

O DANO À INTEGRIDADE PSÍQUICA E MORAL DECORRENTE DE ASSÉDIO MORAL E VIOLÊNCIA PERVERSA NAS RELAÇÕES COTIDIANAS

*Luciany Michelli Pereira dos Santos**

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 O assédio moral nas relações cotidianas. 3 Da ofensa a direito da personalidade: integridade psíquica e moral da pessoa humana. 4 As novas tendências em termos de "direito de danos": a prevenção do dano e a tutela jurisdicional adequada. 5 As formas de tutela dos direitos da personalidade: individual e coletiva. 6 Conclusão.

Palavras-chaves: Personalidade - Assédio - Integridade - Moral - Tutela.

1 INTRODUÇÃO

Vive-se uma nova época e um novo tempo, em que novos direitos requerem novas formas de tutela, desvinculadas dos padrões até então vigentes, ou seja, desatrelados da clássica visão de tutela jurisdicional e dos antigos e ultrapassados conceitos a ela inerentes, assim como dos tradicionais positivismos do direito material individualista.

Necessitam tais direitos não apenas de uma reparação, mas sim, de uma efetiva prevenção, a fim de que o dano não chegue a ser consumado.

Como exemplos da necessidade de prevenção tem-se a questão ambiental, na medida em que o dano consumado é quase que irreparável, porquanto a natureza leva, em média, dezenas (ou milhares) de anos para se recompor. O que se dirá, então, dos direitos da personalidade, já que o ser humano não tem mais do que 6 ou 7 décadas de existência; neste aspecto, utilizando o paradigma ambiental, um dano a um direito da personalidade pode se mostrar irreparável.

Para que se encontrem medidas ou soluções eficazes no tratamento desses direitos há necessidade de discussão, bem como de apresentação de sugestões de *lege ferenda*, ou, até mesmo a aplicação prática de remédios jurídicos de *lege lata* - como a tutela inibitória, na

* Mestranda em Direito pela Universidade Estadual de Maringá e advogada militante.

qualidade de tutela preventiva e voltada para o futuro, fundamentada nos arts. 461 do CPC e art. 84 do CDC¹ - visando encontrar formas adequadas de tutela para estes novos direitos, tais como os direitos da personalidade, do consumidor e o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado.

O objetivo que se tem com as discussões que serão fomentadas na sequência, diz com a preocupação relativa à necessidade de uma tutela adequada para os danos decorrentes de ofensa aos direitos da personalidade, em especial à integridade psíquica do indivíduo, tanto tomado individualmente quanto coletivamente.

Há uma carência na doutrina e jurisprudência nacionais no que tange a soluções concretas para a questão da responsabilidade e da indenização por danos a direitos da personalidade, mormente, porque estes danos não se confundem - nem se conformam - com a indenização por dano moral², como dano extrapatrimonial.

Existe um feixe enorme de danos, muitos deles surgidos no seio das famílias, no ambiente das escolas e empresas, em decorrência das relações interpessoais de cada um destes grupos, que causam danos irreparáveis aos sujeitos de direito que são vítimas do comportamento perverso de pessoas com as quais convivem nestes ambientes.

Dessas relações perversas, onde impera um verdadeiro terror psicológico surgem indivíduos doentes, estressados, depressivos, improdutivos e que podem chegar muitas vezes, ao suicídio.

Sob estes enfoques é que se pretende desenvolver o presente trabalho, isto é, buscando analisar estas fontes de danos no seio do ordenamento jurídico vigente e as possíveis formas eficazes de tutela.

2 O ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES COTIDIANAS

A caracterização do assédio moral seja nas relações familiares, seja nas relações trabalhistas, é tarefa árdua e complexa, porquanto existe uma tendência natural de negá-lo, dada a sutileza do nexos causal entre os danos sofridos pelas vítimas e os comportamentos perversos e repetitivos a que tais pessoas são constantemente expostas.

Marie-France Hirigoyen, psiquiatra, psicanalista e terapeuta familiar, com formação em vitimologia, na França e nos Estados Unidos, publicou uma excelente obra em 1998, intitulada "Assédio Moral - a violência perversa no cotidiano", na qual aborda todos os aspectos da

¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela inibitória* (individual e coletiva). 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 261.

² ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela inibitória da vida privada*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 233.

violência perversa, desde a violência privada (entre casais e nas famílias) até a violência verificada no ambiente de trabalho. A relação perversa e seus protagonistas (o agressor e a vítima) são discutidos de uma forma bastante clara, com relatos verídicos, verificados em seu consultório. Reflete, também, a autora acerca das conseqüências para as vítimas e responsabilidades pelos danos psíquicos sofridos.

Em seu trabalho, a autora afirma, categoricamente, que “um indivíduo pode conseguir destruir outro por um processo de contínuo e atormentante assédio moral”. No entanto, ressalta que a “sociedade mostra-se cega diante dessa violência indireta. A pretexto de tolerância, tornamo-nos complacentes”.³ Em tese, todos podem, ocasionalmente, utilizar-se de um processo perverso; porém, isso só se torna destrutivo quando usado com frequência e com repetição.⁴

Aduz a psiquiatra francesa que, no caso da violência perversa entre casais⁵, tem-se que esta é geralmente banalizada ou reduzida a uma simples relação de dominação, porque as agressões são sutis, de forma que eventuais testemunhas tendem a interpretá-las como meros conflitos passionais. Por sua vez, a violência perversa nas famílias, “constitui uma engrenagem infernal, difícil de ser detectada, pois tende a transmitir-se de uma geração a outra. É o caso de maus tratos psicológicos que escapam muitas vezes à vigilância dos que estão à volta.”⁶

No que tange à violência perversa nas famílias, a autora se reporta à violência indireta, quando, visando à destruição do cônjuge o agressor se volta contra as crianças. A vítima dessa *violência indireta*, geralmente, é aquela criança que se recusa a solidarizar-se com o agressor (pai ou mãe). Tem-se, ainda, a *violência direta* como característica de uma rejeição consciente ou inconsciente da criança, mesmo quando mascarada de finalidade educativa.⁷ Por fim, conclui que “a perversão causa um desgaste considerável nas famílias. Ela destrói os laços e anula a individualidade, sem que se tenha consciência disso”.⁸

Já, no que tange ao assédio moral dentro das empresas, verifica-se que as formas de assédio são bem mais estereotipadas do que nas relações privadas. Para a autora, deve-se entender por assédio em um local de trabalho: “[...] toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo por comportamentos, palavras, atos, gestos, escritos que

³ HIRIGOYEN, Marie-France. *Assédio moral - a violência perversa no cotidiano*. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 9.

⁴ Ibidem, p. 11.

⁵ Ibidem, p. 21.

⁶ HIRIGOYEN, Marie-France, op. cit., p. 47.

⁷ Ibidem, p. 47-53, *passim*.

⁸ Ibidem, p. 56.

possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego, ou degradar o ambiente de trabalho”⁹

Note-se que, até o presente momento, falou-se em assédio moral; mas, na doutrina alienígena, existe uma série de termos ligados a este mesmo fenômeno (*mobbing*, *bullying*, *harasement*, *wistleblowers*), sendo necessário, com vistas à cientificidade do trabalho distingui-los.¹⁰ Karl Larenz, em sua Metodologia da Ciência do Direito já alertava que “o discurso científico, a toda evidência, carece de rigor sintático e precisão semântica.”¹¹

Na obra “Mal-estar no Trabalho - Redefinindo o Assédio Moral”, a psiquiatra francesa apresenta e diferencia a terminologia utilizada para denominar o assédio moral.

O termo *mobbing* - do inglês *to mob*, que como verbo significa atacar, e como substantivo *mob* significa multidão, turba - foi introduzido por Heins Leymann, psicólogo alemão, nos anos 80, “para descrever as formas severas de assédio dentro das organizações”.¹² Segundo Leymann “o *mobbing* consiste em manobras hostis freqüentes e repetidas no local de trabalho visando sistematicamente a mesma pessoa”.¹³

Pela própria origem do termo nota-se que se trata de um fenômeno de grupo,¹⁴ e, apesar de serem várias as definições formuladas pela doutrina, todas têm em comum a idéia de abuso, excesso de poder exercido por um superior hierárquico, ou colegas de trabalho. Os italianos o definem como:

Conduta posta em prática por um grupo de pessoas que, mediante uma série de comportamentos caracterizados por várias formas de prevaricação - no sentido de descumprir, por interesse ou má fé, os deveres do cargo, abusando de seu poder, para conseguir vantagens

⁹ Ibidem, p. 65.

¹⁰ Norberto Bobbio atenta para o fato de que o rigoroso cuidado com a terminologia não é apenas exigência ditada pela gramática para a beleza do estilo, mas é uma exigência fundamental para se construir qualquer ciência. (BOBBIO, Norberto. *Teoria della scienza giuridica*. 1. ed. Torino: Giappichelli, 1950, p. 200 apud MORAES, Guilherme Peña. *Direitos Fundamentais, Conflitos & Soluções*. Niterói: Frater et Labor, 2000, p. 16.)

¹¹ *Metodologia da ciência do direito*. 3. ed. Lisboa: Gulbenkian, 1997, p. 391-396, *passim*.

¹² HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 76.

¹³ LEYMAN, Heinz. *Mobbing, la persecution au travail*, 1996, Seuil, trad. Fr. Paris, 1986 apud HIRIGOYEN, Marie-France, op. cit., p. 77.

¹⁴ Ibidem, p. 77.

ilícitas, e que visam a excluir a vítima do ambiente de trabalho em que ela atua.¹⁵

Marie-France Hirigoyen conclui que o termo *mobbing*, da forma como é utilizado hoje “corresponde de início às perseguições coletivas e à violência ligada à organização, mas que podem incluir desvios que, progressivamente, transformam-se em violência física”.¹⁶

O termo *bullying*¹⁷ é mais utilizado na Inglaterra e a sua origem deriva do verbo *to bully*, que significa tratar com desumanidade, com grosseria, assim, ao contrário do termo *mobbing*, a palavra *bullying* não se refere especificamente ao direito do trabalho e às relações entre empregados e superiores hierárquicos dentro das empresas. O termo *bullying* era, inicialmente, utilizado para denominar os constrangimentos e ameaças a que eram submetidas certas crianças.¹⁸

Tem-se, ainda, o termo *whistleblowers*, “que se trata de uma forma especial de assédio moral destinada a silenciar quem não obedece às regras do jogo”¹⁹, ou seja, aquelas pessoas que sofrem qualquer tipo de represália por terem denunciado uma determinada situação ou fatos dentro de um grupo. Daí a relação com o significado da palavra, que quer dizer aquele que soa o alarme.

Neste contexto, o assédio moral seria uma forma mais sutil de violência psíquica, na qual é mais complicado para a vítima produzir provas do assédio e assegurar sua integridade psíquica e moral. O *bullying* seria um pouco mais amplo que o *mobbing*, já que este é mais relacionado com o ambiente de trabalho, ao passo que aquele, pela própria etimologia e origem, guarda relação não somente com o ambiente de trabalho, mas também com as relações entre grupos de crianças nas escolas, enfim, é um conceito mais amplo. Já, os *whistleblowers* seriam caracterizados por uma forma especial de *bullying* ou *mobbing* ou assédio moral, especificamente dirigida contra pessoas que tenham denunciado ou se rebelado contra um sistema ou microssistema, previamente imposto.

De qualquer forma, não restam dúvidas de que em todas as hipóteses encontra-se cabalmente caracterizado um dano à integridade

¹⁵ MONATERI, Pier Giuseppe. O mobbing como legal framework: uma nova abordagem italiana ao assédio moral no trabalho. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. I, p. 128.

¹⁶ HIRIGOYEN, Marie-France, op. cit., p. 79.

¹⁷ Segundo Roland “*Bullying is long-standing violence, physical or psychological conducted by an individual or a group and directed against an individual who is not able to defend himself in the actual situation.*” apud TATTUM, Delwyn; TATTUM, Eva. *Bullying: a whole school response*. In: MCCARTHY, P., RYLAND, J., BENNETT, R.; ZIMMERMANN, H., (Ed.). *Bullying: From Backyard to Boardroom*. 2. ed. p. 19.

¹⁸ HIRIGOYEN, Marie-France, op. cit., p. 79.

¹⁹ *Ibidem*, p. 81.

psíquica do indivíduo, muitas vezes com conseqüências biológicas e físicas, tais como stress, depressão profunda, estomatites, doenças dermatológicas, etc, ou seja, uma série de distúrbios diretamente ligados ao estado psíquico da pessoa humana.

Esclarecidos estes conceitos básicos, cumpre então, analisar qual seria o fundamento jurídico para a defesa dessas vítimas, em face da legislação brasileira, e, na seqüência, aferir algumas das tendências modernas do direito privado, mormente no que tange à proteção efetiva do direito à integridade psíquica e moral, enquanto direito da personalidade.

3 DA OFENSA A DIREITO DA PERSONALIDADE: INTEGRIDADE PSÍQUICA E MORAL DA PESSOA HUMANA

Com a Declaração dos Direitos do Homem, surgiu a preocupação com a pessoa humana, decorrente da necessidade de tutela dos direitos dos cidadãos em face do arbítrio do Estado totalitário. Essa preocupação, no entanto, limitava-se às tutelas que eram conferidas pelo direito público à integridade física e a outras garantias políticas, sem que houvesse um sistema de proteção, nas relações de direito privado, fora dos limites dos tipos penais. A lesão à integridade das pessoas era, portanto, matéria de direito público.²⁰

Uma breve noção do conceito e caracterização do assédio moral já é suficiente para se chegar à conclusão que o assédio moral, seja nas relações familiares, seja nas relações de trabalho, se consubstancia em um autêntico dano à integridade psíquica e moral da pessoa humana, e, assim o sendo, toda vez que esta situação ocorrer também estará ocorrendo um dano a um direito da personalidade.

Segundo lição de Silvio de Salvo Venosa, “a personalidade não é exatamente um direito; é um conceito básico sobre o qual se apóiam os direitos.”²¹ Pode-se dizer, assim, com base em Pontes de Miranda, que a personalidade é uma categoria, um conceito pré-normativo, porquanto subjaz ao próprio direito.²²

²⁰ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 32.

²¹ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil*. Parte geral. São Paulo: Atlas, 2001. v I, p. 140.

²² Segundo Pontes de Miranda “[...] a) no suporte fático de qualquer fato jurídico, de que surge direito, há, necessariamente, alguma pessoa, como elemento do suporte; b) no suporte fático do fato jurídico de que surge direito de personalidade, o elemento subjetivo é o ser humano, e não ainda pessoa: A personalidade resulta da entrada do

Para Rubens Limongi França, os direitos da personalidade seriam as “faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior.”²³

Com relação à classificação dos direitos da personalidade, tem-se que a classificação mais comum é aquela que os divide em direitos à integridade física, psíquica e moral, sendo que parte da doutrina atribui esta classificação a Rubens Limongi França e parte a Carlos Alberto Bittar²⁴. Na verdade, Limongi França, utilizou a terminologia: a) direito à integridade física; b) direito à integridade intelectual; e c) direito à integridade moral que, de fato, é bem semelhante à que foi utilizada por Carlos Alberto Bittar. Neste sentido, Carlos Alberto Bittar Filho, acrescenta que esta classificação: “[...] destaca, de início os dotes físicos da pessoa, *id est*, sua conformação física (elementos extrínsecos da personalidade); em seguida, volta-se para o interior da pessoa, trazendo à baila os atributos da inteligência ou do sentimento (elementos intrínsecos da personalidade); por fim, revela os atributos pela coletividade.”²⁵

Como observa o prof. Dr. Wanderlei de Paula Barreto, “a preferência moderna tem sido, no entanto, por uma simplificação desta classificação para limitar a dois grupos de direitos apenas: a) direitos à integridade física, e b) direitos à integridade moral”.²⁶

No caso do assédio moral, tem-se que por meio de um processo de violência perversa, consciente ou inconsciente por parte do agressor, é desencadeado um ciclo de sofrimento, destruição e reclusão na vítima, a qual tende a assumir a culpa por seu próprio sofrimento, dada a sutileza com que, geralmente, essa violência indireta e essa agressão psíquica são materializadas. Obviamente, como bem ressaltou a Dra. Marie-France, nas relações de trabalho estas formas de agir são mais estereotipadas, ao passo que nas relações familiares, tal tipo de assédio é mascarado e ignorado pela sociedade.

Na verdade, ocorre, sim, um dano psíquico na vítima, e sob a ótica da vítima é que a questão deve ser analisada, sob pena de negação do direito à integridade física, culminando com uma afronta à dignidade da pessoa humana.

ser no mundo jurídico”. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado*, 3. ed. Rio: Borsoli, 1971. t. VII, p. 7)

²³ FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de Direito Civil*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 935.

²⁴ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Tutela da personalidade no atual direito brasileiro. *Revista de Direito Civil*, São Paulo, ano 20, n.78, out./dez. 1996, p. 6.

²⁵ *Ibidem*, p. 5.

²⁶ *Comentários ao Código Novo Civil brasileiro*. São Paulo: Forense, no prelo.

Em razão da ligação direta que se faz entre os direitos da personalidade e a dignidade da pessoa humana, é possível uma confusão entre tal categoria de direitos e os direitos humanos. Neste particular, muitos doutrinadores utilizam-se como critério diferenciador o fato de que os direitos da personalidade seriam aqueles referentes à tutela dos indivíduos em face de outros particulares.²⁷ Muito embora a questão possa ser bem mais complexa do que parece²⁸, não é o objetivo do presente trabalho adentrar a essa seara.

Tomando-se por base estes parâmetros, passa-se à análise de tal forma de dano ao direito da personalidade sob a ótica da evolução do direito civil e das novas tendências em termos de reparação (prevenção) de danos.

4 AS NOVAS TENDÊNCIAS EM TERMOS DE “DIREITO DE DANOS”: A PREVENÇÃO DO DANO E A TUTELA JURISDICIONAL ADEQUADA

Discute-se muito a respeito dos novos direitos surgidos ao longo do século XX, direitos de primeira, segunda, terceira²⁹ e quarta gerações - estes últimos designados por direitos da era digital³⁰ -, direitos estes que surgiram no contexto de uma sociedade de massa, sufocada pelo liberalismo econômico, desprotegida contra inúmeros danos e exposta a um perigo constante de danos, na medida em que os produtos colocados no mercado e as atividades de risco não tinham a responsabilidade objetiva disposta em lei. Ademais, não havia qualquer legislação apta a assegurar a qualidade de vida e um meio ambiente sadio.

Enfim, é possível verificar que o surgimento de legislações modernas para regular as relações de consumo, visando ainda assegurar a qualidade de vida, o meio ambiente equilibrado, hoje e no futuro, porquanto se trate de um bem intergeracional, demonstram claramente a ascensão destes novos direitos. Direitos, estes, antes apenas proclamados,

²⁷ Cf. ASCENSÃO, José de Oliveira. Os Direitos de Personalidade no Código Civil Brasileiro. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 342, p. 127.

²⁸ Em sentido contrário aos que defendem essa forma de separação OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de e MUNIZ, Francisco José Ferrelra. O Estado de Direito e os Direitos da Personalidade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 532, fev. 1980, p. 15.

²⁹ MELLO, Celso de. *Princípios Gerais de Direito Público*. 3. ed. São Paulo: Borsoi, 1996, p. 202 apud MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 57.

³⁰ CALMON, Eliana. As gerações dos direitos e as novas tendências. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 39, p. 41-48, jul./set. 2001.

e, agora, capazes de serem - **ao menos em tese e com base na legislação vigente** - efetivamente tutelados.

Tendo em vista a necessidade de discussão acerca da tutela dos direitos da personalidade, é mister distinguir *tutela jurisdicional* de *tutela dos direitos*. A primeira expressão se presta a designar o resultado da atividade jurisdicional, levando-se em consideração os efeitos práticos e jurídicos que o provimento final projeta e produz na relação jurídica material; em suma, “a locução *tutela jurisdicional* designa o resultado final do exercício da jurisdição estabelecido em favor *de quem tem razão* (e assim exclusivamente), isto é, em favor de quem está respaldado no plano material do ordenamento”.³¹

Com relação à diferenciação específica, Luiz Guilherme Marinoni³², aduz com base em Vitorio Denti, o qual ressalta a importância de se lembrar que o capítulo VI do Código Civil italiano tem o título “*Tutela dei Diritti*” e esse título deixaria claro que “*tutela dei diritti*” é expressão mais ampla do que “*tutela giurisdizionale dei diritti*”. Neste sentido, tem-se a doutrina de Denti, no sentido de que a noção de tutela jurisdicional é mais restrita do que a de tutela dos direitos, uma vez que a segunda compreende também as formas de tutela que se situem fora do processo.³³

Tal distinção decorre também da necessidade de separação entre o processo e o direito material, porquanto deve prevalecer este último, que tem no primeiro seu instrumento de realização. Esta tem sido a grande preocupação dos processualistas modernos, abandonar o culto ao processo, buscando resguardar e assegurar a efetividade do processo tendo como corolário a concretização do direito material.

³¹ YARSHELL, Flávio Luiz. *Tutela de interesses*. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 28.

³² Segundo o Prof. Marinoni, “a expressão ‘tutela jurisdicional dos direitos’, como se sabe, foi afastada do cogito científico do direito processual quando se concluiu que a ‘tutela dos direitos’ não deveria ser vista como o escopo da jurisdição. A partir deste momento até bem pouco tempo, falar em tutela jurisdicional dos direitos poderia constituir um pecado quase que mortal para o processualista; tal fala poderia significar um compromisso com o imanentismo”. (MARINONI, Luiz Guilherme. *A efetividade do processo e tutela de urgência* apud MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Inibitória*, p. 394)

³³ Tradução livre. No original: “La nozione di tutela giurisdizionale dei diritti è più ristretta di quella di tutela dei diritti tout court, poiché la seconda comprende anche quelle forme di tutela che si attuano al di fuori del processo ed, anzi, sono dirette ad evitare il ricorso all'intervento dell'organo giurisdizionale. La stessa sistematica del codice civile adotta questa definizione, poiché il libro sesto, intitolato, appunto ‘tutela dei diritti’, disciplina istituti che sono esterni al processo, come la trascrizione, le prove documentali, le cause di prelazione, la prescrizione e la decadenza, e regola sotto il titolo ‘tutela giurisdizionale dei diritti’ i presupposti della tutela cognitiva ed esecutiva, nonché gli effetti dei provvedimenti del giudice e di altri organi giudiziari”. (DENTI, Vitorio. *La giustizia civile* apud MARINONI, Luiz Guilherme, op. cit., p. 394.)

O direito civil moderno se afasta dos velhos dogmas, procura aproximar-se do ideal de justiça, até porque o próprio Direito é instrumento de realização da justiça. Novos anseios emergem da demanda social, tais como o direito ao meio ambiente equilibrado e à qualidade de vida.³⁴

Sergio Arenhart demonstra, em sua obra, "A tutela Inibitória da Vida Privada", grande preocupação com a insuficiência de meios aptos a promover a efetiva e adequada tutela dos direitos da personalidade, dentre os quais se encontra o direito à vida privada. O autor sustenta, ainda, "a desnecessidade de culpa para a formulação da lesão e para a concessão da tutela dos direitos da personalidade".³⁵

Com muita propriedade, Proto Pisani elenca quatro características dos direitos da personalidade, em relação à tutela jurisdicional. Para ele, os direitos da personalidade seriam: 1) direitos de conteúdo e função não patrimonial; 2) direitos que, via de regra, estão em oposição ou conflito com outros direitos; 3) direitos que são assegurados por obrigações de fazer ou não fazer de caráter continuativo e infungíveis; e, 4) direitos tratados de forma lacunosa pelo ordenamento jurídico.³⁶

Quanto à questão da tutela dos direitos de conteúdo e função não patrimonial, Proto Pisani acrescenta que "mesmo com todas as elegantes operações de restauração, de *maquiagem*, de reinterpretação operadas pela doutrina civilística sobre a responsabilidade extracontratual, a tutela ressarcitória se manifesta como inadequada para assegurar sozinha uma tutela" aos direitos da personalidade.³⁷

Carecem a doutrina e a jurisprudência de uma compreensão mais precisa da dimensão dos danos de conteúdo e função não patrimônio -

³⁴ *La gran transformación del Derecho civil a lo largo del siglo XX ha consistido justamente en deshacerse de rémoras históricas y anclarse en las grandes transformaciones tecnológicas de fin de siglo: la propiedad, el crédito, la familia o la responsabilidad civil del año 2001 no tienen nada que ver con las del XIX. Y por ello, el Derecho civil moderno se declara "enemigo mortal" de las viejas glorias, de tradiciones inservibles, de brocados y latinismos medievales hoy sin vigencia y del dogmatismo cartesiano alejado de los problemas sociales. Y ello sin dejar de encarnar y realizarse en la Historia, como realidad y experiencia con la que siempre debe guardar conexión. Un buen ejemplo de lo que decimos está en la aplicación del viejo Derecho de vecindad al servicio del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, consagrado por el artículo 45 de la Constitución española, e impuesto por la demanda social.* LLAMAS POMBO, Eugenio. *Momento actual y futuro del Derecho Civil*. Disponível em: http://www.alterini.org/online/to_lpe1.htm#_ftnref1. Acesso em: 6 jan. 2004.

³⁵ Op. cit., p. 71.

³⁶ PISANI, Andréa Proto. *La tutela giurisdizionale dei diritti della personalità strumenti e tecniche di tutela*, p. 4 apud ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 72.

³⁷ PROTO PISANI, Andréa. *La tutela giurisdizionale dei diritti della personalità: strumenti e tecniche di tutela. Il Foro Italiano*, vol. CXIII, parte quinta (monografias e variedades). Roma, 1990, p. 5 apud ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 22.

para tanto, partir-se-á da classificação proposta por Carlos Alberto Bittar, para quem:

a) são patrimoniais os prejuízos de ordem econômica causados por violações a bens materiais ou imateriais de seu acervo; b) são pessoais os danos relativos ao próprio ente em si, ou em suas manifestações sociais, como, por exemplo, as lesões ao corpo, ou a parte do corpo - componentes físicos -, ou ao psiquismo - componentes intrínsecos da personalidade -, como a liberdade, a imagem, a intimidade; c) morais, os relativos a atributos valorativos, ou virtudes, da pessoa como ente social, ou seja, integrada à sociedade, vale dizer, dos elementos que a individualizam como ser, de que se destacam a honra, a reputação e as manifestações do intelecto.³⁸

O mesmo autor apresenta, ainda, a divisão dos danos morais em puros e reflexos (conforme sejam sentidos direta e apenas na esfera mais íntima da personalidade do lesado ou na hipótese em que, atingida esta, vislumbrem-se, também, danos patrimoniais, caracterizando-se como repercussão de um mesmo fato gerador); e subjetivos ou objetivos (em face de sua projeção na esfera valorativa da vítima ou no seu relacionamento social).³⁹

Contudo, embora os direitos da personalidade sejam direitos de caráter não patrimonial, eles não devem ser tutelados apenas como "danos morais". Segundo Arenhart, a honra, por exemplo, "uma vez maculada jamais poderá ser restaurada em sua forma primitiva".⁴⁰

A tendência moderna, em termos de reparação de danos, é justamente a prevenção, mormente porque os danos de natureza não patrimonial não se conformam com a tutela ressarcitória. Daí surge a imperiosa necessidade de que se criem - e sejam aplicados de forma mais eficiente - mecanismos de tutela preventiva de danos a direitos da personalidade.

Segundo lição de Piero Calamadre, nada obsta, em determinados casos, a concessão de uma tutela preventiva, na qual o interesse de agir surge no momento do perigo do dano e não no momento da lesão do direito. Esta tutela seria uma tutela ordinária, com efeitos definitivos não se confundindo com a tutela cautelar".⁴¹

³⁸ BITTAR, Carlos Alberto. *Reparação civil por danos morais*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.34.

³⁹ Ibidem, p. 39-41.

⁴⁰ ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 108.

⁴¹ "Se habla en estos casos, en contraposición a la tutela sucesiva o represiva, de tutela jurisdiccional preventiva, en la cual el interés en obrar surge no del daño sino del peligro de un daño jurídico: el caso más notorio de este tipo de juicios preventivos se tiene en la figura de la condena en futuro, admitida también en nuestro derecho; pero el ejemplo no es único [...] en estos casos de tutela preventiva no estamos, sin embargo, todavía en el

A necessidade de uma tutela preventiva se justifica, dentre outras razões, pelo fato de que os direitos da personalidade não encontram respaldo dentro da tutela ressarcitória, sendo impossível às partes retornarem ao *status quo ante* apenas pela reparação pecuniária do dano já sofrido.

No contexto da violência perversa, como se pode notar, falta muitas vezes o elemento culpa, caracterizador do ilícito civil, mas nem por isso a situação daquela vítima em potencial pode deixar de ser tutelada pelo ordenamento jurídico. Além disso, também nestes casos, a tutela preventiva se mostra bem mais adequada do que a tutela reparatória.

Assim, sob este enfoque é que se passa à discussão acerca das formas de tutela dos direitos da personalidade, com vistas à prevenção de danos à integridade psíquica e moral da pessoa humana quer no âmbito individual, quer no âmbito coletivo.

5 AS FORMAS DE TUTELA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE: INDIVIDUAL E COLETIVA

A necessidade de tutelas jurisdicionais diferenciadas e eficazes para a tutela de determinados direitos, dentre os quais se encontram os direitos da personalidade, mais do que aspiração da doutrina processualista, é corolário que se depreende de imperativo constitucional. Por devido processo legal há que se entender o processo legal adequado, útil, eficaz. Calha citar o professor Marinoni, no sentido de que:

A doutrina começa a tratar das 'tutelas jurisdicionais diferenciadas', demonstrando que o procedimento ordinário não é capaz de atender de maneira adequada aos vários casos conflitivos concretos. O processualista, agora raciocinando a partir das necessidades do direito substancial, alerta para a inefetividade de determinadas formas de tutela que não seriam capazes de realizar concretamente os direitos e, até mesmo, a partir do argumento de que há um direito constitucional à adequada tutela jurisdicional, aponta para a falta de legitimidade dessas tutelas.⁴²

campo de la tutela cautelar, en efecto, si se prescinde del momento del interés (que nasce aquí del peligro en lugar de nacer de lesión del derecho), nos encontramos todavía frente a casos de tutela ordinaria, con efectos definitivos."(CALAMANDREI, Piero. *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*. Trad. Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires: Biblografía Argentina, 1945. p. 40-41 apud ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 114).

⁴² MARINONI, Luiz Guilherme, op. cit., p. 393.

Segundo Arenhart, nada obsta que o art. 461 do CPC, tenha aplicação no que tange aos direitos da personalidade, constituindo este dispositivo (de *lege lata*) fundamento adequado para a tutela preventiva dos direitos da personalidade.⁴³

De acordo com o professor Marinoni, o fundamento da tutela inibitória no ordenamento jurídico brasileiro estaria no art. 461 do CPC e no art. 5º, inc. XXV da CF/88, este último é o fundamento de uma tutela preventiva geral⁴⁴. O respaldo para ser estendida aos direitos difusos e coletivos está no disposto no art. 84 do CDC. Assim, na qualidade de tutela atípica e modalidade de tutela diferenciada, a tutela inibitória pode ser aplicada aos direitos coletivos e difusos:

Dentro desse contexto, parece que os arts. 461 do CPC e 84 do CDC constituem uma base sólida e suficiente para o surgimento de uma eficaz tutela preventiva dos direitos, aí incluídos os direitos da personalidade e os direitos difusos e coletivos, como à higidez do meio ambiente, etc.⁴⁵

Daí conclui-se que as ações coletivas são, sim, uma forma de tutela diferenciada, com vistas à efetividade do processo, donde se dispõe de inúmeros instrumentos para garantir a efetiva proteção de direitos, mormente em razão do disposto no Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 84, segundo o qual “na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento”, com toda a amplitude conferida pelo art. 117, que veio a acrescentar o art. 21, à lei 7.347/85, *in verbis*: “aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor”.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli, em matéria de tutela coletiva, cabem não só ações condenatórias, mas de qualquer natureza:

Cabem ações civis públicas ou coletivas: a) principais condenatórias (reparatórias ou indenizatórias); declaratórias e constitutivas; b) cautelares (preparatórias e incidentais); c) cautelares satisfativas que não dependam de outra ação dita principal; d) liquidação de sentença; e) execução; f) mandamentais; g) quaisquer outras, com qualquer preceito cominatório, declaratório ou constitutivo.⁴⁶

⁴³ ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 110.

⁴⁴ Op. cit., p. 29-30.

⁴⁵ MARINONI, Luiz G., op. cit., p. 261.

⁴⁶ MAZZILLI, Hugo Nigro, op. cit., p. 180.

Nesta seara, qual seja, das disposições do CDC, pode-se incluir a tutela inibitória, uma vez que "a doutrina que trata da tutela coletiva afirma estar presente no art. 83 do CDC, a *fonte da tutela jurisdicional adequada*"⁴⁷, pois que o artigo prevê que, para defesa dos interesses previstos no Código, serão admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar a sua adequada e efetiva tutela.

Ora, como há um sistema de tutela coletiva de direitos, integrado, fundamentalmente, pela Lei de Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor - em razão do art. 90 do CDC, que manda aplicar às ações ajuizadas com base nesse Código as normas da Lei de Ação Civil Pública e do Código de Processo Civil, e do art. 21 da Lei de Ação Civil Pública, o qual afirma que são aplicáveis às ações nela fundadas as disposições processuais que estão no Código de Defesa do Consumidor -, não há dúvida de que o art. 84 do CDC ostenta a possibilidade da tutela inibitória pura para qualquer direito difuso ou coletivo.⁴⁸

Na ação inibitória é perfeitamente possível "o debate pleno da matéria jurídica e a prova satisfatória dos fatos articulados; e por isso mesmo de cognição exauriente e dispensa, logo, a propositura de eventual ação principal futura".⁴⁹

No que tange à sentença inibitória, é possível dizer que "o provimento necessário para a atuação da tutela inibitória deve ser ou executivo ou mandamental". Aduz, por fim, Arenhart, que para se "produzir uma ação preventiva eficiente, urge encontrar formas de coerção que atuem de forma indireta sobre a vontade da pessoa do obrigado, para que este [...] comporte-se da forma esperada".⁵⁰

Assim, tendo em vista o disposto nos arts. 83 e 90 do CDC combinados com o art. 17, da Lei de Ação Civil Pública, está demonstrada a possibilidade de formulação de qualquer pedido, visando a efetividade da tutela coletiva de direitos prevista no Código de Defesa do Consumidor e estendida a todos os direitos difusos e coletivos, inclusive no que tange aos direitos da personalidade.

⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme, op. cit., p. 78.

⁴⁸ MARINONI, Luiz Guilherme, op. cit., p. 78.

⁴⁹ ARENHART, Sérgio, op. cit., p. 115.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 183-186.

6 CONCLUSÃO

É relativamente fácil reparar um dano material, cujo valor das perdas e danos pode ser aferido por meio de critérios objetivos, mostrando-se a tutela ressarcitória plenamente capaz de promover a volta das partes ao *status quo ante*. O mesmo já não se pode dizer no que se refere aos danos de caráter não patrimonial, categoria esta na qual se encontram os direitos da personalidade.

Estes direitos compreendem, de forma bastante simplificada, o direito à integridade física, psíquica e moral da pessoa humana. Ainda nesta seara, alguns danos podem ser mais facilmente identificados do que outros, como, por exemplo, os danos que decorrem de assédio moral, no seio das famílias, das escolas ou nos ambientes de trabalho.

Tema ainda não muito discutido na doutrina pátria, não comporta o assédio moral a simples e instantânea correlação com o dano moral, especialmente nas relações de trabalho. Neste caso, o termo mais preciso seria *mobbing*, adotado pelos italianos, ao passo que, na Inglaterra, utiliza-se o termo *bullying*, o qual pode ser entendido em um sentido mais amplo do que apenas aquele restrito ao ambiente de trabalho.

No entanto, a maior preocupação foge ao contexto das relações de trabalho, mormente porque o *mobbing* ou assédio moral no trabalho tem características próprias, mais facilmente perceptíveis, ou seja, as condutas que o caracterizam são estereotipadas.

A dificuldade para identificação do dano se dá nas relações privadas, quer de forma individual (entre duas pessoas), quer de forma coletiva (nas escolas, em grupos de pessoas, etc). É muito complicado produzir-se a prova do nexo causal entre condutas repetitivas de pequenas humilhações, agressões indiretas, perseguições pessoais, enfim, uma série de condutas que podem levar um indivíduo a apresentar, desde um pequeno stress até um quadro depressivo grave, culminando, até mesmo, com suicídio.

Obviamente, estes danos não podem ser equiparados ao dano moral puro, podendo se falar em um dano moral reflexo; mas, sem sombra de dúvidas, não podem ser tutelados por meio de uma tutela de reparação de danos, ressarcitória e voltada para o passado. É necessário prevenir todo e qualquer dano aos direitos da personalidade, entre os quais está assegurada a integridade psíquica e moral do indivíduo.

Assim, sendo necessária uma tutela diferenciada e preventiva para a tutela dos direitos da personalidade, os artigos 461 do CPC e 83 e 84 do Código de Defesa do Consumidor, com a amplitude outorgada pelo art. 21 do mesmo diploma legal, asseguram a possibilidade de utilização de toda e qualquer ação possível, para a assegurar a efetiva tutela dos

direitos da personalidade, tanto individual quanto coletivamente tutelados, e, dentre elas encontra-se a ação inibitória.

A ação inibitória se mostra adequada para a tutela dos direitos da personalidade porque se trata de uma tutela atípica, de cognição exauriente, voltada para o futuro, bastando o *perigo* de dano ao direito para que seja concedida a tutela.

Não havendo a necessidade de ocorrência do dano, mas tão somente do perigo de lesão, mitiga-se a necessidade de prova do nexo causal, imprescindível em termos de tutela ressarcitória; tampouco a culpa é pressuposto indispensável para a concessão.