



**BULLYING:
IMPLICAÇÕES JURÍDICAS E O PAPEL DO
ESTADO (*)**

Bernardo Augusto da Costa Pereira ()**

Fecha de publicación: 01/04/2013

RESUMO:

O presente artigo analisa as implicações jurídicas que o *bullying* pode vir a ocasionar. Para subsidiar tal análise é fornecido, inicialmente, elementos para a compreensão do fenômeno supracitado. Após a análise jurídica em âmbito cível e penal, onde se trata com maior cuidado a questão dos menores de idade, é estudado o papel do Estado e de como, por meio de políticas públicas, o governo pode estimular a redução da prática de *bullying*. Para fundamentar o estudo e demonstrar sua atualidade, utilizou-se moderna doutrina, jurisprudência, legislação e reportagens jornalísticas. Conclui-se que por ser um fenômeno social o *bullying* também gera implicações jurídicas, e que é possível uma redução de sua prática, através de políticas públicas, protegendo assim os direitos humanos.

Palavras-chave: *Bullying*, Direitos Humanos, Políticas Públicas.

**ACOSO, IMPLICACIONES JURÍDICAS Y EL PAPEL DEL
ESTADO**

RESUMEN:

Este artículo examina las implicaciones legales que puedan causar el acoso. Para apoyar este análisis se proporciona, en

(*) Artigo produzido em 2011. Atualizado e ampliado em 2013.

(**) Mestrando em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Brasil. Advogado. / Estudiante del Máster en Derecho, Políticas Públicas y Desarrollo Regional en el Centro Universitario de Pará (CESUPA). Brasil. Abogado.
bapbernardo@gmail.com

principio, los elementos para la comprensión del fenómeno mencionado anteriormente. Después de analizar el marco legal en materia civil y penal, donde es más detenidamente estudiada la cuestión de los menores, se estudia el papel del Estado y cómo, a través de políticas públicas, el gobierno puede estimular la reducción del acoso. Para apoyar el estudio y demostrar su relevancia, se valió de la doctrina moderna, jurisprudencia, legislación e informes noticiosos. Llegamos a la conclusión de que como un fenómeno social, el acoso también genera consecuencias jurídicas, y es posible una reducción de su práctica, a través de políticas públicas, a fin de proteger los derechos humanos.

Palabras clave: Acoso, Derechos Humanos, Políticas Públicas

BULLYING: JURIDICAL IMPLICATIONS AND THE ROLE OF THE STATE

ABSTRACT:

The present article analyses the juridical implications that the bullying can come to cause. To support such analysis is provided, initially, elements for the comprehension of the phenomenon mentioned above. After juridical analysis, in civil and criminal contexts, where it is treated with greater care the situation of the minors, it is studied the role of the State and how, through public policies, the government can stimulate the reduction of bullying. To support the study and demonstrate its relevance, it was used modern doctrine, jurisprudence, legislation and newspaper reports. It is concluded that for being a social phenomenon, the bullying also generates juridical implications, and that is possible a reduction of its practice, through public policies, protecting this way human rights.

Key-words: Bullying, Human Rights, Public Policies

1-INTRODUÇÃO

O presente estudo surgiu, após ser constatada a ausência de material que tratasse do tema, com um viés jurídico. Com o aumento da discussão acerca do *bullying*¹ e o crescente interesse social é de vital importância haver um estudo acerca da matéria, que tem determinante impacto sobre os Direitos Humanos. O artigo propõe-se, então, a suprir esta lacuna.

¹ Bullying é a expressão utilizada tanto em inglês, como em português. Em espanhol, a expressão utilizada para se referir a este fenômeno é acoso/ El bullying es un término que se utiliza tanto en Inglés como Portugués. En español, el término utilizado para referirse a este fenómeno es acoso.

Este trabalho contribuirá para a comunidade acadêmica por ser uma fonte de pesquisa atualizada e confiável, tanto para os estudiosos sobre o tema, como para os interessados, já que trata do fenômeno *bullying* e de suas conseqüências, embasado na doutrina, no posicionamento dos tribunais brasileiros, e na legislação.

O objetivo geral é tratar do fenômeno *bullying*, de forma ampla, ao abarcar suas características gerais. O objetivo específico, por sua vez, é analisar os pontos principais das implicações jurídicas, em âmbito cível e penal, e o papel do Estado, frente a esta ameaça.

Logicamente, não se objetiva esgotar o assunto, pois sendo um fenômeno social, o *bullying* sofre modificações constantes. Visa-se, deste modo, fornecer à comunidade acadêmica uma análise acerca dos pontos jurídicos principais e mais freqüentes, relacionados à matéria.

2- NOÇÕES GERAIS

2.1- CONCEITO.

Conceituar o fenômeno conhecido como *bullying* não é tarefa simples. Isto ocorre porque o termo é utilizado para uma grande variedade de ações, em diversos âmbitos, com diversos efeitos, e alvos. Definir todos os contornos possíveis e conjugá-los em um conceito concreto é uma tarefa muito difícil. Por este motivo, utilizar-se-á um conceito amplo, o qual é essencial para visualizar o alcance desta prática.

Bullying é um termo utilizado para descrever atos intencionais e repetitivos de violência, tanto física quanto psicológica, realizados por um indivíduo ou grupo, que culmina por causar sofrimento à vítima, dentro de uma relação onde há algum tipo de desigualdade entre as partes, podendo ocorrer onde houver convivência entre pessoas.

A palavra *bullying* possui origem inglesa, e advém de *bully*. *Bully* pode ser traduzido como tirano, e corresponde ao indivíduo que pratica a violência. Portanto, uma tradução literal poderia ser tiranizar, e é o que, de fato, ocorre muitas vezes. Apesar disso, não há uma tradução para o português, pois como já mencionado, o âmbito de alcance deste fenômeno é amplo, o que dificulta sua redução à apenas uma palavra capaz de expressar seus efeitos em totalidade.

Esta prática não possui alvo especificado, podendo afetar qualquer pessoa, de qualquer classe social, e com quaisquer características. Há, é verdade, alguns alvos mais frequentes, mas isso não significa que apenas as pessoas que se enquadram nessas características serão as vítimas. Homens, mulheres, ricos, pobres, pessoas saudáveis ou doentes, todas podem ser vítimas.

Ultimamente, vem-se discutindo muito o fenômeno aqui estudado em jornais, revistas, internet, entre outros meios de comunicação. Observe-se que o fato do *bullying* estar no centro da mídia agora, não quer dizer que ele seja uma prática recente. E nem significa que só ocorra nas escolas, por serem o local da prática nas notícias mais veiculadas. Pode-se observar que o *bullying* pode ocorrer em qualquer lugar, e por diversos meios. Conforme Monteiro (2008):

O *bullying* não é um fenômeno que ocorre só nas escolas. Ocorre também, por exemplo no ambiente de trabalho (*workplace bullying*, ou assédio moral, como vem sendo chamado no Brasil). Esta situação é freqüente e tem gerado pedidos milionários de indenizações em muitos países. Ocorre também através da internet, cada vez com mais freqüência (*cyber bullying*) ou através do telefone celular (*mobile bullying*). Já há no mundo inteiro muitos trabalhos e pesquisas a respeito.

Por fim, é válido tratar dos chamados “trotos” violentos. O “trote estudantil” é um conjunto de ações, violentas ou não, que determina o ingresso do estudante universitário, nesta nova etapa educacional.

Muitas vezes, esta prática, quando agressiva, é caracterizada como *bullying*, contudo não é adequada a generalização, que é feita. Defende-se, neste estudo, que uma das características desta violência é a repetição do ato violento, e em nem todo trote violento, isto ocorre.

De fato, esta repetição pode existir e, nesse caso, poderá o trote ser considerado uma forma de *bullying*. Apenas chama-se a atenção de que isto não é uma regra geral, e que a banalização na aplicação do termo aqui estudado, pode vir a retirar a sua força, se for aplicado em todo caso, onde haja uma violência física e/ou moral.

Observe-se, que o fato de o trote violento ser ou não *bullying* não retira o seu caráter ilícito, tanto na seara cível, como na penal, de modo que é possível a responsabilização jurídica do indivíduo que venha a agir de maneira agressiva e prejudicial.

2.2- CONSEQUÊNCIAS COMPORTAMENTAIS, FÍSICAS E PSÍQUICAS DA VÍTIMA.

É fácil concluir que as vítimas do *bullying* sofrerão conseqüências desta violência. E, infelizmente, tão amplo quanto às características conceituais do objeto estudado, são os efeitos posteriores que acometem a vítima.

Um ponto digno de nota é que, muitas vezes, as pessoas que sofrem esse fenômeno também o praticam. É uma forma de compensar a violência sofrida, por meio de sua prática. No conceito proposto para este trabalho,

há a figura da desigualdade entre as partes. Nesta relação de poder o mais forte tiraniza o mais fraco, contudo o indivíduo fraco pode ser o indivíduo forte, em relação a outro referencial. De modo que é possível ser vítima e autor do *bullying*.

Além disso, cada pessoa interpreta o ato de uma forma, ou seja, o que é considerado violento para alguns, não é para outros. Isto se deve ao fato de que cada pessoa tem suas concepções próprias de violência. Há inclusive estudos neste sentido.

Quando o assunto é trote, não é possível separar brincadeira de violência. A opinião do professor Oriowaldo Queda, do Departamento de Economia, Administração e Sociologia da Esalq (Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz), co-autor do livro "Universidade, Preconceitos e Trote", é baseada em estatísticas.

Por cinco anos, em parceria com o professor Antônio Ribeiro de Almeida Júnior, também da Esalq, ele entrevistou mais de cem alunos, que preencheram cerca de 2.000 formulários. Os estudantes deviam citar três atividades que consideravam inofensivas e três, agressivas. "O que era brincadeira para um, era tido como violento para outros", afirma Queda. (LIMITE,2009)

Os sintomas físicos tendem a serem os primeiros sinais de que algo não está bem: cefaléia, insônia, palpitações, tremores, entre outros. Todos esses sintomas tendem a causar grande nível de desconforto à vítima, que passa a se comportar de forma não natural, devido à forte pressão psicológica.

Segundo Silva (2010, p.25-32), médica pós graduada em psiquiatria, as doenças e sintomas mais comuns com que se depara são: transtorno do pânico, fobia escolar, fobia social, transtorno de ansiedade generalizada (TAG), depressão, anorexia e bulimia, transtorno obsessivo compulsivo (TOC) e transtorno de estresse pós- traumático (TEPT). A autora também alerta para o fato de que a individualidade e a genética das pessoas influenciam no aparecimento dos sintomas supracitados, mas que as constantes pressões psicológicas advindas do *bullying* são capazes de deflagrar diversas doenças sérias.

Além dos exemplos acima, é de vital importância mencionar a possibilidade da vítima do *bullying* ser incapaz de suportar a violência a qual é submetida, o que acaba por culminar em suicídio e/ou homicídios. Notícias nesse sentido são, infelizmente, cada vez mais comuns.

2.3- CASOS EMBLEMÁTICOS ENVOLVENDO VÍTIMAS DE BULLYING.

É válida a menção de alguns casos concretos, onde vítimas deste fenômeno, por não agüentarem mais o sofrimento, cometeram atos trágicos, de repercussão nacional e internacional. Não se busca defender os atos destas pessoas, apenas apontar que o *bullying* teve papel determinante na prática da violência, e que o resultado pode ser trágico.

Exemplo mais atual na mídia, foi o evento conhecido como “Massacre de Realengo”, ocorrido no dia 7 de abril de 2011. Nele, Wellington Menezes de Oliveira, de 23 anos, invadiu a Escola Municipal Tasso da Silveira, localizada no bairro de Realengo, na cidade do Rio de Janeiro. Armado com dois revólveres, ele começou a disparar contra os alunos, matando doze deles, com idades entre 12 e 14 anos. Ao ser interceptado por policiais, o atirador cometeu suicídio. O caso teve repercussão internacional, sendo veiculados em diversos países, como Espanha, e Inglaterra.

Ficou comprovado nas investigações que Wellington foi vítima de *bullying*, e que as constantes humilhações foram determinantes para a prática do ato, conforme a reportagem abaixo.

O assassino Wellington Menezes de Oliveira diz em vídeo que o *bullying* sofrido por ele foi a principal motivação para o massacre em Realengo, na zona oeste do Rio de Janeiro. A Secretaria de Segurança Pública do Rio divulgou novo material, que inclui vídeos, fotos e textos, encontrados no computador do assassino.

O acervo mostra a preparação de Wellington, não só para as mortes, mas para a repercussão que o caso teria. Lendo textos ou falando diretamente para a câmera, Wellington contraditoriamente justifica o assassinato das 12 crianças como uma resposta aos "covardes". "Eu era agredido, humilhado, ridicularizado (...), mas o que mais me irrita hoje é saber que esse cenário vem se repetindo sem que nada seja feito contra essas pessoas covardes e cruéis", diz.

Referindo-se às vítimas de *bullying* como "irmãos", o assassino culpa as "autoridades escolares" por cruzarem os braços diante do problema, e diz que, não fosse por isso, estaria vivo, assim como todos que matou. Em um dos vídeos, o assassino "parabeniza" o garoto australiano *Casey Heynes*, famoso depois da divulgação na internet de um vídeo em que se defende de *bullying*.

Wellington cita também o sul-coreano *Cho Seung-Hui*, que invadiu o Instituto Politécnico e Universidade Estadual da

Virgínia (EUA), em 2007, matando 32 pessoas; e Edmar Aparecido Freitas, que entrou atirando, em 2003, no colégio onde estudou em Taiuva (SP), ferindo 8 pessoas, e depois se matou.(ATIRADOR, 2011)

Outro caso emblemático, que abriu a discussão acerca dos perigos que esta violência representa, não apenas para as vítimas, mas através das ações descontroladas destas, foi o “Massacre de Columbine”, o qual acabou por dar origem ao documentário “Tiros em Columbine”, em 2002. Segundo Silva (2010, p.20):

O *bullying* tornou-se um problema endêmico nas escolas de todo o mundo. Um dos casos mais emblemáticos ocorreu nos Estados Unidos, em 1999, no colégio Columbine High School, em Denver, Colorado. Os estudantes Eric Harris, de 18 anos, e Dylan Klebold de 17, assassinaram 12 estudantes e um professor. Deixaram mais de vinte pessoas feridas e se suicidaram em seguida. A motivação para o ataque seria vingança pela exclusão escolar que os dois teriam sofrido durante muito tempo. Investigações também demonstraram que não somente eles eram alvos de *bullying*, como também eram os próprios agressores de outras vítimas.

Tantos outros casos poderiam ser citados, mas isto extrapolaria o objetivo deste trabalho. Contudo fica claro que as consequências existem e podem ser as mais trágicas possíveis.

2.4- PESSOAS QUE SUPERARAM O *BULLYING* E ALCANÇARAM A FAMA.

Parece adequado, após exemplificar casos em que as vítimas sucumbiram ao sofrimento, citar casos de pessoas, reconhecidas internacionalmente, que superaram a violência sofrida. Objetiva-se com isso, demonstrar que o fato de uma pessoa ser vítima de *bullying* não implica em necessário sofrimento eterno, mas de que essa violência pode ser superada. Estes exemplos tem também a função de apontar que a violência praticada não se restringe à uma característica pré estabelecida.

Michael Phelps, nadador, medalhista olímpico e recordista mundial é considerado por muitos um verdadeiro “super homem” das piscinas. Durante sua infância foi vítima de *bullying* e conseguiu superar a violência sofrida.

Michael encontrou na natação uma forma de se refugiar das constante brigas de seus pais, além de poder direcionar seu foco. *Debbie*, a mãe do nadador, declarou à revista *US Magazine* que o *bullying* e as adversidades fizeram com que ele se fortalecesse e batalhasse mais. “*Michael* pode não ter sido capaz de se

concentrar na escola, mas vi nele uma paixão em nadar desde muito cedo, complementa. (SILVA, 2010, p.92-93)

O ator *Tom Cruise* também teve que suportar provocações durante sua vida escolar, e hoje é um dos atores mais famosos do mundo. Observa-se no trecho seguinte, claramente, alguns dos sintomas sofridos por ele.

Cruise, considerado baixo para sua idade e disléxico, era um alvo fácil de ataques de *bullying*. Por diversas vezes, na escola, foi intimidado e empurrado por valentões bem maiores que ele. Isso fazia seu coração disparar e tinha vontade de vomitar. Sentia-se excluído, sozinho e ansiava em ser aceito. “Eu não tinha um amigo mais próximo, alguém com quem eu pudesse me abrir e em quem pudesse confiar...” . (SILVA, 2010, p.95)

Um último exemplo, onde é fácil visualizar um comportamento violento, movido por questões religiosas e étnicas, é o de *Steven Spielberg*, produtor e diretor de cinema, empresário americano, e dono de uma grande fortuna.

Os anos em que estudou em *Saratoga High School*, subúrbio da cidade de São Francisco, foram considerados por *Steven* como os piores de sua existência. No colégio, havia vários alunos que odiavam judeus, e ele frequentemente era hostilizado pelo grupo. Quando *Spielberg* passava pelos corredores, os colegas de classe, muitas vezes, imitavam o som de um espirro, utilizando a expressão “*haw-jew*”, numa demonstração clara de alergia e aversão ao judeu. Os assédios, invariavelmente, continuavam após as aulas. (SILVA, 2010, p.101-102)

3- IMPLICAÇÕES JURÍDICAS DA PRÁTICA DO BULLYING

3.1- O DIREITO E O BULLYING

O Direito existe na sociedade para gerar padrões de comportamento considerados adequados. A norma jurídica descreve comportamentos que devem pautar a convivência social harmônica, e sanções aplicáveis, quando estas expectativas de comportamento não são respeitadas.

Podemos, pois, dizer, sem maiores indagações, que o Direito corresponde à exigência essencial e indeclinável de uma convivência ordenada, pois nenhuma sociedade poderia subsistir sem um mínimo de ordem, de direção e solidariedade. É a razão pela qual um grande jurista contemporâneo, *Santi Romano*, cansado de ver o Direito concebido apenas como regra ou comando, concebeu-o antes como a “realização de convivência ordenada”. (REALE, 2007, p.2)

O *Bullying*, como qualquer comportamento nocivo à sociedade, deve ser coibido pelo Direito, e, de fato, o é. Deverá ser analisado juridicamente, de que forma se deu o *Bullying* e quais as conseqüências geradas no caso

concreto. A dificuldade disto encontra-se no fato de que o fenômeno estudado pode afetar as pessoas de modo muito diferente. Não haverá uma sanção específica, simplesmente porque ocorreu *bullying*. Podem existir vários casos de *bullying*, e em cada caso, ser aplicado, pelo Poder Judiciário, uma sanção diferente.

Isto ocorre, pois até o presente momento, não há uma lei que comine sanção a prática do *bullying*, de forma geral, em âmbito federal, como ocorre com o homicídio, ou qualquer outro crime. Todo crime será analisado à luz do tipo penal que o defina, onde existirá a pena a ser cominada, pela prática do ato. No fenômeno estudado observar-se-á os seus desdobramentos, para realizar uma interpretação juridicamente correta. Caso, praticando a violência estudada neste artigo, um indivíduo lesione alguém, ou mate uma pessoa, será punido pelo resultado do *bullying*, e não simplesmente por ter praticado este fenômeno.

Na seara civil há a mesma interpretação. O dano, moral ou material, que foi causado pelo agressor é que deverá ser indenizado. Deste modo, a indenização devida variará caso a caso, pois, como já exposto, cada caso possui suas especificidades, as quais são diversas, e não há na legislação sanção à prática de *bullying*.

Importante frisar que há a possibilidade de um mesmo ato vir a gerar repercussão nas 2 esferas: a cível e a penal. Nesse sentido, Diniz (2007, p.552) afirma que existem situações onde "...o ato ofende, concomitantemente, a sociedade e o particular, acarretando dupla responsabilidade, a penal e a civil. P. ex.: o delito de lesões corporais (CC, art. 949, e CP, art.129)". O Código Civil é claro, ao estabelecer a independência entre essas esferas, em seu artigo 935.

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal. (BRASIL, 2002)

No intuito de demonstrar que o fenômeno já se encontra no judiciário brasileiro, transcrever-se-á trecho da seguinte jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, onde é clara a preocupação dos magistrados em relação ao tema, chegando até mesmo a conceituá-lo, no corpo da decisão judicial.

Destarte, quem nunca foi vítima de risadinhas, empurrões, fofocas, apelidos como "bola", "quatro-olhos" na escola? Já testemunhamos uma dessas "brincadeiras" ou até fomos vítima delas. Mas, segundo os especialistas, esse comportamento, considerado normal por muitos pais, alunos e até professores, está longe de ser inocente e, hoje é conhecido

como *bullying*; um termo em inglês utilizado para designar a prática de atos agressivos entre estudantes. Traduzido ao pé da letra, seria algo como intimidação. Trocando em miúdos: quem sofre com o *bullying* é aquele aluno perseguido, humilhado, intimidado.

Os Especialistas orientam que isso não deve ser encarado como brincadeira de criança e revelam que é um fenômeno, que acontece no mundo todo, mas pode provocar nas vítimas desde diminuição na auto-estima até o suicídio, uma vez que "*bullying*" diz respeito a atitudes agressivas, intencionais e repetidas praticadas por um ou mais aluno(s) contra outro.

No presente caso, restou comprovado essa ocorrência e que o dano moral decorreu diretamente das atitudes inconvenientes da colega estudante, filha do apelante, no intento de desprestigiar a apelada tanto no ambiente colegial, com potencialidade de alcançar o maior número de pessoas, uma vez que criou um blog com a única finalidade de expor, humilhar e constranger a apelada; recaindo toda a responsabilidade sobre o apelante, diante do descuido na fiscalização do uso da internet pela filha. (SÃO PAULO, Apelação Cível nº: 994.06.039767-4, 2010, p.4-5)

A seguir, será feita uma análise mais detalhada das implicações jurídicas que podem advir do *bullying*. Não se objetiva esgotar o tema: isto seria impossível. Os desdobramentos jurídicos são tão diversos quanto os desdobramentos que o *bullying* pode vir a tomar. Analisar-se-á, portanto, os fenômenos mais freqüentes, o que será suficiente para demonstrar a relação entre *bullying* e Direito.

3.2- IMPLICAÇÕES JURÍDICAS NA SEARA CÍVEL

Neste momento, estudar-se-á a questão dos danos, morais e materiais. Estes podem ser facilmente visualizados em um caso de *bullying*. Lembre-se que o *bullying* não é um fenômeno que ocorre apenas em colégios, podendo existir em um local de trabalho, através da internet, etc.

Humilhações, danos materiais, perda da auto-estima, entre outros fenômenos já exemplificados na parte introdutória deste trabalho, podem ser objetos de demandas judiciais, buscando ressarcimento financeiro.

Além disso, tratar-se-á sobre o tipo de responsabilidade civil. Será objetiva, ou subjetiva? Há espaço para responsabilizar solidariamente? Todas estas questões serão vistas.

Por fim, será analisada a questão da capacidade jurídica. Como diversos casos de *bullying* ocorrem na escola, e são praticados por menores, é imperativo saber como a lei será aplicada, para punir estes indivíduos e ressarcir os danos causados por eles.

3.2.1- DANO MORAL E MATERIAL

Segundo as lições de Venosa (2006, p.29), o “dano consiste no prejuízo sofrido pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor econômico e não econômico.”

A divisão feita acima sobre dano material e moral, como dano econômico e não econômico se assenta no fato de que todo dano material, pode ser compensado financeiramente, pois o alvo da violação foi algo que poderia ser monetariamente quantificado, e, portanto, restituído plenamente. Já o dano moral, afeta o íntimo da pessoa, e este abalo não pode ser equiparado a uma quantia em dinheiro. A indenização neste aspecto objetivará minorar o sofrimento causado, mas nunca o restituirá em sua plenitude.

O dano material é aquele perceptível pelos sentidos, podendo ser facilmente observado, e que causa uma redução no patrimônio do ofendido. Em relação ao bullying pode ser visualizado quando o agressor gera gastos financeiros a vítima, devido sua ação violenta. Exemplos corriqueiros seriam danos em materiais escolares e em quaisquer bens do ofendido, além de gastos hospitalares decorrentes da agressão.

Por sua vez, o dano moral, normalmente, é o âmbito mais afetado pela prática do bullying. Sua indenização possui dupla função: minorar o sofrimento do ofendido e punir o ofensor para que não haja reincidência. Deve-se, também, observar que esta punição não deve gerar o enriquecimento sem causa da vítima

Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos de personalidade. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí por que aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar a indenização (...) (VENOSA, 2006, p.35)

Apelidos maldosos, xingamentos, humilhações, discriminação, chantagens, entre outras ofensas são exemplos claros de ações que podem afetar a vítima, em seu âmbito psicológico, gerando uma baixo-estima, e desencadeando diversos males físicos.

Resumidamente, pode-se dizer que “material é o dano que afeta somente o patrimônio do ofendido. Moral é o que ofende o devedor como ser humano, não lhe atingindo o patrimônio.” (GONÇALVES, 2007, p. 338)

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, incisos V e X, deixa claro que é devida indenização, decorrente de dano material e/ou moral.

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

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

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988)

O Código Civil de 2002, por sua vez, determina que aquele que cometer ato ilícito, violando o direito e causando dano, deverá reparar este último.

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. (BRASIL, 2002)

A Súmula 37, do Superior Tribunal de Justiça, segue o mesmo sentido, ao ditar que “são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato” (BRASIL, 1992).

Considerando as normas acima, fica claro que aquele que praticar *bullying* e gerar dano moral ou material deverá indenizar a vítima. Ações desse tipo já foram propostas na justiça, e culminaram na condenação do agressor.

O tema está em pauta e a visibilidade sobre essa prática vem ganhando enormes proporções, sobretudo depois que um juiz de primeira instância de Belo Horizonte (Luiz Artur Rocha Hilário) condenou um estudante de 7ª série a indenizar sua colega de classe em R\$ 8.000,00 pela prática (reiterada) do *bullying*. (GOMES, 2010)

De fato, não há dúvida acerca do cabimento de indenizações em casos de *bullying*, tanto no âmbito moral como material. A situação torna-se um pouco mais complicada quando se adentra na análise acerca da responsabilidade civil.

3.2.2- A QUESTÃO DA CAPACIDADE JURÍDICA CÍVEL

A capacidade jurídica é a capacidade de uma pessoa exercer seus atos livremente, e por eles ser responsabilizado, sendo que diversos são os fatores que mitigam a capacidade plena de certas pessoas.

Personalidade todos os homens têm, desde o nascimento. Para se reconhecer a personalidade não é mister indagar do sexo, da idade ou do discernimento mental. Recém-nascidos ou dementes, todos são pessoas, todos possuem personalidade. Nem todos, porém, dispõem de igual *capacidade jurídica*, isto é, têm igual possibilidade de exercer certos atos e por eles serem responsáveis. A capacidade pressupõe certas condições de fato que possibilitam o exercício de direitos. Assim, por exemplo, a criança não é capaz, e o demente também carece de capacidade. (REALE, p. 232, grifo do autor)

A normatização quanto a isto está no Código Civil, em seus arts. 3º, 4º e 5º.

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

- I - os menores de dezesseis anos;
- II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
- III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:

- I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;
- II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;
- III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;
- IV - os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

Art. 5º A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único Cessar, para os menores, a incapacidade:

- I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;
- II - pelo casamento;
- III - pelo exercício de emprego público efetivo;
- IV - pela colação de grau em curso de ensino superior;
- V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor

com dezesseis anos completos tenha economia própria.(BRASIL, 2002)

Existem, portanto, os capazes, os relativamente incapazes e os absolutamente incapazes. Conforme a lição de Diniz (2008, p.148): “a incapacidade é a restrição legal, ao exercício dos atos da vida civil, devendo ser sempre encarada restritamente, considerando-se o princípio de que ‘a capacidade é a regra e a incapacidade exceção’”.

A diferença da incapacidade relativa para a absoluta está na possibilidade de realizar acompanhado, ou não poder realizar, os atos da vida civil, respectivamente. No primeiro caso haverá a anulabilidade do ato jurídico, podendo este ato ser validado. No caso do absolutamente incapaz, o ato praticado será nulo.

A incapacidade relativa diz respeito àqueles que podem praticar por si os atos da vida civil desde que assistidos por quem o direito positivo encarrega deste ofício, em razão de parentesco, de relação de ordem civil ou de designação judicial. O efeito da violação desta norma é gerar a anulabilidade do ato jurídico (CC, art. 171, I), dependendo de iniciativa do lesado, havendo até hipóteses em que poderá ser confirmado ou ratificado tal ato praticado por relativamente incapaz sem a assistência de seu representante. (DINIZ, p.166)

A incapacidade será absoluta quando houver proibição total do exercício do direito pelo incapaz, acarretando, em caso de violação do preceito, a nulidade do ato (CC, art 166,I). Logo, os absolutamente incapazes têm direitos, porém não poderão exercê-los direta ou pessoalmente, devendo ser representados. (DINIZ, p. 151)

Vale lembrar que a questão da capacidade também tem vital importância em âmbito processual, sendo denominada de capacidade processual. Nesse sentido:

Portanto, somente as pessoas maiores e capazes têm capacidade processual. Os incapazes, para irem a juízo, terão que integrar suas capacidade pelo mecanismo da representação e da assistência, que, no processo, far-se-ão pelos mesmos meios que no direito civil: os incapazes serão assistidos por seus pais, tutores ou curadores. (GONÇALVES, M., 2009, p.115)

A análise a respeito da capacidade é importante, pois sendo o praticante e/ou a vítima de *bullying* absolutamente ou relativamente incapaz, efeitos específicos acerca da responsabilidade deverão ser observados.

3.2.3- ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Para os fins deste trabalho, cumpre tratar da responsabilidade civil em suas formas: subjetiva, objetiva, e solidária. Não será feita uma análise profunda, apenas suficiente para entender a questão relacionada ao *bullying*.

Conforme Gonçalves (2007, p.1)

Toda atividade que acarreta prejuízo traz em seu bojo, como fato social, o problema da responsabilidade. Destina-se ela a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano. Exatamente o interesse em restabelecer a harmonia e o equilíbrio violados pelo dano constitui a fonte geradora da responsabilidade civil.

A responsabilidade civil subjetiva é a regra geral no ordenamento jurídico brasileiro e tem como fundamento a comprovação da culpa, enquanto que na responsabilidade objetiva este elemento não precisa ser demonstrado. A culpa, portanto, pode ou não existir, mas o que irá classificar a responsabilidade, em subjetiva ou objetiva será a necessidade da comprovação, ou não, do elemento.

Os outros fundamentos essenciais são o dano e o nexo de causalidade, que devem estar presente em ambos os tipos de culpa supracitados, os quais possuem a característica de serem individuais.

Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na idéia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro dessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou “objetiva”, porque prescinde de culpa se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade (...) (GONÇALVES, 2007, p.30)

A responsabilidade solidária é definida por lei. Designa que uma pessoa responda pelos atos de outra, em igual intensidade, e também ocorre no caso de concurso de agentes para a prática do ato ilícito. É visível a característica pluralista de sujeitos que virão a responder judicialmente. Observem-se as seguintes previsões, do Código Civil.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932. (BRASIL, 2002)

Entendido, mesmo que de forma resumida, tais conceitos será possível vislumbrar a forma como se operará a questão da responsabilidade civil, frente a casos de *bullying*. Lembre-se que a regra geral do ordenamento brasileiro é a responsabilidade subjetiva.

Não há dúvida, que sendo o praticante da violência maior de idade, sua ação será analisada a luz da responsabilidade subjetiva.

Ocorre que muitos casos de *bullying*, principalmente no âmbito escolar, são realizados por menores de idade. Nesta situação, deve-se observar o art. 932, I, do Código Civil, já transcrito acima. Será hipótese de responsabilidade solidária, onde os pais, ou responsáveis, responderão pelo ato violento do filho. A responsabilidade será subjetiva, ao analisar a ação do menor, frente à vítima de *bullying*. Será, também, objetiva, em relação aos pais do infrator e esse.

A figura da solidariedade também ocorrerá entre os membros do grupo praticante de *bullying*, quando for o caso de pluralidade de agentes, nos termos do art. 942, 2ª parte, do Código Civil. Caso haja no grupo, menor de idade, o pai deste responderá com seu filho, por força do § único, do art. 942, de forma solidária.

Observe-se a seguinte ementa e parte do voto do relator, referente a um processo onde um aluno menor de idade causou dano moral ao professor, ao praticar o fenômeno *bullying*.

Indenização por danos morais. Publicação em site de relacionamento Orkut, inclusive com fotografia, denegrindo a imagem de professor. Induvidosos comentários ofensivos que causaram sofrimentos de ordem moral. Sentença que condenou o pai do menor no pagamento do valor de R\$ 5.000,00. Recurso dele, provido em parte para diminuir o valor para R\$ 2.500,00.

Assim, quer pela posição do professor, quer pela gravidade e repercussão da notícia em seu meio social e profissional, é indudioso que o apelado sofreu prejuízos de ordem moral, que, obrigatoriamente, devem ser indenizados. Nesse vértice, verificado o ilícito por abuso desse direito, o demais é mera consequência de nosso ordenamento jurídico.

A propósito, essa atitude do menor, recentemente foi largamente discutida em nosso país, com base no denominado "*bullying*", que é a prática de violência moral por alunos contra seus colegas e professores, e, concluiu-se não deve ser permitido. E, cabe aos pais orientar seus filhos sobre esse irregular procedimento, independente da forma como é exercido, pela internet ou através de outros meios. (SÃO PAULO, Apelação Cível nº994.07.097554-5, 2010 , p.4-5)

Verifica-se que no caso acima, houve condenação em danos morais, pela prática do *bullying*. Por ter sido praticado por absolutamente incapaz (um jovem de 13 anos), o pai deste foi responsabilizado. Em grau de recurso, a indenização devida foi reduzida com o intuito de não gerar enriquecimento ilícito do ofendido. É uma jurisprudência que ilustra muito bem o exposto até agora.

A análise, contudo, se torna mais complexa, quando analisamos se a instituição de ensino pode figurar como réu, em uma ação por *bullying*.

É possível tal responsabilização, partindo da seguinte tese: Comete ato ilícito, o estabelecimento de ensino que por omissão não impediu a prática de *bullying* e assim violou direito e causou dano ao aluno. Por ter cometido ato ilícito é obrigada a repará-lo. Esta conclusão é extraída dos arts. 186 e 927, do Código Civil, já transcritos neste trabalho. A responsabilidade da instituição de ensino, seria solidária, nos termos do art. 932, IV, Código Civil. Da mesma forma entende Gonçalves (2007, p.105) ao afirmar que “se o filho está internado em estabelecimento de ensino, vigora a responsabilidade do educandário, por força do art. 932, IV, do Código Civil”.

Já há jurisprudência nesse sentido. A seguir, trechos do julgado.

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.

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 (...) (DISTRITO FEDERAL, Apelação cível nº2006.03.1.008331-2, 2008)

Importante observar que a instituição de ensino pode ser pública ou privada. Se for privada, há a possibilidade de fundamentação no Código de Defesa do Consumidor, conforme art. 6º, VI, deste diploma legal. Poderia ainda, ocorrer a inversão do ônus da prova, conforme o inciso VIII. Além disso, o art. 14 define a responsabilidade objetiva do estabelecimento privado, pois no caso do *bullying*, a instituição de ensino não ofereceu um serviço de qualidade, sendo omissa na prevenção e/ou repressão da prática violenta (§1º, I, II).

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º - O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º - O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

§ 4º - A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (BRASIL, 1990b)

Caso, o estabelecimento de ensino seja público, não será possível a fundamentação no CDC, pois se trata de serviço público, onde caberá ao Estado reparar o dano.

Corroborando o entendimento aqui exposto, Bomfim (p.2) assevera:

Assim, nos casos de *bullying* ocorridos nos educandários, poder-se-á sustentar a responsabilidade solidária dos pais, cujas funções de educar os filhos “com absoluta prioridade” importam em verdadeiro *munus público*. Este é o entendimento a que se chega do estudo conjunto dos arts. 205, 227 e 229, CF/88; art. 4º e 22, ECA; arts. 1.566, IV e 1.634, I, CC/2002, na medida em que asseveram ser o dever primário dos pais a direção da criação e educação dos filhos (...)

No trecho acima, o fundamento para responsabilizar solidariamente os pais não é baseado no art. 932, IV, CC/02, e sim, em uma análise principiológica de normas constitucionais e infraconstitucionais. Sendo os pais responsáveis pela educação dos filhos, devem responder, junto com a instituição de ensino, pelos atos praticados por seus dependentes.

3.3- IMPLICAÇÕES JURÍDICAS NA SEARA CRIMINAL

O *bullying*, também, pode se expressar através de comportamentos criminosos, conforme nosso ordenamento jurídico: lesão corporal, homicídio, dano. Estes e outros crimes podem ser configurados, a partir das ações agressivas realizadas.

Conceituar crime não é tarefa fácil. O Código Penal brasileiro não o fez, de modo que a conceituação existente é jurídica, fruto do trabalho de diversos doutrinadores, ao longo dos séculos. Conforme Greco (2008, p. 141), “alguns autores, a exemplo de Assis Toledo e Luiz Regis Prado, aduzem que o crime é composto pela ação típica, ilícita e culpável”. Esta corrente seguida pelo doutrinador, também será adotada neste estudo.

A função do conceito analítico é a de analisar todos os elementos ou características que integram o conceito de infração penal sem que com isso se queira fragmentá-lo. O crime é, certamente, um todo unitário e indivisível. Ou o agente comete o delito (fato típico, ilícito e culpável) ou o fato por ele praticado será considerado um indiferente penal. O estudo estratificado ou analítico permite-nos, com clareza, verificar a existência ou não da infração penal; daí a sua importância. (GRECO, 2008, p.142-143)

É essencial observar que o *bullying*, por si só não é crime, em função de não existir um tipo penal (tipicidade), que trate dele, mas este fenômeno pode se materializar através de comportamentos previstos na legislação penal. A jurisprudência abaixo ilustra bem a situação.

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DE ROUBO E POSTERIOR EXTORSÃO CONTINUADA. CREDIBILIDADE DA PALAVRA DA VÍTIMA. AFASTADA A CONTINUIDADE DELITIVA. SENTENÇA MANTIDA

1. A vítima, um garoto com apenas quatorze anos de idade, foi submetida ao que a Associação Brasileira Multiprofissional de Proteção à Infância e à Adolescência denomina de *bullying*. Seu sofrimento começou a partir de uma tentativa frustrada de roubo, quando gritou por socorro e o réu se afastou, temendo a reação dos transeuntes. Desde então, passou a importuná-la no caminho da escola, exigindo-lhe dinheiro. As ameaças de morte a si e aos familiares levavam-na a entregar ao extorsionatário todo o dinheiro que ganhava dos pais, passando também a vender seus pertences a fim de atender a essas exigências. Diante do clima de terror que lhe infundia o alçoz, desenvolveu grave distúrbio psicológico que prejudicaram seu desempenho escolar e a obrigaram a tratamento especializado, passando a ser medicada com psicotrópicos. Descoberta a razão do distúrbio comportamental, o fato foi comunicado pelos pais à polícia, ensejando a persecução penal. Mas ao depor em Juízo, a insegurança naturalmente demonstrada pela vítima e a menção aos “remédios controlados” que tomava ensejou o apelo da defesa diante da condenação do primeiro, alegando a insuficiência dessa prova. Contudo, tal situação não afasta a credibilidade da palavra vítima em juízo, que se harmoniza com a prova inquisitorial. 2 A continuidade delitiva entre os crimes de roubo e de extorsão é repudiada na doutrina e na jurisprudência, haja vista tratem-se de crimes de espécie diferente, embora protejam os mesmos bens jurídicos: patrimônio e incolumidade física e psíquica da vítima. 3 Recurso improvido. (DISTRITO FEDERAL, Apelação criminal nº 2004091011545-4, 2008)

Em relação à seara criminal, este trabalho se deterá em analisar, brevemente, apenas as questões referentes à imputabilidade penal e ato infracional. Isto se deve por entender-se corriqueira a prática de *bullying* por menores de idade, sendo essencial analisar os pontos mencionados. Portanto não será feita uma análise estritamente processual, nem analítica em relação aos tipos penais. Busca-se, apenas, oferecer embasamento jurídico mínimo, para a compreensão correta dos efeitos penais que a prática do *bullying* pode acarretar.

3.3.1- IMPUTABILIDADE PENAL

Da mesma forma que na seara cível, deve-se observar a capacidade jurídica das pessoas, no âmbito criminal. É necessário verificar se o indivíduo é imputável ou não. Trata-se de um dos atributos da culpabilidade, que por sua vez é um dos elementos que devem existir para haver a configuração de um crime. Sendo inimputável o agente, não haverá crime.

Para que o agente possa ser responsabilizado pelo fato típico e ilícito por ele cometido é preciso que seja imputável. A imputabilidade é a possibilidade de se atribuir, imputar o fato típico e ilícito ao agente. A imputabilidade é a regra; a inimputabilidade, a exceção. (GRECO, p. 396)

O Código Penal elegeu certos critérios para definir a questão da imputabilidade penal: biológico e psicológico. Independentemente de serem considerados insuficientes, devido a sua generalização, são os critérios que devem ser observados. A seguir, a regra do referido diploma legal.

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Art. 27 - Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial. (BRASIL, 1940)

A Constituição Federal Brasileira, também teve o cuidado de tratar do tema, em seu art. 228, ao prever que “são penalmente inimputáveis os

menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial” (BRASIL, 1988).

São considerados inimputáveis, portanto, os menores de 18 anos e aqueles que, por problemas mentais, são incapazes de entender o seu ato, ou de determinar-se. Há também a figura do semi imputável (§ único, do art.26, CP), que apesar de possuir problemas mentais, é capaz de entender parcialmente seu ato, ou de se auto determinar de maneira parcial. Neste caso, sua pena será reduzida. Todos os outros são imputáveis.

Conforme ensina Greco, “... ao inimputável deverá ser aplicada medida de segurança, como consequência necessária à sua absolvição em face da existência de uma causa de isenção de pena...”.

3.3.2- ATO INFRACIONAL

Apesar de, ao inimputável, não ser atribuída a prática de um crime, não há dúvida que ele pode praticar os atos tipificados na legislação penal, especialmente se a inimputabilidade advier da menoridade penal. Analisar-se-á esta hipótese agora.

A Constituição Federal afirma que os menores de idade que cometem um crime, estão sujeitos a legislação especial. Esta legislação é a lei 8.069/90, também conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que dispõe o seguinte:

Art. 103. Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.

Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato. (BRASIL, 1990a)

Portanto, o menor de 18 anos pratica ato infracional e não crime, sendo aplicada a ele medida sócio educativa. Estas podem ser privativas de liberdade ou não.

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

I - advertência;

II - obrigação de reparar o dano;

III - prestação de serviços à comunidade;

IV - liberdade assistida;

V - inserção em regime de semi-liberdade;

VI - internação em estabelecimento educacional;

VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI. (BRASIL, 1990a)

Conclui-se, então, que, caso um menor de idade realize uma conduta tipificada penalmente, ao praticar *bullying*, este poderá vir a ser responsabilizado, podendo ainda, ter a sua liberdade cerceada.

4- O PAPEL DO ESTADO FRENTE AO BULLYING

No momento, são cristalinas as conseqüências malélicas que o *bullying* pode vir a ocasionar, tanto aos praticantes como às vítimas. Sendo assim, é papel do Estado evitar que haja a proliferação deste comportamento, que viola patentemente os direitos humanos, especialmente das crianças e adolescentes- as vítimas mais freqüentes. O Poder Público deve agir, por meio de suas políticas, com o intuito de evitar que este fenômeno nocivo, continue fazendo vítimas.

A seguir apresentamos e analisamos duas formas de ação, dentre as várias, que o Estado pode tomar para evitar a prática do *bullying*: a produção de leis e campanhas de informação e conscientização.

4.1- Campanhas de Informação e Conscientização.

O *bullying*, como tratado no início deste estudo, não é um tema novo, mas que vem ganhando repercussão com a mídia, nos últimos tempos. Ainda assim, muitos não conhecem o assunto com a profundidade adequada, o que faz com que seja tratado sem a devida seriedade. É papel do Estado realizar campanhas de conscientização e informação.

Informando a população sobre o assunto, o tema poderá ser debatido com mais ênfase, gerando maior discussão e conseqüentemente resultados mais satisfatórios. As campanhas de informação, nesse sentido, serão apenas o ponto de partida para o combate ao fenômeno aqui tratado.

A educação é a principal maneira de alcançar um nível aceitável de coesão social através da auto-regulação do sistema social, que não envolve a imposição dessa dita coesão desde os níveis superiores, através das autoridade de controle social. (ROTMAN,1999, p.50)

Conhecendo melhor o *bullying*, a sociedade poderá realizar, por si só, ações que o combatam. Entre essas ações, pode-se apontar, a adoção de práticas restaurativas, e até mesmo a participação da sociedade na divulgação de informações acerca do tema, sem a interferência do Estado.

As práticas restaurativas nas escolas são centradas não em respostas repressoras e punitivas, mas numa forma reconstrutiva das relações e preparativas de um futuro convívio respeitoso. Os

processos restaurativos (mediação, conferências familiares ou círculos) proporcionam a vítima e o agressor, e outros interessados no caso (v.g. familiares, amigos, comunidade escolar), a oportunidade de se reunirem, exporem os fatos, falarem sobre os motivos e consequências do ato, ouvirem o outro, visando identificar as necessidades e obrigações de ambos. A vítima pode dizer que a atitude a incomoda e ele está mal com isso. O agressor entende o que ocorreu, conscientiza-se dos danos que causou a(s) vítima(s) e assume a responsabilidade por sua conduta, reparando o dano e demonstrando como pode melhorar. Em seguida, firma-se, então, um compromisso. Em muitos casos é possível o arrependimento, a confissão, o perdão e a reconciliação entre as partes. O encontro é acompanhado por um facilitador capacitado para esta prática (v.g. professor, aluno, assistente social, psicólogo), que tem como objetivo ajudar as partes a se entenderem, refletirem e chegarem a uma solução para o caso. Enfim, com a justiça restaurativa, escolas aprendem que, em vez de punir, é melhor dialogar para resolver os conflitos.

No Brasil, embora o *bullying* tenha despertado atenção crescente, ainda são raras as iniciativas e políticas anti-*bullying*. Para se combater o *bullying* é necessário que a sociedade (especialmente a comunidade escolar e os pais) reconheça que o *bullying* existe, é danoso e não pode ser admitido. Todos devem se envolver no problema e, em conjunto, buscarem soluções preventivas e resolutivas para o combate do fenômeno. Uma destas soluções, válidas e eficazes, é a implementação, em todas as escolas, de programas de justiça restaurativa.(PRUDENTE, 2010)

Exemplo recente de ação anti-*bullying* realizada sem o auxílio do Poder Público, é aquela defendida pelo apresentador de televisão, Serginho Groisman, que através deste meio de comunicação, iniciou uma campanha em âmbito nacional, com o intuito de conscientizar a população acerca do fenômeno. Segue a notícia:

O *Altas Horas* é um programa que concilia diversão com assunto sério. Neste ano, o programa lançou uma campanha para combater o *bullying*. Como ações, o apresentador Serginho Groisman já realizou um debate com a plateia e uma série de entrevistas com pessoas que sofreram essa violência.

No último sábado, Serginho Groisman lançou o vídeo da campanha contra o *bullying*, que será exibido durante a programação da TV Globo. O objetivo da ação é alertar a população para as consequências psicológicas que as agressões podem provocar. (SERGINHO)

Não se afirma que as medidas tomadas por outro agente, que não o Poder Público, sejam menos eficientes que as deste. Contudo, para que estas ações venham a existir, é essencial que as pessoas tenham conhecimento sobre o assunto.

Sendo dever do Poder Público zelar pelo bem estar social, este deve investir em métodos de conscientização e informação da população, que a partir daí, terão melhores condições de debater o tema, e ampliar o horizonte de discussão. O Estado tem o dever de se posicionar frente ao *bullying*, e uma das medidas defendidas aqui é a divulgação do conhecimento sobre o assunto.

4.2- POLÍTICA LEGIFERANTE

Outra forma que o Estado possui para combater o *bullying* é através da produção de leis. Criando normas, cíveis e/ou penais, o Poder Público vai produzir maior estabilidade comportamental, e reduzir a insegurança jurídica, acerca do *bullying*, através da produção de marcos normativos.

Ao contrário do que muitos pensam, já há leis acerca deste fenômeno, contudo não são federais. Observe-se que muitas dessas leis, têm um caráter preventivo, ao tornar obrigatório políticas escolares de combate e prevenção ao *bullying*.

O Brasil não tem uma lei federal sobre o combate ao *bullying*. Um projeto de lei propõe que as ações de combate ao *bullying* sejam detalhadas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação. O projeto aguarda votação na Comissão de Educação, Cultura e Esporte do Senado. A proposta, de autoria do senador Gim Argello (PTB-DF) quer incluir entre as incumbências dos estabelecimentos de ensino a promoção de ambiente escolar seguro e a adoção de estratégias de prevenção e combate a intimidações e agressões.

Alguns estados e municípios, no entanto, adotaram leis de combate ao *bullying*. O Rio Grande do Sul teve a lei que prevê políticas públicas contra o *bullying* nas escolas estaduais e privadas de ensino básico e de educação infantil sancionada no ano passado. A lei não prevê punições aos estudantes, apenas ações educacionais. (PAÍS, 2011)

Na notícia acima, também há menção de leis sobre *bullying* nas cidades de Santa Catarina, Rio de Janeiro e São Paulo, e projetos de lei que tramitam nas cidades de Belo Horizonte e Espírito Santo.

A seguir, outra notícia sobre o tema, comprovando que a discussão sobre o assunto cresce, até mesmo, dentro do Poder Público.

O líder do PRB na Assembleia, Gilmaci Santos, participou, no dia 19/4, do programa Manchetes Online, que vai ao ar

diariamente na TV Alesp. Além de Gilmaci, participaram da conversa os deputados Sebastião Santos (PRB) e Orlando Bolçone (PSB). Na ocasião, foram discutidas quatro notícias que foram destaque durante o dia. Entre elas, os casos de *bullying* no Estado, dando ênfase ao Projeto de Lei 1.239/2009, de autoria de Gilmaci e que está em tramitação na Casa, que institui o Programa de Combate ao *Bullying* nas escolas públicas e privadas do Estado.

"O objetivo é estimular o combate a qualquer tipo de humilhação dentro das escolas, por meio da divulgação do tema e também de penalizações, se for o caso", disse Gilmaci. Pelo projeto, após a denúncia, competirá à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania promover a instauração do processo administrativo devido para apuração e imposição das sanções cabíveis, além de transmitir notícia à autoridade policial competente, para a elucidação dos fatos, quando o caso caracterizar infração penal. (TV, 2011)

A criação de uma lei federal, que abranja a prática de *bullying*, em todo o Brasil é uma forma efetiva de findar este problema, por criar mecanismos mais concretos para combatê-lo, em âmbito federal. Contudo, não parece adequado criar novas normas para punir o autor do ato, em âmbito criminal. E já há a possibilidade de responsabilizar civilmente o agente agressivo, como já demonstramos neste trabalho. Acredita-se, portanto, que a produção de leis deve-se concentrar na prevenção e conscientização das instituições de ensino, alunos e sociedade em geral.

5- CONCLUSÃO

Ao fim deste estudo, é possível concluir que o *bullying* é um fenômeno nocivo, capaz de originar conseqüências terríveis para suas vítimas, e praticantes. As vítimas têm o direito constitucional de buscarem uma reparação judicial, em âmbito cível. Os autores da ação violenta podem, ainda, ser responsabilizados penalmente, caso ela se manifeste como uma conduta típica, ilícita e culpável, havendo o risco de perder sua liberdade.

Por ser um fenômeno social, é impossível generalizá-lo juridicamente, de modo que a análise, tanto em âmbito cível, como criminal, deve ocorrer casuisticamente. Deve-se levar em conta o sofrimento causado à vítima, o dolo e o discernimento do “*bully*”, entre outros fatores.

Frente a esta ameaça, o Estado deve realizar políticas públicas para evitar a disseminação e combater o *bullying*. Estas políticas podem ocorrer por diversos meios, mas devem objetivar o fim da violência. Muitas ações

já foram tomadas, contudo devem ser mantidas e aprimoradas, objetivando proteger os direitos humanos, das vítimas do *bullying*.

REFERÊNCIAS

ATIRADOR justifica crime por ser vítima de *bullying*. Diário do Grande ABC. 15 de abril de 2011. Disponível em: <<http://www.dgabc.com.br/News/5879428/atirador-justifica-crime-por-ser-vitima-de-bullying.aspx>> Acesso em: 18/03/2013.

BOMFIM, Silvano Andrade do. ***Bullying e responsabilidade civil: uma nova visão do direito de família à luz do direito civil constitucional.*** Disponível em: <<http://ibdfamsp.com.br/resenhas/bullying.pdf>>. Acesso em: 18/03/2013.

BRASIL, Assembléia Constituinte. **Constituição da República Federativa do Brasil**, em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013.

_____, Congresso Nacional. **Lei n. 8.069/Estatuto da Criança e do Adolescente**, em 13 de julho de 1990. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013.

_____, Congresso Nacional. **Lei n. 8.078/Código de Defesa do Consumidor**, em 11 de setembro de 1990. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013..

_____, Congresso Nacional. **Lei n. 10.406/Código Civil**, em 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013.

_____, Presidência da República. **Decreto Lei n. 2.848/Código Penal**, em 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº37**, em 12 de março de 1992. Disponível em: <<http://www.dji.com.br>>. Acesso em: 18/03/2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, v.1. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2008

DISTRITO FEDERAL, Tribunal de Justiça. **Apelação cível nº 2006.03.1.008331-2**, em 07 de agosto de 2008. Disponível em <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?DOCNUM=4&PGATU=1&l=20&ID=62295,75697,5715&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER>>. Acesso em: 23/07/2011

- _____, Tribunal de Justiça. **Apelação criminal nº 2004091011545-4**, em 13 de outubro de 2008. Disponível em <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?DOCNUM=3&PGATU=1&l=20&ID=62295,75697,5715&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER>>. Acesso em: 23/07/2011
- GOMES, Luiz Flávio. **Bullying: A Violência Que Bulina A Juventude**. 29 de junho de 2010. Disponível em: <<http://www.novacriminologia.com.br/artigos/ArtigoLer.asp?idArtigo=2735>> Acesso em: 19/07/2011
- GONÇALVES, Carlos Roberto Gonçalves. **Direito Civil Brasileiro, volume IV: responsabilidade civil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil, v. 1**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal, v.1**. 10 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008
- LIMITE entre trote violento e brincadeira é nebuloso, mostra pesquisa**. Notícias UOL.com.br. 15 de fevereiro de 2006. Disponível em: <http://noticias.uol.com.br/uolnews/Brasil/entrevistas/2006/02/15/ult2614u406.jhtm> . Acesso em: 17/07/2011.
- MONTEIRO, Lauro. **O que todos precisam saber sobre o bullying**. *Jornal Jovem*, setembro 2008, n. 11. Disponível em: <<http://www.jornaljovem.com.br/educacao11/convidado03.php>> . Acesso em: 13 de julho de 2011.
- PAÍS não tem lei federal específica para o combate ao bullying**. G1.globo.com. 31 de março de 2011. Disponível em: <http://g1.globo.com/vestibular-e-educacao/noticia/2011/03/pais-nao-tem-lei-federal-especifica-para-o-combate-ao-bullying.html> . Acesso em: 24/07/2011
- PRUDENTE, Neemias Moretti; ROSA, Alexandre Morais da. **Bullying Escolar e Justiça Restaurativa**, 2010. Disponível em <<http://alexandremoraisdarosa.blogspot.com/2010/02/bullying-escolar-e-justica-restaurativa.html>> . Acesso em: 24/07/2011
- REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007
- ROTMAN, Edgardo. **A prevenção do Crime**. Trad. Frederico Antônio Lima de Oliveira. Belém: Ministério Público do Estado do Pará, 1999.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº: 994.06.039767-4** - Santo André - Voto Nº: 10/460, em São Paulo, 22 de dezembro de 2010. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4882868>>. Acesso em: 18/03/2013.

_____, Tribunal de Justiça, **Apelação Cível nº994.07.097554-5**-São Paulo- Voto nº 11.304, em São Paulo, 11 de novembro de 2010. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=4808673> . Acesso em: 18/03/2013.

SERGINHO Groisman lança vídeo da campanha contra o *Bullying*. Globo.com. Disponível em: <<http://altashoras.globo.com/AltasHoras/Internas/0,,MUL1598402-17069,00.html>> Acesso em: 18/03/2013.

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

TV Alesp debate *bullying* nas escolas. Jusbrasil.com.br. 26 de Abril de 2011. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/noticias/2659407/tv-alesp-debate-bullying-nas-escolas> . Acesso em: 18/03/2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.