Conselho da Europa ou da Comunidade Europeia, devem estar atentos aos direitos fundamentais previstos no pacto que originou esses órgãos, não podendo restringi-los para impor a legislação nacional vigente. Muito pelo contrário, a ideia é que a integração proteja o direito à identidade cultural, social e pessoal, mas ao mesmo tempo assegure o próprio pacto e funcionamento da Comunidade.

Na verdade, ao Tribunal Europeu de Direitos Humanos e ao Tribunal de Justiça da União Europeia, na análise dos casos concretos a eles apresentados, cabem a tarefa de efetivar na

13 A discussão era saber se pode ser considerado compatível com os princípios gerais do direito comunitário vigente o facto de o artigo 4º, da Decisão 69/71/CEE da Comissão das Comunidades Europeias, de 12 de Fevereiro de 1969, implicar que a oferta de manteiga a preço reduzido aos beneficiários de determinados regimes de pensões de assistência social dependa da divulgação ao vendedor do nome do beneficiário. Segundo a Corte de Justiça, o artigo 4.º da Decisão 69/71/CEE, de 12 de Fevereiro de 1969, rectificada pela Decisão 69/244/CEE, deve ser interpretado no sentido de impor a penas a individualização dos beneficiários das medidas por ela previstas, sem todavia impor ou proibir a sua identificação nominativa para fins de controlo. UNIAO EUROPEIA. Corte de Justiça. Causa 29/69 - Disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=87844&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4552062>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

14 “A União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres.”

esfera jurisdicional as declarações de cunho internacional e comunitário, fazendo um controle de compatibilidade normativa entre o ordenamento jurídico interno (ou decisão interna) e o direito advindo da CEDU e do TFUE, respetivamente e também um controle de aplicabilidade efetiva dos direitos fundamentais quando o ordenamento jurídico nacional ou os tribunais locais se mostrarem falhos.

No que tange ao direito ao nome, a postura das Cortes não é diferente. Como bem explica Moura Ramos (2004), ao comentar sobre a comunitarização do Direito Internacional Privado, “pode dizer-se que a regulamentação do direito ao nome nas relações privadas internacionais continua a ser unicamente objecto de regras de conflitos nacionais e de preceitos contidos nos instrumentos clássicos de direito internacional” (MOURA RAMOS, 2013). Diferentemente do que ocorre com os direitos relativos ao patrimônio, em que há regras próprias de resolução de conflitos de normas inseridas no contexto comunitário¹⁵, os direitos das pessoas não possuem essas regras próprias;

no entanto, ainda que não existam, por enquanto, nem se encontrem previstas intervenções do legislador comunitário neste domínio, outra coisa, e bem diferente, é não se verificar, nas soluções existentes nesta matéria e na sua aplicação, a influência das regras e princípios do direito comunitário (MOURA RAMOS, 2013).

Nesse diapasão, é mister

verificar se, e em que medida, quer as regras de conflitos quer o resultado da sua aplicação (decorrentes portanto da aplicação de regras materiais), em matéria de nome, podem ser afastados ou devem ser desconsiderados por afrontarem princípios ou valores fundamentais, não agora da ordem jurídico – constitucional, mas do sistema comunitário (MOURA RAMOS, 2013).

4 A CORTE DE ESTRASBURGO E A PROTEÇÃO DO DIREITO AO NOME

Em uma breve análise dos casos julgados pela referida Corte, é possível verificar que, embora o artigo 8º da CEDU não contenha qualquer referência explícita sobre o direito ao nome, o Tribunal entende que o nome diz respeito à vida privada e familiar do indivíduo, considerando-o um meio de identificação pessoal e de vínculo com a família (Stjerna c. Finlândia; Guillot c. França; Daroczy c. Hungria).

A proteção do direito ao nome deslocou-se do direito à identidade para o direito à vida privada e familiar (direito à intimidade), cabendo à Corte a análise do limite da gerência do Estado Nacional no interesse particular, dentro da perspectiva da CEDU, sem perder o caráter de direito fundamental que o direito ao nome possui.

No estudo das legislações nacionais perante à CEDU, o que se pode observar dos julgados apresentados foi uma tendência do TEDH em conservar a legislação nacional, tendo em vista que ela reflete a cultura e os anseios sociais de cada um dos Estados Nacionais envolvidos.

Isso porque os direitos fundamentais baseiam-se no “pressuposto de que as comunidades pré-constitucionais têm uma identidade própria, expressa em língua, dialeto, práticas sociais e religião, que o Estado Constitucional deve garantir” (TAVARES DA SILVA, 2014) e que deve ser respeitada também pelo Direito Comunitário.

Nos textos constitucionais existe um ‘standard mínimo’ entre as normas nacionais dos Estados Membros que convergem no sentido único da proteção aos direitos fundamentais. E é nesse ponto de convergência que reside o Direito Comunitário, como mais um garantidor da realização dos direitos fundamentais diante da “amplitude geográfica, multiplicação de tratados internacionais e adesão significativa de países às convenções existentes, e, sobretudo, densidade jurídica no quadro

¹⁵ Como por exemplo, os Regulamentos nº 864/2007 e 593/2008, ambos da Comunidade Europeia.

jurisprudencial dos tribunais nacionais, regionais e mundiais” (VIEIRA DE ANDRADE, 2016).

Nesse diapasão, com a aplicação das normas internas na atribuição de nomes e de sobrenomes e as relações internacionais entre as pessoas e os países exigiram uma análise de compatibilidade da legislação nacional com a CEDU realizada pela Corte, de forma que nos julgamentos não se discutiu, via de regra, de modo direto e concreto, o direito ao nome, mas sim, a harmonização normativa entre o Direito Interno e o Direito Comunitário, ou a aplicação daquele e perante às normas comunitárias.

A Corte optou pela preservação da cultura dos povos mesmo em países que possuem uma legislação que vai na contramão da atualidade ou da maioria dos países, como é o caso da Letônia, no caso *Mentzen/ Mencena c. Letônia*, que o Tribunal decidiu pela manutenção da decisão nacional, entendendo que ela observou a legislação vigente no país, que a interpretação teológica dada à norma foi dentro dos padrões aceitáveis da CEDU e que a cultura dos povos foi preservada, evitando uma desestabilização normativa interna (*Guillot c. França*; *Sijka c. Polónia*; *Bijleveld c. Países Baixos*, *GMB e KM c. Suíça* e *Stjerna c. Finlândia*).

Contudo, nos casos *Guillot c. França* e *Salonen c. Finlândia*, a discussão sobre a harmonização entre o direito interno e direito comunitário foi destinada ao segundo plano. A Corte de Estrasburgo analisou, como matéria principal, o princípio do melhor interesse da criança, que envolve a atribuição de um nome que não seja vexatório, degradante ou pejorativo, não permitindo que às crianças fossem atribuídos nomes inusitados ou que pudessem gerar certos desconfortos em suas relações sociais.

Todavia, o princípio do melhor interesse da criança, no viés de identificar as origens parentais, não foi observado no caso *Gianettoni e Fornaciari c. Suíça*. O TEDH privilegiou o ordenamento suíço em face do requerimento do filho de ostentar o sobrenome paterno quando os pais não fossem casados entre si, mesmo diante da concordância paterna e da responsabilidade paterna assumida.

No caso *Johansson c. Finlândia*, retomou-se a discussão sobre a compatibilidade do Direito Interno e do Direito Comunitário, mas não como forma de adequação normativa, mas sim para questionar a razoabilidade da decisão proferida pelo Estado Membro envolvido. O TEDH considerou desproporcionais e despropositadas as decisões das autoridades locais, não entrando no mérito da legislação finlandesa. Nesse julgado, um ponto deve ser ressaltado, assim como faz a Corte de Luxemburgo, como se verá mais à frente, a Corte de Estrasburgo utilizou do princípio da livre circulação de pessoas para proteger o direito ao nome, mesmo reconhecendo o nome como um direito fundamental à identidade e afirmando no julgado a necessidade de proteção própria do instituto.

A Corte reconheceu, na ocasião, a amplitude dos fluxos migratórios no interior da União Europeia, que fazem com que em um mesmo Estado-Membro diferentes sistemas nacionais de atribuição do nome coexistam. Todavia, esse posicionamento não foi mantido no caso *Baylac-Ferrer c. França*, que é uma situação semelhante ao caso *Johansson c. Finlândia*, mas que teve desfecho diverso. O registro do nome catalão não foi admitido em território francês. O Tribunal afastou a aplicação do princípio da livre circulação de pessoas para reafirmar a legislação nacional francesa em nítida contradição ao posicionamento antes aderido. Esse julgado não foi apenas um retrocesso na posição do TEDH, mas também contrário à própria efetividade de direitos fundamentais, na medida em que considerou que a diferença entre a norma legal e o nome usado era mínima e, portanto, incapaz de gerar dano à identificação pessoal do interessado.

Nos casos *Gozel Erdogoz e Daroczy*, contudo, o direito ao nome foi tratado como direito à identidade, de forma concreta, direta e mediata, mesmo fundamentando a questão no artigo 8º da Convenção. E mais, o Tribunal entendeu que posicionamentos contraditórios por parte do Estado Nacional e erros derivados de sua atuação são contrários à CEDU. A situação de posicionamentos contraditórios dentro da esfera administrativa do Estado também foi determinante no caso *Johansson*, uma vez que o Estado Nacional envolvido já havia feito o registro do nome escolhido pelos requerentes em outras oportunidades.

No caso *Una Tekeli*, assim como no caso *Konstantinidis c. Alemanha*, da Corte de Luxemburgo e que será visto mais adiante, o direito ao nome foi defendido com ares de direito empresarial/ atividade profissional, uma vez que se procurou preservar o nome em que o profissional era conhecido no mercado de trabalho, com a peculiaridade da proibição de discriminação em razão do sexo presente no caso *Una Tekeli c. Turquia*.

Na oportunidade, o Tribunal reiterou que a igualdade dos sexos consiste em um dos objetivos do Conselho da Europa e foi categórico em afirmar que a legislação nacional não pode discriminar em razão do sexo na relação familiar. A vedação da discriminação na relação familiar também foi alvo de estudos nos casos *Burghartz c. Suíça* e *Cusan Fazzo c. Itália*, para possibilitar uma mudança de paradigmas estabelecidos no caso *Bijlaved*, e ratificado no caso *G.M.B e K.M c. Suíça*, já mencionados, ocasião em que o TEDH entendeu pela compatibilidade da lei nacional com o Direito Comunitário.

5 A CORTE DE LUXEMBURGO E A PROTEÇÃO AO DIREITO AO NOME

A Corte de Luxemburgo, a seu turno, protegeu o direito ao nome dentro da perspectiva da liberdade de circulação previsto do Tratado da União Europeia, protegendo o direito ao nome de forma indireta; isto é, assegurou o direito ao nome como requerido, utilizando como fundamentos não o direito fundamental à identidade (ou ainda o direito à intimidade, como o TEDH), mas ligando o direito ao nome à livre circulação de pessoas e à não discriminação em razão da nacionalidade.

Ao adotar esse posicionamento, a Corte, ao mesmo tempo, ampliou a dimensão dada ao direito ao nome e instituiu novas perspectivas aos princípios da livre circulação de pessoas, na medida em que esses não mais se restringiam ao direito de ir e vir em um sentido estrito de liberdade de locomoção ou a meras questões comerciais.

No Caso *Christos Konstantinidis*, um cidadão grego, massagista independente e auxiliar de hidroterapias, com residência em Altensteig (Alemanha), casou-se no cartório da cidade em que residia. Ocorre que no registro de casamento, a grafia de seu nome foi alterada de “Christos Konstandinidis” para “Hréstos Kónstantinidés”, por meio de uma tradução fonética direta realizada pelo Registrador local, nos termos da legislação alemã vigente. *Konstantinidis* apresentou, ao Registo em Altensteig, pedido administrativo de retificação de registo requerendo que fosse corrigido o erro de grafia no seu registro de casamento sob o fundamento que na língua alemã a pronúncia correta do seu nome correspondia à grafia grega expressa em sua certidão de nascimento. O pedido, contudo, foi rejeitado.

Konstantinidis, então, recorreu à via judiciária e o caso chegou ao Tribunal de Justiça Alemão, que entendeu que a situação suscitava a análise também do direito comunitário e decidiu submeter a questão ao Tribunal de Justiça de Luxemburgo.

A Corte de Luxemburgo, em um primeiro momento, ratificou¹⁶ que o artigo 52º do Tratado (atual 49º do TFUE) constitui uma das disposições jurídicas fundamentais da Comunidade Europeia. Esse artigo, ao proibir qualquer discriminação em razão da nacionalidade resultante das leis, regulamentos ou práticas nacionais, procura garantir que um Estado Nacional conceda aos nacionais de outro Estado Nacional o mesmo tratamento que concede aos seus próprios, no que diz respeito ao direito de estabelecimento (que pertence à esfera do Direito Empresarial).

A obrigação da alteração grafia e da pronúncia, no caso, expos o interessado ao risco de confusão de pessoas junto da sua potencial clientela, em sua atividade profissional, o que é um entrave que prejudica o direito de estabelecimento. O afastamento do direito material alemão aplicável é, pois, justificado pela circunstância de os efeitos da sua aplicação provocarem uma limitação do direito de estabelecimento contrária às regras do Tratado (MOURA RAMOS, 2016).

¹⁶O primeiro julgado neste sentido foi o acórdão de 17 de Julho de 1985, no caso *Steinhauser c. City of Biarritz*, 1973/84.

No ponto 40¹⁷ da fundamentação do acórdão, a Corte de Luxemburgo expressou que o direito de uma pessoa ao seu nome é fundamental em todos os sentidos da palavra, pois é no nome que se distingue cada um do resto da humanidade. É o nome que dá um senso de identidade, dignidade e autoestima ao sujeito e retirar de uma pessoa o seu nome legítimo é uma verdadeira degradação, como é evidenciado pela prática comum de regimes penais repressivos, que substituiu o nome do prisioneiro por um número. No caso em questão, haveria uma verdadeira violação aos direitos morais quando o cidadão grego foi obrigado a assumir o nome de “Hréstos” em vez de “Christos”, não só porque a sua origem étnica estaria escondida, já que “Hréstos” não se parece ou soa como um nome grego; mas, além disso, seus sentimentos religiosos seriam ofendidos, já que o caráter cristão de seu nome seria afastado. Vale ressaltar que Konstantinidis apontou que ele deve o seu nome à data de nascimento (25 de dezembro), sendo Christos o nome grego para o fundador da religião cristã, não “Hréstian”.

Em que pese a Corte de Luxemburgo reconhecer o direito ao nome como identificador pessoal e social, reconhecendo-o como integrante da dignidade da pessoa humana e merecedor de tutela efetiva; o que restou evidente foi que o direito ao nome, no caso em questão, foi relacionado ao direito de estabelecimento, nos termos do art. 52 (atual 43 do Tratado da CE).

O direito ao estabelecimento, nos termos da decisão, obsta que um cidadão de um Estado-Membro seja constringido a obedecer norma de um Estado-Membro diverso, no qual reside, e a utilizar um nome com grafia e pronúncias diversas, evitando problemas de identificação a uma possível clientela. Observa-se assim, a presença de um critério econômico regulando matéria de direito fundamental, uma vez que o nome empresarial traz em sua própria essência um valor econômico.

Ainda com relação à decisão em comento, o referido Tribunal deu uma nova roupagem ao direito à livre circulação das pessoas, à liberdade de estabelecimentos e à proibição da discriminação em razão da nacionalidade. Dessa forma, tais regras passam a proteger (economicamente) o direito ao nome e, por vias transversas, o direito fundamental de manter seu nome de origem, mesmo residindo em Estado-Membro diverso do nato.

No caso Garcia Avello, C. Garcia Avello, de nacionalidade espanhola, e I. Weber, de nacionalidade belga, casados e residentes na Bélgica, tiveram dois filhos, Esmeralda e Diego, respectivamente em 1988 e 1992, que em razão das diferentes nacionalidades de seus pais, são detentores das nacionalidades belga e espanhola. Em conformidade com o direito belga, o Registo Civil daquele país fez constar dos assentos de nascimento das crianças o sobrenome apenas do pai, Garcia Avello.

Por requerimento, dirigido ao Ministro da Justiça, em novembro de 1995, o casal Garcia Avello, representando seus filhos, solicitou as alterações dos sobrenomes dos menores para

¹⁷ “40. A person’s right to his name is fundamental in every sense of the word. After all, what are we without our name? It is our name that distinguishes each of us from the rest of humanity. It is our name that gives us a sense of identity, dignity and self-esteem. To strip a person of his rightful name is the ultimate degradation, as is evidenced by the common practice of repressive penal regimes which consists in substituting a number for the prisoner’s name. In the case of Mr Konstantinidis the violation of his moral rights, if he is compelled to bear the name “Hréstos” instead of “Christos”, is particularly great; not only is his ethnic origin disguised, since “Hréstos” does not look or sound like a Greek name and has a vaguely Slavonic flavour, but in addition his religious sentiments are offended, since the Christian character of his name is destroyed. At the hearing Mr Konstantinidis pointed out that he owes his name to his date of birth (25 December), Christos being the Greek name for the founder of the Christian not “Hréstian” religion.” Tradução livre: O direito de uma pessoa ao seu nome é fundamental em todos os sentidos da palavra. Afinal, o que somos sem nosso nome? É nosso nome que distingue cada um de nós do resto da humanidade. É nosso nome que nos dá um senso de identidade, dignidade e auto-estima. Tirar uma pessoa de seu nome legítimo é a degradação final, como é evidenciado pela prática comum de regimes penais repressivos, que substitui um nome pelo número do prisioneiro. No caso de Konstantinidis, haveria violação dos seus direitos morais, se fosse ele obrigado a assumir o nome de “Hréstos” em vez de “Christos”, pois não só a sua origem étnica estaria disfarçada, já que “Hréstos” não parece ou soa como um nome grego, mas, também seus sentimentos religiosos seriam ofendidos, já que o caráter cristão de seu nome seria destruído. Na audiência, o Sr. Konstantinidis relatou que deve o nome à data de nascimento (25 de dezembro), sendo Christos o nome grego para o fundador da religião cristã.

'Garcia Weber', indicando que, segundo a prática consagrada no direito espanhol, o sobrenome dos filhos de um casal é composto primeiro pelo sobrenome do pai, seguido do da mãe. Tanto é assim que os menores foram registados sob o duplo sobrenome 'Garcia Weber', na seção consular da Embaixada de Espanha, na Bélgica.

Por ofício, em julho de 1997, as autoridades belgas propuseram ao casal que os sobrenomes de seus filhos fossem alterados de Garcia Avello para apenas Garcia, em vez da alteração pretendida. A proposta foi recusada e em dezembro de 1997, o Ministro da Justiça Belga informou que o pedido do casal havia sido indeferido sob o fundamento de que o Governo entendia que não existiam motivos suficientes para que fosse concedido em favor dos requerentes a substituição solicitada, uma vez que na Bélgica adota-se o sobrenome do pai como o sobrenome de família.

Em janeiro de 1998, o casal apresentou um pedido de anulação dessa decisão no Conseil d'État, que por sua vez, levou a questão ao Tribunal de Justiça da União Europeia. O Tribunal acatou as alegações do casal, afirmando que restou provado que a diversidade de sobrenomes de família presente no caso é susceptível de criar aos interessados sérios inconvenientes de ordem profissional e privada, resultantes, nomeadamente, das dificuldades em gozar, num Estado Nacional membro da União Europeia, cuja nacionalidade possuem, os efeitos jurídicos de atos ou de documentos elaborados sob o sobrenome reconhecido noutro Estado-Nacional, igualmente pertencente à União Europeia, cuja nacionalidade também possuem.

Em análise da referida decisão, observa-se que não houve uma proteção direta ao direito ao nome e à identidade como ponto fundamental nos argumentos expostos na decisão. Na verdade, a questão foi decidida tendo como base o artigo 17º CE (atual 18º da TFUE), que confere a qualquer pessoa que tenha a nacionalidade de um Estado-Membro o estatuto de cidadão da União, e o artigo 18º (atuais 20º e 21º da TFUE), relativo ao exercício da liberdade de circular e de residir no território dos Estados-Membros.

No caso em questão, como no caso Konstantinidis, o Tribunal justificou sua decisão no direito à livre circulação dos povos dentro do território da União Europeia. Contudo, de modo diverso daquela decisão, afastou-se do direito empresarial para assegurar a tutela referente ao nome.

O direito ao nome foi visto como direito fundamental pessoal, mas sua tutela foi concedida tendo em vista o princípio da igualdade - que determina tratamento isonômico em situações isonômicas e tratamento diferenciado na medida da desigualdade.

Um outro ponto relevante diz respeito ao fato de que o Tribunal, assim como fez no caso Konstantinidis, controlou a aplicação das regras de direito material de direito privado relativas ao nome, mas agora tratando de forma direta e com incidência, inclusive, sobre as autoridades administrativas de um Estado-Membro que atuarem em desconforme com outro Estado-Membro, em casos de binacionais. Deste modo, o Tribunal, mais uma vez, recorreu também ao princípio da proibição da discriminação em razão da nacionalidade ou da igualdade.

No caso Niebull, Grunkin e Paul, Leonhard Matthias Grunkin-Paul era detentor das nacionalidades dinamarquesas e alemã, sendo registrado no assento civil na Dinamarca com o sobrenome Grunkin-Paul. Contudo, o Cartório de Registro Civil alemão recusou-se a reconhecer o sobrenome da criança, tal como foi determinado na Dinamarca, com o fundamento de que, nos termos do artigo 10º da EGBGB e do parágrafo 1617 (1) do BGB, o sobrenome de um indivíduo deve ser determinado pela lei do Estado da sua nacionalidade e a lei alemã não permite que uma criança tenha um sobrenome formado pelos sobrenomes do pai e da mãe. Os pais da criança, à essa época já divorciados, recusaram-se a aceitar a decisão.

¹⁸ Para uma melhor análise do caso: Lagarde (2004); Ackermann (2007); Lenaerts (2008); Iliopoulou (2004).

O caso chegou ao Tribunal de Justiça Alemão que encaminhou-o para o Tribunal de Justiça da União Europeia, sob a argumentação de dúvida quanto à compatibilidade do direito alemão com direito comunitário. O Tribunal, mais uma vez, recorreu ao direito de não ser discriminado por razões de nacionalidade e ao direito, estabelecido no artigo 18º CE, que permite se deslocar e residir livremente no território dos Estados-Membros.

Embora, atualmente, o direito comunitário seja uma realidade, as regras que regem o sobrenome de uma pessoa são da competência dos Estados-Membros, cabendo a eles, a princípio, regular a matéria. No entanto, as normas materiais nacionais devem ser lidas e interpretadas em consonância com o direito comunitário, a menos que o envolvimento seja um processo interno, situação que não tenha qualquer ligação com o direito comunitário, o que geralmente ocorre nos casos dos indivíduos de uma só nacionalidade ou quando um Estado Membro respeita as situações subjetivas validamente constituídas sob a vigência da lei de um outro país membro.

Em casos de binacionais, originários de países membros da União Europeia, cada um dos Estados Nacionais membros devem observância prioritária ao ordenamento jurídico comunitário e depois ao ordenamento jurídico nacional, sob pena de subversão às normas de direitos fundamentais assegurados no pacto comunitário e à manutenção do próprio sistema.

A consequência disso é que o direito ao nome, no espaço da União Europeia, passou a ter um conteúdo mais amplo, pois ao mesmo tempo que representa um direito fundamental à identidade, dentro dos ordenamentos internos, possui também um caráter comunitário que ressalta a vida privada, a liberdade de locomoção dentro do espaço europeu e a proibição da discriminação em razão da nacionalidade. Esses caráter comunitário, exige uma harmonização entre a lei nacional e as normas da União Europeia, cabendo aos Tribunais Europeus a interpretação dada ao Tratado para afastar a legislação nacional e concretizar direitos fundamentais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como bem asseverou Paul Lagarde (2004), depois de muitos anos em que as situações de direito comunitário se resumiam a questões econômicas, a União Europeia entendeu a relevância de uma atuação mais presente na proteção do direito das pessoas, em particular, a determinação do direito ao nome.

E quando se discute direitos das pessoas, a exigência de sintonia e harmonização entre as normas de direito comunitário e de direito nacional se mostra mais evidente. Isso porque o que se tem como pano de fundo são direitos fundamentais, que, como tais, devem ser observados, garantidos e efetivados.

No que tange ao direito ao nome, a ausência de normas específicas para tratar o tema no âmbito do Direito Comunitário levou à afirmação de que sua proteção decorreria da legislação nacional, envolvendo regras próprias a respeito da matéria, tendo em vista o direito à identidade, como direito autônomo do qual decorre o direito ao nome e os princípios a esse direito relacionados, pois as questões apresentadas se limitavam ao direito interno.

Todavia, o contexto atual, marcado sobremaneira pela ideia de cooperação entre os países, e o aumento da complexidade das relações sociais, ocasionaram situações em que não se limitavam ao direito interno ou, ainda, em que o direito interno poderia ir contra as normas comunitárias. Nesse diapasão, a proteção ao direito ao nome passa a ter um novo parâmetro, decorrente de uma noção muito mais ampla, que é a condição de cidadão europeu, condição essa que corresponde à obrigatoriedade do recíproco reconhecimento do status pessoal e familiar das pessoas dentro da União Europeia e sua liberdade de circulação nos territórios dos Estados Membros e a não discriminação em razão da origem.

As regras e os princípios de direito comunitário para a proteção do direito ao nome, assim, passam pelo reconhecimento do espaço comunitário, pelo pertencimento a ele e pela obediência das

normas comunitárias e, em termos jurisdicionais, os Tribunais Europeus, funcionando como últimas instâncias na proteção de direitos fundamentais.

A escolha do nome e do sobrenome, bem como a sua alteração devem estar de acordo com as normas da legislação nacional, quando essas não vão ao encontro de direitos fundamentais, não resta dúvidas. Mas, a proteção dessa escolha para além das fronteiras, seja do Estado-Membro de nascimento, seja do Estado-Membro do qual também seja nacional, seja do Estado-membro de residência, ou ainda do Estado-Membro de terceiros (pai, mãe, marido, esposa) é resultado dos trabalhos hermenêuticos das Cortes de Estrasburgo e Luxemburgo, quando das análises dos casos concretos a eles apresentados.

Ambas as Cortes partem do mesmo ponto: a CEDU e demais Tratados de Direitos Humanos, mas se diferenciam pelo fato de a Corte de Luxemburgo ter alcançado um nível mais amplo de interpretação das normas da CEDU, de forma a garantir uma proteção mais incisiva aos cidadãos que ostentam o status comunitário. Além disso, a Corte de Luxemburgo apresentou um linha de pensamentos e a manteve sem retrocessos, o que não foi o caso da Corte de Estrasburgo.

Embora a a Corte de Luxemburgo não tenha reconhecido o direito ao nome como direito fundamental, o tutelou de forma indireta, por meio da aplicação do direito à liberdade de circulação nos territórios dos Estados Membros e da não discriminação em razão da origem, de forma a construir o que consistiria e significaria um status de cidadão europeu no âmbito da União Europeia, bem como as implicações imediatas dessa condição.

A Corte de Estrasburgo, a seu turno, chegou a reconhecer o direito ao nome como direito fundamental, mas demonstrou uma tendência a considerar as normas estatais internas, mesmo em casos em que aplicação da legislação local implique em uma alteração na grafia do nome, como foi o caso *Mentzen/Mencena*. Privilegiou-se a legislação interna, preservando à cultura nacional, e afastou-se o direito à identidade, não considerando os inconvenientes ocasionados por essa medida na vida prática das pessoas envolvidas.

Fato é, que cada uma das Cortes, a seu modo, influenciou decisões nos Tribunais dos Estados-Membros. Além disso, o novo contexto do direito, hoje lido conforme ditames do direito comunitário, constitucional e de tratados e pactos de direitos humanos, todos convergentes à realização concreta de direitos, mostrou-se determinante.

No caso italiano, a tradição que afirmava que ao nascer a criança recebia automaticamente um único sobrenome, o paterno, foi considerada, em 2014, pela Corte Europeia de Direitos Humanos “patriarcal e discriminatória”. Elaborada nos tempos do “pátrio poder”, em que cabia apenas ao homem (marido/pai) as decisões a respeito da família, a questão teve sua constitucionalidade questionada sob o fundamento de que cabia ao casal a decisão sobre as questões familiares e, sendo assim, o sobrenome materno poderia ser acrescentado ao sobrenome paterno, em nome não apenas da igualdade entre homens e mulheres na condução da vida familiar, mas também porque o nome pertence ao direito à identidade pessoal tendo, portanto, o filho o direito de conhecer a própria origem, a história parental e de ostentar os sobrenomes materno e paterno (ITALIA, 2016).

A rigidez da aplicação da norma italiana era tamanha que países como o Brasil, flexibilizaram suas normas internas, para atender os casos dos binacionais itálos-brasileiros, como no caso decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em que restou admitido a modificação do nome civil quando, em virtude da dupla cidadania, houver diferença entre os nomes registrados nos documentos brasileiros e italianos. “Isso porque há justo motivo para a uniformização dos registros, à luz dos princípios da verdade real e da simetria. Além disso, a medida evita transtornos nos atos da vida civil e preserva terceiros quanto à eventuais prejuízos.” (BRASIL, 2013).

Assim, conclui-se que o importante é que a tutela dos direitos fundamentais ganhe cada dia

mais mecanismo para que a vasta gama desses direitos seja efetivada, pois para a Ciência do Direito, a proteção da pessoa humana e todos os aspectos a ela co-relacionados é questão primordial que insurge em todos os ordenamentos jurídicos vigentes de todos os países.

REFERÊNCIAS

ACKERMANN. Nota alla sentenza Garcia Avello, *Common Market Law Rev*, 2007.

ASCENSÃO, José de Oliveira. A pessoa: entre o formalismo e a realidade ética, *Revista EMERJ*, V.9, n.33, 2006, p.93-116.

BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil Comentado dos Estados Unidos do Brasil*. 3º edição. Sao Paulo/ Belo Horizonte: Livraria Francisco Alves, 1927.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. Sobre o nome da pessoa humana, *Revista da EMERJ*, V.3, n.12, 2000. p.49-74.

BRASIL. Lei de Registros Públicos (Lei 6.015), de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 13 out. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1310088/MG. Recurso Especial n. 2012/0038014-8, 2013. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso: 13 out. 2017.

CAPELO DE SOUSA, Rabindranath. *Teoria Geral do Direito Civil*. Vol.1. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da personalidade*. Tradução: Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

COMISSÃO Internacional do Estado Civil. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-civil-comercial/ciec.html>>. Acesso: 19 mar. 2017.

FUME. *Sul diritto al nome*. La Legge, 1909.

GOMEZ, Aurelio Diez. El nombre de las personas en el Derecho Español, *Revista Jurídica Del Notariado*, N. 7, jul-sept 1993, p. 69-131.

ILIOPOULOU. What's in a name? Citoyenneté égalité et droit au nom. A propos de l'arret Garcia Avello, *Rev. Trim. droit sur*, 2004.

ITALIA. Corte Costituzionale, sentença n. 13/94, Acórdão de 22 de junho de 1985.

ITALIA. Corte Costituzionale, sentença 8 novembre – 21 dicembre 2016, n. 286.

LAGARDE, Paul, *Revue critique de droit international privé*, n.1, janvier-mars 2004, p.184-202.

LENAERTS, La portée de la jurisprudence de La Cour de Justice en matière de droit de la famille et des personnes. In: KATUOKA (Ed.). *Law in The Changing Europe: Liber amicorum P. Kuris*, Vilnius, 2008. p. 237-260.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Fundamentos do Direito Privado*. Sao Paulo: RT, 1998.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros Públicos - teoria e pratica*. 6. ed. Sao Paulo: Gen e Editora Método, 2014.

MOURA RAMOS, Rui Manuel. O Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa e a posição dos Tribunais Constitucionais dos Estados-Membros no sistema jurídico e a jurisdicional da União Europeia. In: MOURA RAMOS, Rui Manuel. *Estudos de Direito da União Europeia*. Coimbra: Editora Coimbra, 2013.

MOURA RAMOS, Rui Manuel. Direito ao nome, Direito Internacional Privado e Direito Comunitário. In: PINHEIRO, Luis de Lima (Org). *Seminário Internacional sobre a Comunitarização do Direito Internacional Privado. Direito de conflitos, competência internacional e reconhecimento de decisões estrangeiras*. Lisboa, 2004.

MOURA RAMOS, Rui Manuel. O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e da União Europeia e a regulamentação do Direito ao nome nas relações privadas internacionais. In: MOURA RAMOS, Rui Manuel. *Estudos de Direito Internacional Privado e União Europeia*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016.

MOURA RAMOS, Rui Manuel. O projeto de Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa: Breve reflexão. In: MOURA RAMOS, Rui Manuel. *Estudos de Direito da União Europeia*. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

OLIVEIRA, EUCLIDES. Direito ao Nome, *Revista do Instituto dos Advogados de Sao Paulo*, ano 6, n. 11. jan-jun, 2003, p. 190-210.

ORGANIZAÇÃO das Nações Unidas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm>. Acesso: 19 mar. 2017.

PACTO Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso: 19 mar. 2017.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*, vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil - Introdução ao Direito Civil Constitucional*. 2. ed. Tradução: Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro/Sao Paulo: Renovar, 2002.

PINTO, Paulo Mota. Direitos de personalidade no Código Civil Português e Brasileiro. *Revista Jurídica* 314, dez, 2003, p.7-34.

PORTUGAL. Código do Registro Civil. Decreto Lei n. 131/95. Artigos 103 e 104.

PROSSER e KEETON. *On torts*. West Publishing Co., St Minnesota, 1984.

RESCIGNO, Pietro. *Tratado do Diritto Privato*. Torino: Utetm, 1982.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A influência do BGB e da doutrina alemã no Direito Civil brasileiro do século XX, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, V. 102, n. 938, p.79-155, dez. 2013.

TAVARES DA SILVA, Suzana. *Direitos Fundamentais na arena global*. 2. ed. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2014.

TRIBUNAL Europeu de Direitos Humanos. Caso Guillot c. França (Pedido n. 22500/93), Caso Burghartz c. Suíça, (Pedido n. 16213/90), Caso Stjerna c. Finlândia (Pedido n. 18131/91), Caso Gianettoni e Fornaciari c. Suíça (Pedido n. 22940/93), Caso Salonen c. Finlândia (Requerimento n. 27868/95), Caso Sijka c. Polónia (Pedido n. 26272/95), Caso Szokoloczy-Syllaba c. Suíça (Pedido n. 41843/98), Caso Bijleveld c. Países Baixos (Pedido n. 42973/98), Caso G.M.B. e K. M. c. Suíça. (Pedido n. 36797/97), Caso Üná Tekeli c. Turquia (Requerimento n. 29865/96), Caso Johansson c. Finlândia (Pedido n.10163/02), Caso Daróczy c. Hungria (Pedido n. 44378/05), Caso Gözel Erdogoz c. Turquia (Pedido n. 37483/02), Caso Kismoun c. França (Pedido n. 32265/10), Caso Mentzen/ Mencena c. Letônia (Pedido n. 71074/01), Caso Baylac- Ferrer c. França (Pedido n. 27977/04), Caso Cusan Fazzo vs. Itália (Recurso n. 77/07) e Causa 29/69. Disponíveis em: <http://hudoc.echr.coe.int>. Acesso: 03 de julho de 2017.

TRIBUNAL de Justiça da União Europeia. Caso Konstantinidis (Processo C-168/91), Caso Garcia Avello (Pedido C-148/02) e Caso Niebull, Grunkin e Paul (Pedido n. C-353/06). Disponíveis em: <http://hudoc.echr.coe.int>. Acesso: 03 jul. 2017.

UNIAO EUROPEIA. Tratado de Funcionamento da União Europeia. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso: 05 nov. 2018.

UNICEF. Disponível em: <https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2017.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 5. ed. Coimbra: Coimbra Almedina, 2016.

Recebido em: 11/10/2017

Aprovado em: 15/12/2018

Como citar este artigo (ABNT):

BORGES, Janice Silveira. Direito fundamental ao nome na União Europeia: apresentação de casos concretos. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.36, p.13-29, set./dez. 2018. Disponível em: <<http://blog.newtonpaiva.br/direito/wp-content/uploads/2019/01/DIR36-01.pdf>>. Acesso em: dia mês. ano.