

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL
“BULLYING”: CIVIL LIABILITY FOR MORAL DAMAGES

Maria Helena Diniz

Mestre e Doutora em Teoria Geral do Direito e Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUCSP. Livre Docente e Titular de Direito Civil da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP, por Concurso de Títulos e Provas. Professora de Direito Civil no Curso de Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP. Professora de Filosofia do Direito, de Teoria Geral do Direito e de Direito Civil Comparado nos Cursos de Pós-Graduação (Mestrado e Doutorado) em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP. Coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Direito Civil Comparado nos Cursos de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUCSP. Membro da Academia Paulista de Direito (Cadeira 62-patrono Oswaldo Aranha Bandeira de Mello); da Academia Notarial Brasileira (Cadeira 16-patrono Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda), do Instituto dos Advogados de São Paulo e do Instituto de Direito Comparado Luso-brasileiro. Presidente do Instituto Internacional de Direito – IID, São Paulo (Brasil).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2679610153406796>.

Submissão: 20.10.2016.

Aprovação: 22.11.2016.

RESUMO

O *bullying* é um fenômeno escolar mundial, que vem se acentuando cada vez mais, requerendo, diante das sérias consequências advindas de atitudes antissociais e agressivas, psíquicas ou físicas, praticadas, de forma reiterada por discentes e docentes, ferindo direitos da personalidade, que haja reparação do dano moral, ensejando responsabilidade civil do lesante, do representante legal ou do estabelecimento de ensino privado de acordo com o Código Civil e com o Código de Defesa do Consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: *Bullying*; Direito da personalidade; Dignidade humana; Responsabilidade civil; Indenização por dano moral.

ABSTRACT

Bullying is a world school phenomenon, which has been increasing more and more, demanding - given the serious consequences arising from antisocial and aggressive attitudes, mental or physical, practiced in repeatedly by students and teachers, injuring personality rights - the compensation for the moral damage, entailing civil liability of the offender, the legal representative or the private educational establishment, in accordance with the Civil Code and the Consumer Protection Code.

KEYWORDS: *Bullying; Personality rights; Human dignity; Civil liability; Compensation for moral damages.*

1. IMPORTÂNCIA DO TEMA NA ATUALIDADE

Grande é a importância da responsabilidade civil pela prática de *bullying*, nos tempos atuais, ante sua surpreendente expansão no meio educacional, por se dirigir à restauração de um equilíbrio moral violado pelo atentado sofrido pela vítima em seus direitos da personalidade. É preciso sanar essa lesão, pois o direito não poderá tolerar que tal ofensa fique sem reparação, por repercutir, intensamente, na vida do lesado e por provocar perda de chances.

Quem deverá ressarcir a vítima desse dano moral oriundo de *bullying* ou de *cyberbullying*?

Seria possível restabelecer o *status quo ante* (sanção direta)? Como se operará a indenização do dano (sanção indireta)? Qual a legislação aplicável para que haja responsabilidade civil por *bullying*: o Código Civil ou o Código de Defesa do Consumidor?

Ante o fato de ser o *bullying* um grave problema social, seria possível uma solução multidisciplinar, onde haja intervenção de profissionais de diversas áreas, ou uso da mediação?

Essa será a temática de nosso breve estudo.

2. NOÇÃO DE *BULLYING*: CONCEITO, MODALIDADES, CRITÉRIOS IDENTIFICADORES, CLASSIFICAÇÃO E CONSEQUÊNCIAS

O termo *bullying* tem origem inglesa, pois advém de *bully*, que significa brigão, valentão, mandão, correlacionando-se com superioridade, ameaça, agressão e valentia. O *bullying* seria, portanto, a intimidação vexatória.

Bullying é um conjunto de comportamentos antissociais, cruéis ou agressivos (físicos ou psíquicos), intencionais, insistentes e repetitivos, praticado, sem motivação evidente, por um *bully* (agressor-estudante ou professor), num ambiente escolar, que, por se colocar em posição de superioridade, vai contra pessoa ou pessoas (vítimas ou agredidos), expondo-as a

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

situações constrangedoras, humilhando-as, ridicularizando-as ou ameaçando-as, que, diante de uma relação desigual de poder, ficam intimidadas.

Há *intentio* deliberada de maltratar alguém ou de colocá-lo em estado de tensão.

A Lei n. 13.182/2015 (art. 1º, §1º) considera “intimidação sistemática (*bullying*) todo ato de violência física ou psicológica, intencional e repetitivo que ocorre sem motivação evidente, praticado por indivíduo ou grupo, contra uma ou mais pessoas, com o objetivo de intimidá-la ou agredi-la, causando dor e angústia à vítima, em uma relação de desequilíbrio de poder entre as pessoas envolvidas”.

Observa Dan Olweus que, na caracterização do *bullying*, dever-se-á ter: ações repetitivas, durante um certo tempo, contra a mesma vítima; desequilíbrio de poder, dificultando a defesa da vítima e ausência de motivos justificadores dos ataques. E, além disso, é uma violência gratuita, que se dá sem provocação da vítima para que a situação agressiva ocorra.

Na prática do *bullying* temos o *agressor*, a *vítima* e os *espectadores*.

O agressor, em regra, tem algum transtorno mental ou problema psicológico (ausência de carinho e atenção, educação violenta ou permissiva), que o leva a usar da força física, e escolher sua vítima sem ter sido por ela provocado.

O agressor do sexo masculino pratica *bullying* direto, atacando a vítima: a) verbalmente, mediante: amplificação de defeitos estéticos; gozações constrangedoras; insultos; piadas ofensivas; uso de apelidos inconvenientes ou pejorativos; b) fisicamente, por meio de espancamento, chutes, roubo ou extorsão de bens pessoais; c) psicologicamente, fazendo uso de ameaças, chantagens, recados desaforados, humilhações, perseguições, amedrontamentos etc; d) virtualmente (*ciberbullying*), lançando mão de agressão verbal, visual e escrita, utilizando *sites* de relacionamentos como *Cyberstalking* (perseguição virtual); o *Facebook* ou o *Revenge porn* (divulgação de fotos com imagens obscenas e vídeos íntimos sem consentimento do parceiro), caso em que o *bully* age na sombra ou no anonimato, criando um perfil falso, usando senha de outra pessoa, expondo a vítima, na rede mundial de computadores, a centenas de pessoas. Mas, quando a vítima de *cyberbullying* efetua denúncia e ingressa em juízo para obter reparação do dano, é possível que o advogado obtenha a quebra do número *Internet Protocol* (IP) do computador de onde saíram as mensagens lesivas, e identifique o agressor. O autor do *cyberbullying*, em regra, para dificultar sua localização, faz uso de computadores de *lan house*. Convém lembrar que a Lei estadual paulista n. 12.228/2006 obriga as *lan houses* e cybercafés do Estado de São Paulo, sob pena de multa ou fechamento, em caso de reincidência, a: cadastrarem seus usuários, indicando endereço,

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

horário e computador utilizado; proibirem entrada de menores de 18 anos após a meia-noite e exigirem autorização escrita dos pais para adolescentes entre 12 e 16 anos e acompanhamento de crianças de até 12 anos pelos pais ou responsáveis; e, ainda e) sexualmente, praticando assédios, estupros etc.

Se o agressor for criança ou pessoa do sexo feminino, ter-se-á o *bullying* indireto ou por omissão, por levar à vítima ao isolamento social, mediante boatos, intrigas, difamação, desprezo, fofoca etc.

O alvo do “*bully*” (vítima) é aquela pessoa que não se enquadra no padrão esperado pelo grupo por ser: passiva, introvertida ou tímida; muito alta ou muito baixa; insegura; pouco sociável; frágil fisicamente; gorda; portadora de deficiência física ou de gagueira; excessivamente inteligente, feia ou bonita; novata na escola; inábil desportivamente etc. Se educador for, por não saber lidar com os alunos. Deveras, professor também poderá ser vítima de *bullying*, tendo por agressor aluno mal-educado ou violento, como se deu no seguinte fato narrado por Ana Beatriz Barbosa Silva: um jovem de classe média, pouco dedicado aos estudos, que cursava o segundo ano do ensino médio, cercado de garotas e de seus “discípulos”, não se furtava em fazer arruaça, zombarias e desafiar colegas e professores. Quando ficou em recuperação em história, passou a difamar o professor como pedófilo, declarando que assediava crianças da escola. A notícia logo se espalhou pelos corredores e pelas mensagens de celulares. Para que não houvesse mácula na reputação da escola, nem problema com os pais daquele aluno, a direção optou por demitir o professor. A vítima reuniu todas as provas possíveis (testemunhas, documentos de internet, boletins de ocorrência), contratou advogado e hoje está prestes a reaver seus *status* de professor exemplar, e principalmente, sua dignidade aviltada. Terá, ainda, direito a uma reparação dos danos morais e patrimoniais sofridos, responsabilizando o estabelecimento educacional, por omissão, ou o responsável pelo agressor incapaz ou o próprio agressor, quando se tornar capaz.

Pode ocorrer que se tenha a figura da *vítima-agressor*, que é aquele que por sofrer *bullying* (vítima) passa a agredir outra pessoa.

O agressor precisa dos aplausos de uma plateia, por não haver razão para agredir alguém sem espectadores para seus atos violentos. Os espectadores ou testemunhas de atos desumanos, são alunos ou os que, ao assistir o ato de violência ou de maus tratos, optam pela omissão, não participando nem interferindo no *bullying*, apenas acompanham as provocações com receio de serem as próximas vítimas. Tais espectadores, às vezes desconhecem o fenômeno do *bullying* ou da gravidade de seus efeitos e podem até achar que a atitude do agressor seja uma simples brincadeira; e sem refletirem podem dar continuidade à violência,

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

adorando, por ex. os apelidos pejorativos dados pelo agressor à vítima e divulgando as difamações. Com isso, os *bullies* ficam mais fortalecidos.

Por isso seria conveniente que a escola viesse não só incentivá-los a denunciarem os casos de *bullying*, evitando consequências traumáticas, mas também a tomar providências contra atos violentos elaborando projetos, envolvendo alunos, pais, professores e funcionários, que possam garantir a todos, no recinto escolar, tranquilidade física e mental.

Difícil seria essa tarefa por haver uma violência velada, praticada longe dos olhos dos adultos, que poderiam interferir no ato intimidatório e além disso, os alvos dos *bullies* não denunciam o caso por medo das ameaças, vergonha, falta de confiança nas pessoas adultas, o mesmo ocorrendo com os espectadores, que poderão ser as próximas vítimas.

O *bullying* é, portanto, a intimidação sistemática e vexatória consistente em intimidar, constranger, ameaçar, assediar sexualmente, ofender, castigar, agredir, segregar criança e adolescente, de forma intencional e reiterada, direta ou indiretamente, por qualquer meio, inclusive pela internet, valendo-se de pretensa situação de superioridade e causando na vítima sofrimento físico ou psicológico.

A Lei n. 13.185/2015, que institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*bullying*), caracteriza, no art. 2º, I a VIII e parágrafo único tal intimidação, quando houver violência física ou psicológica, em atos de intimidação, humilhação ou discriminação e, ainda, ataques físicos, insultos pessoais, comentários sistemáticos e apelidos pejorativos, ameaças por quaisquer meios, grafites depreciativos, expressões preconceituosas, isolamento social consciente e premeditado e pilhérias. Considera, ainda, que há intimidação sistemática na rede mundial de computadores (*cyberbullying*) quando se usarem os instrumentos que lhe são próprios para depreciar, incitar violência, adulterar fotos e dados pessoais com o intuito de criar meios de constrangimento psicossocial. E no art. 3º, I a VIII, esclarece que a *intimidação sistemática (bullying)* pode ser classificada, conforme as ações praticadas como: a) verbal: insultar, xingar e apelidar pejorativamente; b) moral: difamar, caluniar, disseminar rumores; c) sexual: assediar, induzir e/ou abusar; d) social: ignorar, isolar e excluir; e) psicológica: perseguir, amedrontar, aterrorizar, intimidar, dominar, manipular, chantagear e infernizar; f) físico: socar, chutar, bater; g) material: furtar, roubar, destruir pertences de outrem; e h) virtual: depreciar, enviar mensagens intrusivas da intimidade, enviar ou adulterar fotos e dados pessoais que resultem em sofrimento ou com o intuito de criar meios de constrangimento psicológico e social.

Gravíssimas são as consequências do *bullying*, pois os lesados podem carregar por toda vida profundas cicatrizes dessa triste experiência, conforme a intensidade das agressões e

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

a sua estrutura psíquica, e poderão ficar traumatizados, necessitando, às vezes de apoio psicológico ou psiquiátrico, pois poderão apresentar: recordação de humilhações; síndrome do pânico; estresse; interesse pelo uso de drogas, angústia; transtorno comportamental; gastrite; falta de vínculo afetivo com colegas; queda de cabelo; alcoolismo; participação em gangues; envolvimento com a criminalidade; delinquência (p. ex. prática de assaltos, roubos, furtos..); anorexia (se a vítima sofrer *bullying* por ser obesa); desinteresse pelos estudos; depressão; ansiedade; esquizofrenia; falta de vontade de ir à escola; baixa autoestima; abandono escolar; tendência homicida e suicida etc. Deveras, em 1999, no Instituto Columbine (Colorado, EUA) 2 (dois) estudantes, vítimas de *bullying* entraram na escola e, após matarem 12 (doze) colegas e um professor, suicidaram-se.

Já houve até julgado (TJSP, Ap. n. 0002229-72.2007.8.26.0426) admitindo supressão de primeiro pronome de vítima de *bullying* que não podia mais continuar com um nome que causou verdadeiro trauma e problemas psicológicos (como perda de respiração, catatonia e desmaio) e posterior retificação, no registro civil (Lei n. 6015/73, art. 57).

Essa é a dura realidade desse fato social, que se alastrou pelo mundo, sendo conhecido, como observa Gabriel Chalita, no Japão por *ijime*; na França por *harcèlement*, na Alemanha por *agressionen unter schülern*; na Itália por *prepotenza* e em Portugal por maus tratos entre pares.

Fácil é denotar que os efeitos do *bullying* e do *cyberbullying* atingem toda a sociedade mundial, por isso seu combate é uma questão de cidadania e de uma tomada de consciência de todos.¹

3. DIFERENÇAS E SEMELHANÇAS ENTRE *BULLYING* E *MOBBING*

Bullying e assédio moral são casos de atos violentos similares, mas diferentes.

Bullying é, como vimos alhures, uma atitude violenta e reiterada, física ou psíquica (verbal ou moral), que ocorre de modo frequente, gratuito, intencional e velado, no meio

¹ José Eduardo P. F. Vaz, A responsabilidade indenizatória da prática do *bullying*, *Revista Síntese-Direito de Família*, 79: 10 e 11; Gabriel Chalita, Pedagogia da amizade-*Bullying*: o sofrimento das vítimas e dos agressores, São Paulo, Gente, 2008, p. 81 e 83, Ana Beatriz B. Silva, *Bullying: mentes perigosas nas escolas*, Rio de Janeiro, Objetiva, 2010, p. 21, 147, 148, 151 e 170; Beatriz Santomauro, Violência virtual, *Revista Nova Escola*, São Paulo, Abril, 2010 (Jun. Julho), p. 69 e 73; Marcelo M. Gomes, O *bullying* e a responsabilidade civil do estabelecimento de ensino privado, *Revista Síntese-Direito de Família*, 79: 29 a 32; Lélío B. Calhau, *Bullying: o que você precisa saber-identificação, prevenção e repressão*, Niterói, Impectus, 2009, p. 7, 10 e 32, CNJ. *Bullying-Projeto justiça nas Escolas*. Cartilha 2010. Disponível:< <http://www.cnj.jus.br/images/justicanasescolas/cartilhaweb.pdf>>. Acesso 30.10.2010, p. 9; Carolina G. Camargo, A violência chamada *bullying*, *Revista Síntese-direito de família*, 79: 79 a 86. O PL n. 236/2012 visa criminalizar o *bullying*, punindo-o com prisão de 1 a 4 anos.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

escolar contra a mesma vítima, ao passo que o *mobbing* ou assédio moral, é uma situação vexatória a longo prazo que se dá, em regra, em local de trabalho, ou seja, no ambiente laborativo, diminuindo o rendimento operacional e provocando danos psicológicos.

O constrangimento ou dano moral advindo de relações trabalhistas têm constituído um problema em razão do fato de os ocupantes de cargos de chefia, técnicos altamente eficientes, terem dificuldade no relacionamento com seus subordinados para fiscalizar ou impor disciplina no ambiente de trabalho, chegando, às vezes, não só a desrespeitar a sua intimidade, sua saúde física-psíquica, sua imagem, sua honra ou o seu nome, mas também a ter conduta discriminatória em razão do sexo, raça, idade ou deficiência física.

O assédio moral (*mobbing*) no trabalho, fazendo pressão para que o obreiro se demita, gera responsabilidade civil por ferir a dignidade do empregado ante o tratamento discriminatório injurioso e degradante, visto que traz humilhação repetitiva de longa duração e hostilização no ambiente laborativo, interferindo na vida do assediado, comprometendo suas relações socioafetivas e sua saúde física e mental, acarretando depressão, angústia, síndrome do pânico, insônia, insegurança, incapacidade para o trabalho, desemprego e morte por suicídio. Como diz sinteticamente, Sônia Mascaro Nascimento, o assédio moral é “um conjunto de atos que, aos poucos desestabiliza emocionalmente o trabalhador”. O empregador, de forma pouco ética, aproveitando-se do receio de desemprego cria para o empregado situação vexatória de forma continuada, mediante agressões verbais, incutindo-lhe o sentimento de incapacidade profissional (TRT, 2ª Região, 6ª T., RO n. 01117200203202004-SP-AC. 20040071124; rel. Juiz Valdir Florindo, j. 17.2.2004). E, ainda, lembra que a OIT divulgou informe estabelecendo casos em que se configura o assédio moral: medida destinada à exclusão do empregado de sua atividade profissional, atacando, injustificadamente, seu rendimento pessoal; manipulação da reputação pessoal e profissional do empregado, mediante rumores e ridicularização; abuso de poder com atitudes de menosprezo; fixação de metas com prazos inatingíveis; atribuição de tarefas impossíveis; controle desmedido de desempenho do empregado. Tais atos minam a autoestima e a dignidade do trabalhador, destruindo sua capacidade de resistência, levando-o a pedir dispensa do emprego (TRT, 18ª Região, Proc. 00195.2003.191.18.00).

O lesado por assédio moral poderá reclamar em juízo as verbas oriundas de rescisão contratual indireta e indenização, não só, por dano moral e patrimonial (BAASP, 2810:12, 2711:1940-14, 2637: 1710-42, 2635: 1701-04; 2666: 1797-03, 2658: 1776-13, 2741: 2031-15), como também por *dano existencial*, visto que pode gerar lesão que incide, total ou parcialmente, sobre um projeto de vida, frustrando sua escolha de vida futura, por afetar sua

saúde física e mental, suas relações sociais ou familiares e sua condição econômica. O assédio moral pode alterar os objetivos de vida do empregado repercutindo, de forma negativa, em suas atividades sociais e familiares.

No *bullying* a violência ocorre entre pares (alunos contra aluno, professor contra professor) ou, ainda, entre professor e aluno ou vice-versa, caso em que se tem desigualdade de poder. No *mobbing* há abuso de hierarquia, em que o empregador usa de sua autoridade, para humilhar subordinado, que não reage às agressões verbais, com receio de ser despedido.²

4. BULLYING VERSUS DIREITO DA PERSONALIDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição Federal no art. 1º, III, resguarda o respeito à dignidade da pessoa humana, para que se tenha condições satisfatórias para sobreviver com qualidade de vida.

A prática do *bullying* viola a CF, por ferir a dignidade do ser humano, visto que pode consistir em atos de agressão ou de humilhação que acarretam danos físicos ou psíquicos às vítimas (em regra, crianças ou adolescentes), que terão direito a uma reparação, por força do art. 5º, X, da CF que considera “invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando-lhe o direito a indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação”. E, além disso, a Carta Magna, no art. 227, assim prescreve: “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Nesse mesmo sentido: a) art. 5º, do ECA: “Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais”; b) o art. 17, do Eca: “O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da

² Jorge Luiz de O. Silva, Assédio moral e o dano existencial, *Estado de Direito*, 46: 9; Maria Helena Diniz, *Curso de direito civil brasileiro*, São Paulo, Saraiva, vol. 7, 2015, p. 173-174; Sônia A. C. Mascaro Nascimento, O assédio moral no ambiente de trabalho, *Trinolex.com*; 5: 48-54; Volnei G. Pedroso e outros. Aspectos conceituais de assédio moral: um estudo exploratório, *Revista de Administração em Saúde*, 33: 139-47 (2006); Carolina G. Camargo, A violência chamada *Bullying*, *Revista Síntese-Direito de Família*, 79: 77.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais”.

Urge cumprir a CF e o ECA, pois a criança e o adolescente têm direito ao respeito à sua dignidade e à inviolabilidade de sua integridade física e mental.

Se tais direitos da personalidade forem violados ter-se-á o desrespeito à sua dignidade como seres humanos.

A criança e o adolescente são titulares de direitos e, portanto, têm prerrogativas inerentes do exercício dos direitos fundamentais e à proteção asseguradas pela: Declaração de Genebra de 1924, art. 1º; Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 (art. 25, II); Declaração dos Direitos da Criança da ONU de 1959 (princípios I, II, VII e VIII); Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos de 1966 (art. 24, I); Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 (art. 3º, I); Constituição Federal de 1988 (arts. 5º, II, III, X, XV, XX, XLI; XLII, 53, 205, 227) e Estatuto da Criança e do Adolescente.

Consequentemente, é dever de todos: assegurar, de modo prioritário, à criança e ao adolescente o direito ao respeito à sua dignidade humana e colocá-los, em quaisquer campos (judicial, extrajudicial, familiar, social, escolar etc), a salvo de qualquer circunstância degradante e discriminatória, como o *bullying* ou *cyberbullying*.

Na defesa de qualquer direito da personalidade violado ter-se-á como paradigma o respeito à dignidade da pessoa humana, que é o fundamento do Estado Democrático do Direito (CF, art. 1º, III) e o cerne de todo o ordenamento jurídico. Deveras, a pessoa humana e sua dignidade constituem fundamento e fim da sociedade e do Estado, sendo o valor que prevalecerá sobre qualquer ato de violência. Consequentemente, não se poderá, como no caso de *bullying* ou *cyberbullying*, admitir conduta que venha a reduzir a pessoa humana à condição de coisa, retirando dela sua dignidade e o direito a uma vida digna.

O respeito à dignidade humana deve estar presente na ética e no ordenamento jurídico de todas as sociedades ou grupos sociais, inclusive, no escolar.

Fácil será perceber que, com o reconhecimento do respeito à dignidade humana, as atividades do educandário passarão a ter um sentido humanista, pois preservarão a integridade física e psíquica dos alunos e professores, permitindo a plena realização de sua personalidade.

Assim, se houver *bullying* ou *cyberbullying*, por ser ato atentatório à dignidade humana e aos direitos da personalidade, ele deverá ser repudiado por contrariar as exigências ético-jurídicas dos direitos humanos, para que haja efetividade dos direitos da personalidade de todos os integrantes da comunidade educacional.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

Uma tomada de consciência sobre a grande gravidade do *bullying* ou do *cyberbullying* será uma das maiores conquistas da humanidade, por ser o único caminho para uma era de justiça e solidariedade e de respeito pela liberdade, privacidade, integridade e dignidade de todos na convivência escolar.

Com o tratamento prioritário dado pelo poder público, escola, família etc.. poder-se-á alcançar uma proteção integral à criança e ao adolescente, colocando-as a salvo de violência, atos vexatórios e desumanos, pois haveria uma concretização de seus direitos fundamentais e além disso, evitar-se-ia o comportamento agressivo e discriminatório dos *bullies* contra eles, que constitui um desrespeito à sua dignidade humana, violando os arts. 15, 17 e 18, do ECA, visto que, como vimos alhures, têm direito à liberdade, ao respeito à sua dignidade como pessoas humanas em processo de formação ou de desenvolvimento; à inviolabilidade de sua integridade física e psíquica, à preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, das ideias, das crenças, dos espaços e objetos pessoais etc..

A violação desses direitos por ferir a dignidade humana e direitos da personalidade gera responsabilidade civil por dano moral. Isto é assim, porque, como ensina Sérgio Cavalieri Filho, a dignidade humana é a base de todos os valores morais e a essência dos direitos personalíssimos.

Daí a importância da imposição de limites ao ambiente escolar, reconhecendo-se o respeito ao ser humano (aluno ou professor) que só é alcançado se se estiver atento à sua dignidade. Considerando a dignidade humana como um valor ético, será possível assegurar a todos uma vida digna no recinto das instituições de ensino.

Como, então, ficar inerte diante de agressões como o *cyberbullying* ou *bullying*, que por infringir a privacidade, a imagem, a integridade física e psíquica ferem os direitos da personalidade e a dignidade da vítima? Como silenciar diante de injustiças cometidas contra seres humanos por meio de *bullying* ou *cyberbullying*?

O respeito à dignidade humana constitui o “farol” que indicará, aos alunos, pais, professores, diretores e funcionários, o caminho a percorrer no combate do *bullying* e do *cyberbullying* e na preservação da personalidade de todos³.

³ Sobre o assunto consulte: José Eduardo P. F. Vaz, A responsabilidade...cit. p. 14 a 17; Marcelo M. Gomes, O Bullying e a responsabilidade civil do estabelecimento de ensino privado, *Revista Síntese-Direito de Família*, 79: 35-36-37-40, Andrea R. Amin; Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente in, Kátia R. Ferreira L. A. Maciel (coord.) *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2008, p. 20; Sérgio Cavalieri Filho, *Programa de responsabilidade civil*, São Paulo, Atlas, 2010, p. 82; Emerson Garcia, Dignidade da pessoa humana: referencial metodológico e regime jurídico, *De Jure*, 8: 137-63. Helena Regina L. da Costa. *A dignidade humana*, São Paulo, RT, 2008; Maria Helena Diniz, *O estado atual do biodireito*, São Paulo, Saraiva, 2014, p. 41 a 45.

5. RESPONSABILIDADE CIVIL E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL ORIUNDO DE INTIMIDAÇÃO SISTEMÁTICA

A agressividade dos *bullies* fere, gravemente, direitos da personalidade de suas vítimas, tutelados constitucionalmente e pelo ECA, por atingir sua honra, imagem, intimidade etc; e desrespeitando a sua dignidade como ser humano, e, por tal razão o dano moral por elas experimentado dará azo à responsabilidade civil e, conseqüentemente, à reparação do dano.

Assim sendo, as crianças, adolescentes ou professores, vítimas de *bullying* ou *cyberbullying*, por sofrerem atentado ao direito à sua integridade (CF, art. 5º, X), física ou psíquica, que configura dano moral, poderão pleitear, por si ou por meio de representante legal, uma reparação.

Existem várias ações judiciais em andamento contra os pais dos *bullies*, contra os próprios autores do *bullying*, se maiores de idade, e até contra a instituição de ensino.

Realmente, o direito objetivo autoriza a pessoa a defender sua dignidade e sua personalidade, de forma que, para Goffredo Telles Jr., os direitos da personalidade são os direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a identidade, a liberdade, a integridade física e psíquica, a sociabilidade, a reputação, a honra, a privacidade etc..

O poder judiciário vem, por esse motivo, acatando a ideia de que vítimas de *bullying* devem obter reparação por dano moral, como ocorreu, p. ex., em Minas Gerais, onde o juiz da 27ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte condenou os pais de um garoto (*bully*) a pagar R\$ 8.000,00 (oito mil reais) a título de indenização a um colega de escola.

Surgem questões como: de quem é, na verdade, a responsabilidade pela reparação do dano moral se o agressor for absolutamente ou relativamente incapaz? E se houve omissão da instituição de ensino? Quem deverá ressarcir esses danos? Como se operará a indenização do dano? Será possível, ou não, a recomposição do *status quo ante*? Como tutelar os direitos da personalidade violados pelos *bullies*?

O interesse em reestabelecer o equilíbrio violado pelo dano causado pelo *bullying* ou *cyberbullying*, fonte geradora da responsabilidade civil, que é uma sanção civil de natureza compensatória, mediante a reparação do dano causado à vítima desestimulando a prática desse ato violento-lesivo.

A responsabilidade civil é um problema que surge a todo instante, pois cada atentado sofrido por uma vítima de *bullying* ou *cyberbullying* constitui um desequilíbrio de ordem

moral ou patrimonial, tornando imprescindível a criação de soluções que sanem tais lesões, pois o direito não poderá tolerar que ofensas desse porte fiquem sem qualquer reparação.

A responsabilidade civil cinge-se, portanto, à reparação do dano causado a outrem, desfazendo tanto quanto possível seus efeitos, restituindo o prejudicado ao *status quo ante* (sanção direta), mediante restauração ou reconstituição natural, que, infelizmente em caso de intimidação vexatória nem sempre é possível (p. ex. calúnia, injúria, suicídio), e mesmo quando possível é insuficiente para reparar integralmente o dano. Assim, por ex. em relação a uma matéria divulgada pelos *bullies* em internet ou em veículo de comunicação social, a vítima tem direito, p. ex. à resposta ou retificação gratuita e proporcional ao agravo à sua honra, intimidade, reputação, nome, imagem. Tal direito deverá ser exercido no prazo decadencial de 60 dias, contado da data da divulgação, publicação ou transmissão da matéria ofensiva, mediante correspondência com aviso de recebimento. Urge lembrar que a retratação espontânea não impede o direito de resposta nem prejudica a ação de reparação por dano moral. O ofendido poderá requerer que a resposta ou retificação se dê no mesmo espaço, dia da semana e horário do agravo. E se o gravame se deu por meio de mídia impressa, de circulação periódica, a resposta ou retificação dar-se-á na edição seguinte à ofensa ou em edição extraordinária (CF, art. 5º, X; Lei n. 13.188/2015).

Ante a impossibilidade da reconstituição natural pela *restitutio in integrum* ou reparação *in natura* pelo desagravo, há o recurso à “situação material correspondente” ou indenização por equivalente, ou seja, operar-se-á uma conversão da obrigação em dívida de valor (CC, art. 947), garantindo-se sempre o restabelecimento total do equilíbrio violado pelo evento danoso. No caso de *bullying* ou de *cyberbullying* é mais comum o pagamento de certa soma em dinheiro, ou seja, de uma indenização (sanção indireta) tendo-se a “execução por equivalente”, como ponderam Marty e Raynaud.

Hipótese em que deverá haver uma plena e integral reparação dos direitos do lesado, até onde suportarem as forças do patrimônio do lesante, apresentando-se para o lesado como uma compensação pelo prejuízo sofrido por força de intimação vexatória.

O dano moral, causado pela intimidação sistemática, é uma lesão ao direito da personalidade e não pressupõe a verificação de sentimentos humanos como dor, angústia, sofrimento, humilhação, desgosto, o complexo de inferioridade ou trauma que sofre a vítima, pois estes estados de espírito constituem a consequência do dano. O lesado pode pleitear uma indenização pecuniária em razão de dano moral, sem pedir um preço para sua dor ou vexame, mas um lenitivo que atenuar, em parte, as consequências do prejuízo sofrido, melhorando seu

futuro. Não há quantia capaz de corresponder ao sofrimento, à humilhação ou ao abalo emocional provocado pelo impacto de um ato violento como *bullying* ou *cyberbullying*.

Além disso, a intimidação sistemática pode abranger não só um eventual benefício perdido como também *a perda da chance*, de frustração de uma oportunidade em que seria obtido um benefício, caso não houvesse o corte abrupto em decorrência do *bullying* ou *cyberbullying*, que requer o emprego do tirocínio equitativo do juiz, distinguindo a possibilidade da probabilidade e fazendo uma avaliação das perspectivas favoráveis ou não à situação do lesado, para atingir a proporção da reparação e deliberar seu *quantum*. A indenização não seria do ganho que deixou de ter, mas, da chance.

A perda da chance é, portanto, um dano real indenizável se se puder calcular o grau de probabilidade de sua concretização.

A perda da chance, oriunda de lesão extrapatrimonial, abarca o *dano existencial*, ou dano a um projeto de vida, por ser uma lesão à existência e à dignidade da pessoa, decorrente da violação de um de seus direitos fundamentais, que provoca frustração ou modificação nas atividades cotidianas por ela exercidas na consecução de um plano de vida pessoal, pouco importando a repercussão econômica, dando azo a um ressarcimento para que haja proteção à personalidade. O *bullying* ou *cyberbullying* provoca dano existencial por causar uma alteração nos hábitos da vítima e uma deterioração em sua qualidade de vida, por perder o convívio com o seu grupo, por sofrer privação em sua liberdade ou em seu direito de fazer o que aprover ou de concretizar suas metas. O dano à existência gera mudança brusca no dia a dia, modificando a relação da vítima, na esfera familiar, social, escolar etc.

As normas que regem a indenização por dano moral podem ser aplicadas na ressarcibilidade do dano existencial (CF, art. 1º, III; art. 5º, V e X; CC, arts. 12, 186, 927, 948; STJ, Súmula 137; STF, Súmulas 491).

Para a obtenção de reparação do dano, não há necessidade de comprovação pericial de sofrimento da vítima. Basta a afronta ao direito da personalidade. Já houve decisão nesse sentido: “Direito civil. Indenização. Danos morais. Abalos psicológicos decorrentes de violência escolar. *Bullying*. Ofensa ao princípio da dignidade da pessoa. Sentença reformada. Condenação do colégio. Valor módico atendendo-se às peculiaridades do caso. Cuida-se de recurso de apelação interposto de sentença que julgou improcedente pedido de indenização por danos morais por entender que não restou configurado o nexo causal entre a conduta do colégio e eventual dano moral alegado pelo autor. Este pretende receber indenização sob o argumento de haver estudado no estabelecimento de ensino em 2005 e ali teria sido alvo de várias agressões físicas que o deixaram com traumas que refletem em sua conduta e na

dificuldade de aprendizado. Na espécie, restou demonstrado nos autos que o recorrente sofreu agressões físicas e verbais de alguns colegas de turma que iam muito além de pequenos atritos entre crianças daquela idade, no interior do estabelecimento réu, durante todo o ano letivo de 2005. É certo que tais agressões, por si só, configuram dano moral cuja responsabilidade de indenização seria do colégio em razão de sua responsabilidade objetiva. Com efeito, o colégio réu tomou algumas medidas na tentativa de contornar a situação, contudo, tais providências foram inócuas para solucionar o problema, tendo em vista que as agressões se perpetuaram pelo ano letivo. Talvez porque o estabelecimento de ensino apelado não atentou para o papel da escola como instrumento de inclusão social, sobretudo no caso de crianças tidas como "diferentes". Nesse ponto, vale registrar que o ingresso no mundo adulto requer a apropriação de conhecimentos socialmente produzidos. A interiorização de tais conhecimentos e experiências vividas se processa, primeiro, no interior da família e do grupo em que este indivíduo se insere, e, depois, em instituições como a escola. No dizer de Helder Baruffi, "neste processo de socialização ou de inserção do indivíduo na sociedade, a educação tem papel estratégico, principalmente na construção da cidadania (TJ-DF - APC: 20060310083312 DF, 2ª T. Cível, Rel. Waldir L. C. Lopes Júnior, j. 9.07.2008-DJ 25.08.2008).

Na ação indenizatória por *cyberbullying* ou *bullying*, é bom que se anexe documentos médicos e laudos psicológicos da *agressão* física e psíquica da vítima, ou seja, da lesão ao direito da personalidade, mas não se exige quaisquer exames periciais comprobatórios da sua humilhação, do seu sofrimento, da sua vergonha ou da sua dor.

Se o *bullying* ou *cyberbullying* for praticado por *pessoa capaz* (professor ou aluno universitário, p. ex.) o próprio agressor responderá pelas ofensas que causou à vítima.

Mesmo nessa hipótese a *instituição de ensino* deverá ser alertada pela vítima. Caso em que lhe caberá tomar providência para que cessem os atos vexatórios ou de vandalismo. Se ficar omissa, poderá ser responsabilizada pela reparação do dano.

Assim, se o professor for o agressor deverá reparar o dano, por ser capaz e também a instituição de ensino responderá objetivamente pelo fato por força dos artigos 932, III, e 933, do Código Civil.

Se o agressor for incapaz não poderá figurar no polo passivo da demanda, conseqüentemente, seu representante legal será o responsável indireto pela reparação do dano (CC, arts. 932, I, 1630, 1634, I, II e VII).

Pelo art. 932, I e II do CC são responsáveis objetivamente pela reparação civil os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia, o tutor e o curador pelos pupilos e curatelados que se acharem nas mesmas condições.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

Há responsabilidade indenizatória objetiva dos pais, responsáveis legais do agressor, pois o exercício do poder familiar, requer o cumprimento da obrigação de criar e educar (cc, arts. 1634, I, 932, I, e 933).

Já se decidiu que: “Apelação. Responsabilidade civil. Internet. Uso de imagem para fim depreciativo. Criação de *flog* - página pessoal para fotos na rede mundial de computadores. Responsabilidade dos genitores. Pátrio poder (hoje poder familiar). *Bullying*. Ato ilícito. Dano moral *in re ipsa*. Ofensas aos chamados direitos de personalidade. Manutenção da indenização (...) PC do ofensor (...)A prática de *bullying* é ato ilícito, haja vista compreender a intenção de desestabilizar psicologicamente o ofendido, o qual resulta em abalo acima do razoável, respondendo o ofensor pela prática ilegal. Aos pais incumbe o dever de guarda, orientação e zelo pelos filhos menores de idade, respondendo civilmente pelos ilícitos praticados, uma vez ser inerente ao pátrio poder (poder familiar), conforme inteligência do art. 932 do CC. Hipótese em que o filho menor criou página na internet com a finalidade de ofender colega de classe, atrelando fatos e imagens de caráter exclusivamente pejorativo. Incontroversa ofensa aos chamados direitos de personalidade do autor, como à imagem e à honra, restando, ao responsável, o dever de indenizar o ofendido pelo dano moral causado, o qual, no caso, tem natureza *in re ipsa*. (...) Apelos desprovidos (TJRS AC. 70031750094, 6ªC, Relª. Liege P. Pires, j. 30.6.2010, DJ 12.7.2010).

Não estando o agressor sob o poder familiar, seu tutor ou curador responderão pela prática do *bullying*. O representante legal goza de “benefício legal” em sua relação com tutelado e curatelado, para fins de exercer seu direito de regresso (CC, art. 934). Na relação com terceiro que foi lesado por ato do incapaz, o seu representante, juntamente com ele, terá responsabilidade solidária (CC, art. 942, parágrafo único) e objetiva (CC, art. 932 e 933) podendo ser acionado.

Se o representante não tiver condições para reparar o dano causado, o incapaz deverá pagar uma indenização equitativa que, poderá também não se dar se vier a deixá-lo em estado de penúria.

Poderá haver, ainda, mitigação da indenização (CC, art. 928 e parágrafo único), e, até mesmo, sua exclusão, se ela vier a privar o incapaz (lesante) e os que dele dependam dos meios necessários à sua subsistência. O representante legal arcará sozinho, se puder, com a indenização devida ao lesado, não exercendo, obviamente, seu direito de regresso (CC, art. 934) se o titular ou curatelado não tiver recursos financeiros ou puder ficar privado do necessário para sua subsistência.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

Pessoa incapaz, que lesar outrem, deverá, tendo recursos econômicos, indenizar, subsidiária e equitativamente, os prejuízos que causou se seu responsável não tiver obrigação (p. ex. por não ser o genitor-guardião) de arcar com tal ressarcimento ou não tiver meios suficientes para tanto. Se o lesado não conseguir obter do representante do incapaz o que lhe é devido, por falta de meios financeiros, o magistrado poderá condenar o lesante incapaz ao pagamento de uma indenização equitativa, que não terá lugar se privar o incapaz do necessário ou as pessoas que dele dependerem. Primeiro responderá perante terceiro (lesado) o representante do incapaz com seus bens, por ser seu responsável, e o lesante, em regra, apenas subsidiariamente (CC, art. 928, parágrafo único). Há quem entenda que - ante o fato de a Lei n. 13.146/2015 ter considerado como absolutamente incapaz apenas o menor de 16 anos (CC, art. 3º) e como relativamente incapaz (CC, art. 4º), o maior de 16 anos e menor de 18, ébrio habitual, toxicômano, pessoa que, por causa transitória ou permanente, não possa exprimir sua vontade e o pródigo-pessoa com discernimento reduzido, excepcionais sem o desenvolvimento completo seriam plenamente capazes, respondendo civilmente, como qualquer pessoa, não se lhes aplicando o art. 928. Será que isso ocorre? E se essas pessoas não puderem manifestar sua vontade?

Embora os pais sejam responsáveis pela educação dos filhos, o dever de vigilância passa para a escola, nos momentos em que as crianças e adolescentes ficam sob seus cuidados, que, então, terá responsabilidade objetiva pelos atos por eles praticados, mesmo que não haja culpa.

Assim, pelo CC, art. 932, IV, os donos de estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, para fins de educação, terão responsabilidade civil pelos atos lesivos de seus educandos.

Na lição de Mauro Nicolau Jr e Célia C. M. B. Nicolau: “Durante o período em que o aluno se encontra sob os cuidados da escola e dos educadores ocorre um hiato no efetivo exercício da guarda por parte dos pais, até porque, durante esse tempo, o próprio acesso dos pais ao interior da escola não é permitido com naturalidade e de bom grado. Dessa forma, os atos praticados pelos alunos dos quais venha a resultar danos a outrem ou, até mesmo, a outros alunos, resulta na responsabilidade da própria escola”.

O dono do educandário deverá responder objetiva e solidariamente (CC, arts. 933 e 942, parágrafo único) pelos danos causados a um colega ou a terceiros por atos ilícitos, como p. ex. o *bullying*, dos alunos durante o tempo que exercerem sobre eles vigilância e autoridade. Essa responsabilidade estende-se ao diretor do estabelecimento de ensino e aos mestres por assumirem risco da sua atividade profissional e por imposição de lei (CC, art.

933). Mas não alcançará o professor universitário, porque não tem o dever de vigilância sobre os estudantes, que, por serem maiores, são senhores de seus atos, tendo plena responsabilidade pelos danos que causarem. Logo, não se poderá impor a responsabilidade objetiva ao professor de ensino superior e/ou à universidade por ato lesivo de aluno. Se o agressor for capaz (p. ex. estudante universitário ou professor) ele responderá pelos danos que causou e, solidariamente, a instituição de ensino que contratou o professor (lesante) (CC, arts. 932 e 933, II).

A instituição de ensino deve prevenir e remediar o *bullying*, neutralizando agressor menor ou incapaz e auxiliando o agredido (CPC, arts. 3º, §2º, 6º, VI), cabendo ao responsável legal (pais, tutor e curador) a obrigação de indenizar. P. ex. se um aluno de 2º grau agredir colega no recinto escolar, intencional e repetidamente, intimidando-o (*bullying*)-TJDF-Ap. Civ. n.2006.031008331-2-rel. Des. Waldir Leôncio Jr, j. 7.2.2008) haverá responsabilidade objetiva do colégio, se pertencente a uma pessoa jurídica, ou de seu diretor, se for o proprietário, pelo ressarcimento daquele dano. Mas a escola, que pagou o dano, terá ação regressiva contra os pais do aluno que praticou o ilícito ou contra o próprio aluno se ele for maior de 16 anos, ante o disposto no CC, arts. 934 e 928, parágrafo único (RJTJSP, 25: 611).

Se o *bullying* for praticado por absoluta ou relativamente incapazes, o agressor não responderá diretamente pela reparação do dano que causou, mas sim seu representante legal e o estabelecimento de ensino, que, ao ter conhecimento do fato, não poderá ficar omissos, devendo adotar medidas que possam solucionar a questão auxiliando o lesado e neutralizando o lesante (p. ex. reunião com pais dos envolvidos; conversa com agressor e vítima; encaminhamento do agressor e da vítima a psicólogos; suspensão do agressor das aulas; alteração de mudança de período escolar ou de salas, fazendo com que vítima e agressor não se encontrem no recinto da instituição educacional).

Pouco importará que o educandário fique ou não omissos, entendendo ser “coisa de adolescente” por ex., deverá reparar o dano (CC, art. 186), pois terá responsabilidade civil objetiva (CC, art. 932, IV).

O TJRS (AC 7002455, 10ª C, Rel. Jorge A. S. Pestana, j. 28.05.2009) decidiu que, em caso de agressão entre maiores, há responsabilidade da escola, fundada no art. 932, IV, pela falta de cuidado e não procede a denúncia da lide, haja vista a inexistência de direito de regresso do estabelecimento de ensino contra os pais do causador do dano. Tanto a educadora como a escola, pela falta de cuidado necessário na guarda dos alunos da turma maternal, que indicava presença de aluno com histórico de brigas, devem responder pelos danos morais causados pela agressão verificada.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

E se for instituição de ensino particular (fornecedor de serviço educacional remunerado) terá o dever de indenizar, baseado no CDC arts. 3º, §2º e 6º, VI, por não ter tomado providências para sanar o problema (cientificando responsável do agressor, suspensão do agressor de aulas) nem tomado medidas preventivas para que o *bullying* não ocorra, visto que a vítima, como consumidora (destinatária final da prestação de serviço educacional) tem o direito à efetiva reparação de danos.

Se o educandário albergar estudante, que adere ao programa de crédito educativo, não se terá relação de consumo (STJ, Resp 625904/RS, 2ªT. Rel. Eliana Calmon, j. 27.4.2004, DJ 28.06.2004), porque há programa de governo a cargo do Ministério da Educação, em benefício do estudante.

Se a escola (fornecedora) descuidar-se do dever de segurança (CDC, art. 8º) do aluno (vítima de *bullying* e consumidor) poderá ser responsabilizada pelo dano oriundo de sua negligência, não impedindo que sofra agressões, e não poderá inserir cláusula “de não indenizar” no contrato de fornecimento de serviço educacional (CDC, arts. 25 e 51), que será nula de pleno direito.

A instituição de ensino poderá, para eximir-se de responsabilidade, havendo *bullying*, alegar que ofereceu à vítima toda segurança necessária ou que houve culpa exclusiva do aluno.

Pelo art. 27 do CDC o prazo prescricional para que a vítima ou seu representante, faça valer sua pretensão à indenização pela agressão sofrida em juízo é de 5 anos, contado da ciência do dano e de sua autoria (ou seja) da conduta omissiva do educandário. No CC art. 206, §3º, V para a pretensão reparatoria o prazo prescricional é de 3 anos.

Convém não olvidar que, na Cartilha do Conselho Nacional de Justiça (2010, p.12), há a seguinte orientação: “A escola é corresponsável nos casos de *bullying*, pois é lá onde os comportamentos agressivos e transgressores se evidenciam ou se agravam na maioria das vezes. A direção da escola deve acionar pais, Conselhos Tutelares, órgãos de proteção infanto juvenil etc; e fazer ocorrência policial, em caso de ilícito, sob pena de ser responsabilizada por omissão. Assim os fatos serão apurados pelas autoridades competentes e os culpados responsabilizados, evitando impunidade e o crescimento de atos violentos. E pelo art. 13, do ECA, deverá haver comunicação do dano sofrido ao Conselho Tutelar da localidade. E quem (médico, professor, diretor) deixar de comunicar suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente poderá ser punido com multa de 3 (três) a 20 (vinte) salários de referência, aplicando-se em dobro em caso de reincidência (ECA, art. 245).

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

Levanta-se uma questão: se se entender que a prestação do serviço educacional é também serviço público, o Estado poderá, ou não, ser responsabilizado subsidiariamente, se o educandário for insolvente para reparar dano causado à vítima de *bullying*? Se a instituição for pública a responsabilidade civil seria do Estado por omissão?

A responsabilidade do Estado, em razão de comportamento omissivo, será subjetiva, conforme a teoria da culpa fundada na falta de serviço (ato ilícito), e, ainda, nas relações entre o Estado e funcionário ter-se-ia uma responsabilidade subjetiva, visto que o direito de regresso das pessoas jurídica de direito público contra o agente faltoso está condicionado à conduta culposa ou dolosa deste (CF, art. 37, §6º e CC, art. 43).

Pelos arts. 43 do CC de 2002 e 37, §6º da CF, a responsabilidade civil do Estado é, segundo alguns autores, objetiva por comportamento comissivo ou omissivo de seus funcionários que causem lesão ao administrado. Mas admitidos a tese de Celso Antônio Bandeira de Mello e Oswaldo Aranha Bandeira de Mello segundo a qual, pelo teor do art. 43, não foi afastada a responsabilidade civil subjetiva do Estado por dano causado por ato omissivo do agente, interpretando-se a palavra atos, do referido artigo, no sentido de um agir resultante de ação e não no de omissão. Logo, em relação as intercorrências omissivas (como inércia do diretor de escola pública ante *bullying*), o lesado deverá provar a alegada falta diante de um dever jurídico de atuar, o que caracteriza comportamento culposos da Administração, gerando a aplicação da teoria subjetiva da responsabilidade. Por isso, pode-se dizer, convém repetir, que, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, “a responsabilidade por omissão é responsabilidade por comportamento ilícito. E é responsabilidade subjetiva, porquanto supõe dolo ou culpa em suas modalidades de negligência, imperícia ou imprudência, embora possa tratar-se de uma culpa não individualizável na pessoa de tal ou qual funcionário, mas atribuída ao serviço estatal genericamente. É a culpa anônima ou *faute de service* dos franceses, entre nós traduzida como *falta de serviço*”. Consequentemente, ante a omissão de diretor de educandário público em casos de intimação vexatória, haveria responsabilidade subjetiva do Estado, desde que comprovada a negligência.

Como se vê cabível será a reparação por intimidação sistemática e o magistrado deverá, ao estabelecer o *quantum* indenizatório, aplicar o critério do *justum* ante as circunstâncias particulares do caso, buscando, com prudência objetiva, a equidade e, ainda,

procurando demonstrar à sociedade que o *cyberbullying* ou *bullying*, é uma conduta lesiva condenável, que deve ser evitada.⁴

6. PAPEL DO CÍRCULO RESTAURATIVO E DA MEDIAÇÃO NA SOLUÇÃO DE PROBLEMAS VOLTADOS AO *BULLYING*

Como a maior parte de atos de *bullying* ou de *cyberbullying* se dão fora da visão de adultos e como as vítimas, em regra, não reagem nem comentam agressões sofridas, pais, diretores e professores têm pouca percepção da intimidação sistemática ou vexatória.

Com o escopo de pacificar conflitos causados pelo *bullying* e *cyberbullying* escolar, as instituições de ensino deveriam aderir à justiça restaurativa implantada em Porto Alegre, desde 2005, nas escolas com o Programa Justiça para o século XXI, instituindo práticas restaurativas, no Círculo Restaurativo, para enfrentar tais conflitos em parceria com a Secretaria da Educação. Ante o êxito dessa iniciativa em São Caetano do Sul (2008), Campinas (2008), São José dos Campos (2009) (SP), Brasília (DF) etc...estão implementando-a, para executar medidas socioeducativas no ambiente escolar, resolvendo questões geradas pelas incivildades e atos de violência contra alunos e professores. Os envolvidos (lesante e lesado), professor, coordenador pedagógico e o facilitador do círculo, procuram numa reunião, decidir caso de intimidação, coletivamente, lidando com o fato criado pelo *bullying*, procurando pacificar o conflito.

A prática restaurativa consiste na ação, que, no círculo restaurativo, visa solucionar o problema, partindo de valores que fundamentam a justiça restaurativa tais como humanidade, responsabilidade, humildade, participação e esperança, trazendo os envolvidos a uma

⁴ Beatriz Santomauro, Violência virtual, *Revista Nova Escola*, São Paulo, Abril, Jun/Julho, 2010, p. 72; José E. P. F. Vaz, A responsabilidade, cit. P. 17 a 23. Mauro Nicolau Jr. E Célia C. M. B. Nicolau, Responsabilidade civil dos estabelecimentos de ensino. A eticidade constitucional, Sergio Couto e Nagrib Slaibi Filho (coord), *Responsabilidade civil: estudos e depoimentos no centenário de José de Aguiar Dias (1906-2006)*, Rio de Janeiro, Forense, 2006, p. 221-222 e 228; Marcelo M. Gomes, Bullying e responsabilidade civil do estabelecimento de ensino privado, *Revista Síntese-direito de família*, 79: 27 a 63; Maria Helena Diniz, *Curso de direito civil brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2014, vol. 7, págs 19,20 a 25, 34, 35, 77, 78, 87, 89, 111, 115, 122 a 124, 185, 583 a 593, 599, 600, 708, 721 e 722; Marty e Raynand, *Droit Civil: les obligations*, Paris, Sirey, 1962, vol. 50, t. 2, p. 551; Goffredo Telles Jr. Direito Subjetivo, I, *Enciclopédia Saraiva de Direito*, vol. 28, p. 315.

adequada convivência escolar, ensinando-os a viver afetivamente, a aprender a reconhecer as qualidades de cada um e os malefícios da agressividade e a respeitar a dignidade humana.

O círculo restaurativo é uma reunião, que se dá, voluntariamente, entre os envolvidos no conflito, a comunidade escolar e o facilitador do círculo, para, mediante diálogo, chegar a um acordo e restaurar a harmonia, sem que se aponte vítima e culpado, sem que se busque perdão ou reconciliação, procurando, tão somente, que se chegue à percepção de que atos de violência física ou moral afetam as pessoas e que os “*bullies*” se sintam responsáveis pelos efeitos que causarem às suas vítimas. Tal círculo restaurativo abrange, na lição de Aloma Ribeiro Felizardo, três momentos: a) pré-círculo: convite aos envolvidos e explicação do procedimento restaurativo; b) círculo: busca, pelos participantes, de compreensão mútua, autorresponsabilidade pelos atos e acordo consensual de reparação do dano; c) pós-círculo: avaliação, averiguação do cumprimento do acordo e da resolução do conflito.

Esse círculo restaurativo seria um potencial pacificador do conflito gerado pelo *bullying* ou *cyberbullying*, auxiliando os envolvidos e a comunidade escolar e colaborando, mediante diálogo, com a cultura da paz escolar, levando ao aprendizado do viver com os outros, de forma harmoniosa e responsável.

Para tanto seria importante como pondera Carolina Giannoni Camargo que:

a) *a escola* venha a capacitar seus educadores, ajudando-os a identificar e combater os casos violentos dentro do espaço escolar; faça reuniões com os funcionários para que, juntos, busquem ações dentro de suas práticas, para identificar e prevenir aqueles casos; procure profissional especializado para fazer palestras sobre o assunto aos alunos, aos pais e funcionários; chame os pais e as mães para debaterem sobre o assunto; elabore projetos que envolvam filme, teatro, pesquisa, elaboração de um estatuto contra o *bullying* e de um canal para denúncias anônimas; crie comissão de alunos, e busque apoio psicológico aos envolvidos. É dever do estabelecimento de ensino, de clubes e das agremiações recreativas assegurar medidas de conscientização, prevenção, diagnose e combate ao *bullying* (Lei n. 13.185/2015, art. 5º).

O diretor do educandário deverá: tomar providência para a prevenção e cessação de atos de *bullying*, p. ex. emprego de maior vigilância durante o recreio; conversa séria com os pais do agressor e de vítima; aplicação de penalidades pedagógicas; promoção de debates sobre *bullying* e *cyberbullying*; solicitação de contribuição de psicólogos; comunicação do fato vexatório ao Conselho Tutelar, recurso à intervenção policial somente em casos muito graves etc.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

Para prevenção de intimidação sistemática seria conveniente, como aponta Aloma Ribeiro Felizardo: educar moralmente, procurando o desenvolvimento de atitudes sociais, conducentes à boa convivência, ao respeito do outro, ao diálogo, à dignidade humana, à solidariedade, à obediência; reforçar nos alunos a empatia, levando-os a aceitar o outro como ele é, a não brincar com as diferenças, a ser solidários e tolerantes, a obedecer normas e a amar o próximo; trabalhar valores com filmes e livros adequados à idade do ensino infantil, médio e fundamental; aliar às práticas pedagógicas o teatro, a dança, aulas de arte, educação física; e fomentar participação em ações sociais com a escola, pais e comunidade.

b) os pais contribuam para a prevenção do *bullying*, educando adequadamente os filhos, ensinando-lhes a importância do respeito, da justiça e da cooperação; lendo sobre *bullying*; solicitando à escola palestras sobre o assunto; observando a conduta dos filhos, identificando possíveis mudanças e a causa delas; criando hábito do diálogo; limitando tempo de uso diário da internet; ajudando a prole a entender a gravidade do *cyberbullying*; buscando auxílio da escola de perceberem envolvimento dos filhos em atos de *bullying* ou *cyberbullying*;

c) os alunos peçam um projeto sobre *bullying* e *cyberbullying* para a escola; se informem sobre o assunto; reflitam sobre as humilhações sofridas pelo colega, alvo de intimidação sistemática; pensem nas consequências antes de postar alguma foto ou comentário inconveniente na internet; denunciem aos pais, ou professores, os atos de violência presenciados ou sofridos.

Assim, poder-se-ia diminuir os casos de *bullying* isto porque “é dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violência dos direitos da criança e do adolescente” (ECA, art. 7º).

Como os conflitos gerados pela intimidação vexatória trazem, além de problemas jurídicos, questões de ordem psíquica, que dificultam ao Judiciário uma decisão que atenda satisfatoriamente às necessidades dos envolvidos, a mediação poderia exercer um papel fundamental, visto que tem por escopo primordial estabelecer uma comunicação, condicente ao conhecimento do outro e à intercompreensão, partindo de explicações, buscando informações e permitindo a intersubjetividade entre os mediados, para que cada um possa compreender o que outro diz ou quer. A mediação, com a intervenção de terceiro neutro (mediador-profissional qualificado), procura a conciliação entre agressor e vítima. A mediação favorece o diálogo, por clarificar o que pertence a cada um dos envolvidos na situação conflituosa, abrindo caminhos para uma reconstrução satisfatória da vida e da convivência escolar.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

A mediação busca tão somente a comunicação e a escuta dos envolvidos, levando-os a descobrir a razão da conduta intimidatória e a sua solução. Funda-se, como diz Águida Arruda Barbosa, na cultura da paz, tendo por escopo a educação em busca do justo sem violência.

Cezar Peluso a esse respeito escreveu: “A mediação é uma técnica, cuja substância na capacidade de ouvir, entender e libertar as pessoas, cativas por uma racionalidade cega, no seu encontro com o outro”.

Portanto, pelos benefícios que traz louvável seria a mediação como técnica de solução alternativa e consensual de conflitos gerados pela intimidação sistemática. Seria um novo caminho para prevenir ou solucionar o bem-estar de todos os envolvidos e o respeito à dignidade humana (CF, art. 1º, III).

Bullying é um grave problema social que requer solução multidisciplinar e, conseqüentemente, atuação de profissionais especializados e até mesmo a mediação, como vimos, poderia intervir para resolver de modo satisfatório cada caso particular, mediante participação de agressor, agredido, seus pais, professores, funcionários e diretores dos educandários.

Interessante seria uma ampla campanha nacional antibullying, com apoio do governo, mobilizando grande parte da sociedade civil, diretores de instituições de ensino, ONGS, autoridades educacionais, psicólogos, professores etc..

Em boa hora veio a lume a Lei n. 13.185/2015, instituindo o Programa de Combate à Intimidação sistemática (*bullying*), pois poderá fundamentar as ações do Ministério da Educação e das Secretarias Estaduais e Municipais de Educação e de outros órgãos no combate contra esses atos violentos. Tal programa, segundo Lei n. 13.185/2015, art. 4º, I a IX, deverá ter os seguintes objetivos: prevenir e combater a prática da intimidação sistemática (*bullying*) em toda a sociedade; capacitar docentes e equipes pedagógicas para a implementação das ações de discussão, prevenção, orientação e solução do problema; implementar e disseminar campanhas de educação, conscientização e informação; instituir práticas de conduta e orientação de pais, familiares e responsáveis diante da identificação de vítimas e agressores; dar assistência psicológica, social e jurídica às vítimas e aos agressores; integrar os meios de comunicação de massa com as escolas e a sociedade, como forma de identificação e conscientização do problema e forma de preveni-lo e combatê-lo; promover a cidadania, a capacidade empática e o respeito a terceiros, nos marcos de uma cultura de paz e tolerância mútua; evitar, tanto quanto possível, a punição dos agressores, privilegiando mecanismos e instrumentos alternativos que promovam a efetiva responsabilização e a

mudança de comportamento hostil; promover medidas de conscientização, prevenção e combate a todos os tipos de violência, com ênfase nas práticas recorrentes de intimidação sistemática (*bullying*), ou constrangimento físico e psicológico, cometidas por alunos, professores e outros profissionais integrantes de escola e de comunidade escolar.

Além disso propõe a Lei n. 13.185/2015 (art. 6º) que sejam produzidos e publicados relatórios bimestrais das ocorrências de *bullying* nos Estados e Municípios para planejamento das ações. E os entes federados poderão firmar convênios e estabelecer parceiros para a implementação e a correta execução dos objetivos desse Programa (Lei n. 13.185/2015, art. 7º).

A intimidação sistemática requer o envolvimento de todos os segmentos da sociedade para que sua prevenção e repressão educativa seja uma realidade no meio estudantil.⁵

CONCLUSÃO

O *bullying* traz tristes consequências não só no recinto da instituição de ensino como para a sociedade.

O gravíssimo problema social da prática do *bullying* deve ser eliminado do mundo escolar, e todos os membros da sociedade (educandários, diretores, professores, alunos, familiares dos envolvidos) devem assumir, ativamente, essa tarefa tão árdua, para assegurar o exercício dos direitos individuais, a liberdade, a segurança e o bem estar no ambiente educacional. Ninguém deve quedar-se inerte a essa problemática. A omissão causa danos às instituições de ensino, que deixarão de cumprir sua nobre missão de educar; à vítima, que ficará com traumas psicológicos acarretados pelo constrangimento que passou; à sociedade que terá de conviver com pessoas de formação duvidosa ante sua agressividade e com pessoas

⁵ Sobre prática restaurativa consulte: Justiça para o século XXI: instituindo práticas restaurativas . *Manual de Práticas Restaurativas/*Compilação, sistematização e redação de Leoberto Brancher, Tânia B. Todeschini, Claudia Machado, Porto Alegre, Ajuris, 2008; Aloma Ribeiro Felizardo, *Bullying*, Conflito, indisciplina, justiça restaurativa e a cultura da paz. Um novo caminho para ser feliz na escola? *Revista Síntese-direito de família*, n. 79: 70 a 74; Nelnie V. Lorenzoni, *Manual pedagógico de práticas restaurativas*. Secretaria da Educação do Estado do Rio Grande do Sul. Departamento Pedagógico. Divisão de Programas e Projetos Especiais, Justiça Restaurativa, 2010; Carolina G. Camargo, A violência...cit. p. 87 e 88; Luiz Flávio Gomes, *Bullying: a violência que bulina a juventude*, *Revista Síntese-direito de família*, 79: 26. Aramis A. Lopes Neto, *Bullying-comportamento agressivo entre estudantes* <<http://www.scielo.br/pdf/jped/v.81n.550/v.81n.55a06.pdf>> Acesso em 1º nov. 2010; Águida Arruda Barbosa, Mediação como política, *Boletim IBDFAM*, 73:80; Jean Louis Renchon, La médiation: um mode alternatif de résolution des conflits?, *Institut Suisse de Droit Comparé*, Zurich, 1992, p. 288; Jean François Six, *Dynamique de la médiation*, Paris, 1995, p. 270; Petronio Calmon Filho, *Fundamentos da mediação e da conciliação*, Rio de Janeiro, Forense, 2007; Maria Helena Diniz, *Curso de direito civil brasileiro*, São Paulo, Saraiva, 2014, vol. 5, p. 392 a 406.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

com formação psicológica distorcida, diante das humilhações sofridas; ao agressor que pensará que seus atos violentos inescrupulosos vexatórios são aceitos pelo meios social.

Os *bullies*, com sua conduta agressiva e discriminatória, violam direitos da personalidade das vítimas e desrespeitam sua dignidade como seres humanos, devendo reparar danos morais que causaram. O lesado poderá mover ação judicial, pleiteando indenização pelo dano moral sofrido e a condenação pecuniária dos envolvidos (agressor, representante legal ou instituição de ensino quando omissa), fazendo com que tomem consciência de que não se deve aceitar o comportamento agressivo e discriminatório do *bully*.

Será necessário que a autoridade de ensino e as autoridades públicas atuem de modo a prevenir o *bullying* e *cyberbullying*, resolvendo a questão conflituosa diretamente com os alunos (agressor e/ou vítima), ou acionando o Conselho Tutelar (ECA, art. 245) e o Ministério Público, sem olvidar do círculo restaurativo e da mediação como meios alternativos preventivos e solucionadores das sérias consequências advindas da intimidação sistemática.

A redução de casos de *bullying* e do *cyberbullying* é urgente e constitui um desafio para o século XXI a ser assumido pelo Estado, pelas instituições de ensino e por toda a comunidade social.

Medidas imediatas devem ser providenciadas para a cessação do *bullying* e do *cyberbullying* no cenário escolar não só pelos pais, tutores, curadores, instituições de ensino e entidades públicas que não poderão fechar os “olhos” a esse problema tão grave quanto danoso.

BIBLIOGRAFIA

AMIN, Andrea R.; Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente in *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos* (coord. Kátia R.F.L.A.Maciél) Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2008.

BARBOSA, Águida Arruda, Mediação como política, *Boletim IBDFAM*, 73:80 e segts.

CALHAU, Lélío B., *Bullying: o que você precisa saber-identificação, prevenção e repressão*, Niterói, Impectus, 2009.

CALMON FILHO, Petronio, *Fundamentos da mediação e da conciliação*, Rio de Janeiro, Forense, 2007.

CAMARGO, Carolina G., A violência chamada *bullying*, *Revista Síntese-direito de família-vol. 79*: 75 a 88.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

- CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de responsabilidade civil*, São Paulo, Atlas, 2010.
- CHALITA, Gabriel, *Pedagogia da amizade-Bullying: o sofrimento das vítimas e dos agressores*, São Paulo, São Paulo, Gente, 2008.
- COSTA, Helena Regina L. da. *A dignidade humana*, São Paulo, RT, 2008.
- DINIZ, Maria Helena, *Curso de direito civil brasileiro*, São Paulo, Saraiva, vols. 5 e 7, 2015.
- _____, *O estado atual do biodireito*, São Paulo, Saraiva, 2014.
- FELIZARDO, Aloma Ribeiro, *Bullying, Conflito, indisciplina, justiça restaurativa e a cultura da paz. Um novo caminho para ser feliz na escola?* *Revista Síntese-direito de família*, n. 79: 68 a74.
- GARCIA, Emerson, Dignidade da pessoa humana: referencial metodológico e regime jurídico, *De Jure*, 8: 137-63.
- GOMES, Luiz Flávio, *Bullying: a violência que bulina a juventude*, *Revista Síntese-direito de família*, 79: 25 e 26.
- GOMES, Marcelo M., O bullying e a responsabilidade civil do estabelecimento de ensino privado, *Revista Síntese-Direito de Família*, 79: 27 a 67.
- LOPES NETO, Aramis A., *Bullying-comportamento agressivo entre estudantes* <<http://www.scielo.br/pdf/jped/v.81n.550/v.81n.55a06.pdf>> Acesso em 1º nov. 2010
- LORENZONI, Nelnie V., *Manual pedagógico de práticas restaurativas*. Secretaria da Educação do Estado do Rio Grande do Sul. Departamento Pedagógico. Divisão de Programas e Projetos Especiais, Justiça Restaurativa, 2010.
- MARTY E RAYNAND, *Droit Civil: les obligations*, Paris, Sirey, 1962, vol. 50, t. 2.
- NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaro, O assédio moral no ambiente de trabalho, *Trinolex.com*; 5: 48-54.
- NICOLAU JR., Mauro. e B, NICOLAU, Célia C. M., Responsabilidade civil dos estabelecimentos de ensino. A eticidade constitucional, *Responsabilidade civil: estudos e depoimentos no centenário de José de Aguiar Dias (1906-2006)*, Sergio Couto e Nagib Slaibi Filho (coord), Rio de Janeiro, Forense, 2006.
- PEDROSO e outros, Volnei G.. Aspectos conceituais de assédio moral: um estudo exploratório, *Revista de Administração em Saúde*, 33: 139-47 (2006).
- TELLES JR., Goffredo. Direito Subjetivo, I, *Enciclopédia Saraiva de Direito*, vol. 28.
- VAZ, José Eduardo P. F., A responsabilidade indenizatória da prática do *bullying*, *Revista Síntese-Direito de Família*, vol. 79, P. 9 A 24.
- RENCHON, Jean Louis, La médiation: un mode alternatif de résolution des conflits?, *Institut Suisse de Droit Comparé*, Zurich, 1992.

“BULLYING”: RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO MORAL

SANTOMAURO, Beatriz, Violência virtual, *Revista Nova Escola*, São Paulo, Abril, 2010.

SILVA, Ana Beatriz B, *Bullying: mentes perigosas nas escolas*, Rio de Janeiro, Objetiva, 2010.

SILVA, Jorge Luiz de O. de, Assédio moral e o dano existencial, *Estado de Direito*, 46: 9 e sgts.

SIX, Jean François, *Dynamique de la médiation*, Paris, 1995.