

O BULLYING E A RESPONSABILIDADE CIVIL DAS ESCOLAS

Clarissa Nilo de Magaldi

Advogada. Graduada pela Universidade Federal da Bahia – UFBA e pós-graduada em Direito do Estado pelo JusPodivm.

Resumo: Por meio do presente trabalho objetiva-se analisar o fenômeno *bullying* perpetrado no ambiente escolar e seus envolvidos, conseqüências e o papel dos educadores na prevenção e repressão das agressões. Ademais, busca-se caracterizar o papel do Poder Judiciário na luta contra essa modalidade de violência por meio da responsabilização civil das escolas e do Estado, quando prestador do serviço público de ensino, com embasamento jurídico no sistema brasileiro a partir da teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, da prevalência do princípio da dignidade da pessoa humana, e de normas infraconstitucionais dispostas principalmente no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. Analisa-se o enquadramento da conduta dos educandários e do Estado na responsabilidade civil subjetiva pela prática de ato ilícito por omissão; bem como na responsabilidade civil objetiva, por ato de terceiro e pela relação de consumo. Por fim, são verificados alguns aspectos secundários, porém relevantes, à responsabilização civil das escolas, tais como a quantificação do dano e a possibilidade de ação regressiva ajuizada pelas escolas contra os alunos e professores autores das agressões.

Palavras-Chave: Violência. *Bullying*. Escolas. Responsabilidade Civil. Subjetiva. Objetiva.

Sumário: 1. Introdução; 2. Noções gerais acerca do *bullying* escolar 2.1. As diversas modalidades de *bullying* 2.2. As faces do *bullying* escolar; 3. A caracterização da responsabilidade civil das escolas 3.1. A responsabilidade subjetiva das escolas pela prática de ato ilícito por omissão 3.2. A responsabilidade objetiva das escolas 3.2.1. A responsabilidade objetiva pelo ato de terceiro 3.2.1.1. A responsabilidade das escolas pelo *bullying* praticado pelos educandos 3.2.1.2. A responsabilidade das escolas pelo *bullying* praticado pelos educadores 3.2.2. A responsabilidade objetiva com base no Código de Defesa do Consumidor 3.2.3. A responsabilidade do Estado prestador do serviço educacional 3.2.3.1. A responsabilidade subjetiva do Estado por ato omissivo 3.2.3.2. A responsabilidade objetiva do Estado por ato comissivo 3.3. Alegações de defesa contra a responsabilidade civil pela prática de *bullying* 3.4. A fixação do *quantum* indenizatório 3.5. Ação regressiva da escola em relação ao *bully*; 4. Conclusões; 5. Lista de citações.

1. Introdução

O direito serve, em regra, à composição dos conflitos decorrentes das relações culturais, como modo de controle social de última instância¹. Sua função primordial é coibir a violência,

de modo a possibilitar o convívio harmônico dos indivíduos organizados em sociedades.

Surpresa com a escassez de estudos científicos acerca da violência, considerando o importante papel por ela assumido perante a história e política humana, Hannah Arendt conclui que “isso indica quanto a violência e sua arbitrariedade foram consideradas corriqueiras e, portanto, negligenciadas; ninguém questiona ou examina o que é óbvio para todos”².

Nessa linha, o *bullying* conforma agressões corriqueiras e negligenciadas, tão óbvias que, apesar de estarem presentes em vários âmbitos sociais – como nos relacionamentos familiares, fraternais, laborais etc. –, são desvalorizadas quanto às suas conseqüências gravosas à integridade física e psíquica dos ofendidos, carecendo de efetiva tutela jurídica pelo sistema brasileiro.

No ambiente escolar, o *bullying* é uma prática extremamente disseminada que aflige o dia-a-dia de alunos e professores em todo o mundo, independentemente de classe social, país, região ou nível de escolaridade dos envolvidos, sendo suas práticas danosas identificadas, inclusive, em ambientes de graduação superior³.

Em recente pesquisa, datado de outubro de 2008, presidida pela organização não-governamental Plan, constatou-se que, por dia, 1 milhão de crianças em todo o mundo, sofrem algum tipo de violência nas escolas. No Brasil, 70% dos 12 mil estudantes entrevistados afirmaram terem sido vítima da violência, sendo um terço relacionada ao *bullying*⁴.

O problema se agrava quando se considera os fatores externos que incentivam a perpetuação e incremento da prática. Conforme ressalta Sônia Maria de Souza Pereira, “o *bullying* é um problema que existe em todas as escolas; ainda assim poucas têm consciência de sua existência ou mesmo das graves conseqüências advindas desses atos cruéis e intimidadores”⁵. Geralmente, ele é confundido com indisciplina ou brincadeiras imaturas, o que mascara seus efeitos estimulantes de transtornos mentais e doenças psicossomáticas, bem como da delinquência e abuso de drogas na adolescência.

Sucedem que as crianças e adolescentes, pessoas cujo desenvolvimento cognitivo ainda está em curso, sofrem mais danos psíquicos que adultos agredidos pela mesma modalidade de violência⁶ pois são mais suscetíveis às influências negativas externas e, por conseguinte, aos efeitos nocivos dessa espécie de violência que interfere negativamente na formação de sua personalidade e em diversos aspectos de sua vida futura. A vitimização pelo *bullying* nessa fase de descobertas os torna mais propensos a transformarem-se em sujeitos agressores e a disseminarem a violência na sociedade, como expressão da Síndrome dos Maus-Tratos Repetitivos⁷.

Por essa razão, Cléo Fante afirmou ser o *bullying* um problema de saúde pública⁸ que, como tal, merece intervenção estatal e tutela legislativa e jurisdicional especial tendente à sua erradicação.

Nesse intento, diversas instituições de ensino têm apresentado propostas pontuais e específicas de enfrentamento do problema, como o célebre programa “Educar para a Paz”⁹, de autoria da mencionada pesquisadora. Também o Poder Legislativo tem empregado esforços no combate do *bullying*, conforme projeto de lei n. 1288 de 23 de outubro de 2009, de autoria do Deputado Estadual Alberto Feitosa, da Assembléia Legislativa do Estado de Pernambuco, que tenciona incluir “medidas de conscientização, prevenção, diagnose e combate ao *bullying* escolar no projeto pedagógico elaborado pelas escolas públicas e privadas de educação básica do Estado de Pernambuco, e dá outras providências”¹⁰.

Permanece escassa, contudo, a participação do Poder Judiciário na repressão do *bullying*. Considera-se que tal indiferença judiciária deve-se, em grande parte, à inércia das vítimas, que não submetem o problema ao órgão jurisdicional, cuja interferência depende de provocação,

refletindo a pouca conscientização social acerca da nocividade do *bullying*.

Nada obstante, a crescente divulgação do *bullying* nos meios de comunicação de massa, nos últimos anos, implicará logicamente no aumento de ações judiciais tendentes à prevenção e, principalmente, repressão dessa modalidade de violência no ambiente escolar, devendo os profissionais da área jurídica estar preparados para atender satisfatoriamente a essa demanda.

Considera-se, assim, a responsabilização civil de escolas que se omitirem perante o *bullying*, com a conseqüente imputação de obrigação de indenizar com caráter compensatório e – por que não? – punitivo, como o meio mais eficiente à disponibilidade do Poder Judiciário para enfrentar o problema.

2. Noções Gerais Acerca do *Bullying* Escolar

O termo *Bullying* é o substantivo derivado do verbo *to bully*, que apresenta o sentido de “maltratar, provocar, intimidar, oprimir, amedrontar”, pela lição do Dicionário Inglês-Português, de Antônio Houaiss¹¹. O agressor é denominado *bully* – no plural, *bullies* –, traduzido pelo Dicionário Oxford como “*a person who uses her or his strenght or power to frighten or hurt weaker people*”¹², o que pode ser expresso nos nomes valentão, brigão¹³.

TATUM e HERBERT, conceituando o fenômeno sob o prisma do agente agressor, afirmam que “*bullying is the wilful, conscious desire to hurt, threaten, ou frighten someone*”, ou seja, é “o desejo consciente e deliberado de maltratar uma pessoa e colocá-la sob tensão”¹⁴. Essa conceituação, malgrado encerre noções corretas acerca do *bullying*, não é completa, uma vez que não é apta a diferenciar esse fenômeno estudado das demais formas de violência.

Nesse intento, define-se *bullying* como o termo que designa a reiteração de comportamentos agressivos intencionalmente praticados contra quem se encontra em situação de vulnerabilidade.

2.1. As Diversas Modalidades de *Bullying*

Bullying é um fenômeno corriqueiro nas relações interpessoais, que se exterioriza por meio de diferentes práticas, produzindo resultados igualmente diversos¹⁵. Quanto ao número de agressores envolvidos no ataque a uma mesma pessoa ou grupo, o *bullying* pode ser classificado como individual ou coletivo¹⁶. Embora se considere que a eficácia da violência não dependa da quantidade de pessoas que realizam o ataque, “é na violência coletiva que vem à tona o seu caráter mais perigosamente atrativo”, pois tem fundamento no sentimento de “coerência grupal”, formando vínculo mais forte entre os agressores¹⁷.

Quanto à posição hierárquica dos envolvidos, o *bullying* pode ser praticado de forma horizontal – no âmbito de uma relação de coordenação – ou vertical – em relações de subordinação, que se subdivide, por sua vez, em descendente e ascendente¹⁸.

Com base nas formas de exteriorização das agressões praticadas contra as vítimas, o fenômeno *bullying* pode ser classificado, ainda, em direto e indireto¹⁹. O *bullying* direto caracteriza-se pela agressão anunciada, expressa, por todos presenciada, que visa atacar tanto a integridade física como moral da vítima²⁰, razão por que pode ser subdividido em *bullying* físico e *bullying* meramente moral. As atitudes mais freqüentemente relacionadas ao *bullying* direto são os xingamentos, apelidos ofensivos e ameaças, que marcam o *bullying*

meramente moral²¹, e bater, agredir, dar tapas, empurrões, murros e chutes, expressões do *bullying* físico²².

O desenvolvimento de traumas psicológicos pelos pacientes de *bullying* meramente moral é comum e recorrente, eis que essa modalidade de violência tende a ser praticada por um período prolongado de tempo, já que as agressões não atacam seu corpo, mas sua mente, consumindo sua habilidade de auto-proteção. Justamente porque invadem o psiquismo do ofendido, influenciando sua personalidade e suas relações interpessoais, as seqüelas da violência moral são mais profundas que as físicas. Conforme assente Gabriel Chalita, muitas vezes as vítimas sequer pedem ajuda, pois crêem ser merecedoras dos assaltos contra si infligidos²³.

A segunda forma de perpetração do *bullying* é denominada de *bullying* indireto, em razão dos meios adotados pelos agressores para investir contra a vítima. Essa modalidade de *bullying* é concretizada por via transversa, caracterizando-se, basicamente, por ações que levam a vítima ao isolamento social e atacam sua integridade moral. O agressor busca, de modo dissimulado, desestabilizar a saúde mental da vítima denegrindo sua imagem perante terceiros, que terminam por segregá-la como reação imediata à difamação²⁴. De ordinário, a vítima dessa espécie de *bullying* não chega a ter conhecimento das razões de seu insulamento, o que dificulta sobremaneira a identificação dos responsáveis, e interrupção do abuso, que se protraí no tempo, produzindo sérios traumas psicológicos e físicos no agredido, que podem refletir em seu trabalho, sua vida afetiva e, inclusive, no caso do *bullying* escolar, em seu desenvolvimento cognitivo.

2.2. As Faces do *Bullying* Escolar

Os agentes agressores, ou *bullies*, são fruto do somatório de diversos componentes externos, entre eles a vitimização pretérita, o ambiente familiar desajustado, a falta de vigilância e orientação nas escolas e a valorização do comportamento agressivo pelos amigos e colegas²⁵. De fato, segundo escólio de Cléo Fante, a criança exposta a estímulos agressivos e intimidatórios os incorpora a seu repertório comportamental, comprometendo seu processo de socialização ao irradiar-se como “dinâmica psicossocial doentia repetitiva, numa espécie de ciclo vicioso que denominamos Síndrome de Maus-Tratos Repetitivos (SMAR)”²⁶. Embora normalmente os próprios colegas da vítima assumam o papel de agentes agressores, pode ocorrer de os ataques serem perpetrados por seus professores, pedagogos e demais funcionários da instituição de ensino²⁷.

As vítimas de *bullying*, por sua vez, são pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade em relação a seu agressor e suportam ataques reiteradamente. Não precisam ocupar posição hierárquica inferior, mas apenas possuir qualidades pessoais que dificultem sua capacidade de reação e defesa e as transformem em alvo fácil para os agressores, como a timidez e a ansiedade²⁸.

Bystanders são os espectadores do *bullying*, os alunos e educadores que presenciam as agressões e nada fazem para impedi-las. A título de exemplo, os professores e coordenadores escolares atuam como *bystanders* quando não promovem ações afirmativas de discussão do *bullying*, para sua prevenção, ou não o reprimem quando careadas com suas práticas²⁹. Sua atuação passiva é mola propulsora do *bullying* e deve ser combativa, uma vez que incentiva a perpetração da violência no ambiente escolar pela criação de uma expectativa de impunidade que legitima a atuação dos *bullies*.

3. A Caracterização da Responsabilidade Civil das Escolas

A responsabilidade civil das escolas decorrente do *bullying* é expressão da função social do instituto, que visa reparar os danos suportados pela vítima, restituindo o *status quo ante*, sempre que possível ou, simplesmente, compensá-la pelo prejuízo à sua integridade moral, bem como coibir a reiteração do comportamento danoso, salvaguardando as gerações futuras da dinâmica psicossocial desagregadora engendrada pelo *bullying* escolar.

Para que seja possível a imputação da obrigação de indenizar, faz-se indispensável verificar os elementos constitutivos de seu suporte fático, como a conduta humana, o nexo de causalidade e o dano, em cotejo com as circunstâncias do caso concreto em análise.

Dessa forma, as escolas poderão ser compelidas à obrigação de indenizar pela prática de *bullying* entre seus muros a partir de dois fundamentos diversos: tanto pela conduta comissiva de seus prepostos educadores, quando estes atuarem na condição de agentes agressores (*bullies*), como pela negligência da instituição na coibição da violência.

Na primeira hipótese, a responsabilidade dos educandários será objetiva, enquanto na segunda será subjetiva, pela prática do *bullying* de forma direta, a partir da análise da culpa em sua atuação omissiva perante o imperativo da dignidade da pessoa humana e a necessidade de promoção dos direitos fundamentais.

3.1. A Responsabilidade Subjetiva das Escolas pela Prática de Ato Ilícito por Omissão

Segundo Caio Mário da Silva Pereira, é princípio fundante da responsabilidade civil subjetiva aquele “segundo qual cada um responde pela própria culpa – *unuscuique sua culpa nocet*”³⁰. Sendo assim, inicialmente o instituto da responsabilidade foi estruturado em torno da necessidade de verificação da culpa do agente.

A culpa do agente pode assumir uma das três formas de exteriorização: a negligência, a imprudência e a imperícia. A negligência conforma a falha no dever de cuidado por omissão do agente e, a imprudência, por ação. A imperícia verifica-se na falta de treinamento de um indivíduo para desempenhar a atividade profissional para a qual deveria ter se qualificado³¹.

Os comportamentos omissivos somente motivam a responsabilidade civil nas hipóteses em que há violação a um dever específico de atuação, disposto em lei ou negócio jurídico³². Assim, sempre que o obrigado a atuar se omitir estará verificado o nexo de causalidade, sendo-lhe imputável responsabilidade civil. É o que ocorre quando as instituições de ensino não atuam ativamente na prevenção e, principalmente, na repressão do *bullying*.

Pela sua posição topográfica constitucional, a dignidade da pessoa humana apresenta-se como “núcleo basilar do Estado Democrático de Direito, de tal modo que não haverá Democracia, e tão-pouco Direito, sem sua efetiva concretização em todos os ramos jurídicos da vida social”³³. Disposta como fundamento de todo o sistema jurídico, a dignidade da pessoa humana é atributo humano e valor constitucional supremo de observância obrigatória, consistente em uma cláusula geral de tutela da pessoa, cujo substrato material pode ser desdobrado em direito à igualdade, tutela da integridade psicofísica, direito à liberdade e direito-dever de solidariedade social e familiar³⁴.

O art. 5º, *caput*, da CF/88 consagra a igualdade substancial dos indivíduos e, em seu inciso III da CF/88, determina que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento

ENTRE ASPAS

desumano ou degradante”, excluindo do mundo jurídico as condutas que conflitem com essa garantia fundamental, tais como o *bullying*.

Qualquer que seja o objeto imediato do *bullying* escolar – atingir a integridade moral ou física da vítima – ele sempre ofende a dignidade da pessoa do paciente, pois importa em diminuição de sua imagem e reputação perante seus pares e si próprio e lesiona outros direitos da personalidade.³⁵

A tentativa de enquadramento do *bullying* escolar como “brincadeira de criança” – percebida entre educadores que se furtam a seu dever de zelar pela saúde física e mental de seus alunos – não pode abalizar a ponderação ou mitigação da dignidade da pessoa humana.

A eficácia horizontal plena dos direitos fundamentais sobre as relações entre particulares³⁶, teoria notoriamente adotada pelo Supremo Tribunal Federal na interpretação constitucional, explicita que os direitos extraídos do valor supremo da dignidade da pessoa humana são direitos subjetivos, que podem ser aplicados diretamente sobre as relações entre particulares, prescindindo de intermediação legislativa, executiva ou judiciária. Conforme elucida Juan María Bilbao Ubillos, “*la teoría de la eficacia inmediata implica que, com normativa legal de desarrollo o sin ella, es la norma constitucional la que se aplica como ‘razón primaria y justificadora’ (no necesariamente La única) de una determinada decisión*”³⁷. É dizer, a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas encontra fundamento direto na Constituição.

Pela doutrina da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, as escolas, ainda que privadas, submetem-se à obrigação de promover a dignidade da pessoa humana e garantir o pleno desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente, assim como o Poder Público, não podendo se omitir diante do tratamento humano ou degradante que lhes esteja sendo conferido, pois ostentam o dever jurídico de intervenção para a prevalência dos direitos fundamentais.

Assim, a omissão das instituições de ensino na prevenção e na repressão do *bullying* praticado entre seus muros conforma ato ilícito, praticado na modalidade negligência, permitindo o acionamento do Poder Judiciário para pleitear indenização pelo descumprimento da obrigação jurídica de promoção da dignidade e dos direitos fundamentais da vítima, ao fundamento de que incidem diretamente sobre as relações jurídicas privadas.

Vale dizer, o dever de agir que consubstancia o ato ilícito por omissão no enfrentamento do *bullying* encontra fundamento na própria Constituição Federal, gerando a obrigação de indenizar pelas instituições de ensino que se omitirem.

3.2. A Responsabilidade Objetiva das Escolas

A responsabilidade civil dos educandários pode ser fundamentada, ainda, com base na responsabilidade civil objetiva, que dispensa o exame da culpa para sua configuração.

A obrigação de indenizar independentemente da culpa pode guardar embasamento na legislação jurídica disposta no Código Civil, sob o instituto da responsabilidade pelo ato de terceiro; no Código de Defesa do Consumidor ou, ainda, no regime jurídico aplicado ao serviço público, conforme será adiante explanado.

No que concerne à multiplicidade de argumentos apresentados para responsabilização objetiva das escolas, cumpre apenas assinalar que não são excludentes uns dos outros, sendo possível sua alegação cumulativa. Optou-se por examiná-los separadamente por questões didáticas.

3.2.1. A Responsabilidade Objetiva pelo Ato de Terceiro

A responsabilidade civil objetiva pelo ato de terceiro, também designada de responsabilidade indireta, verifica-se quando alguém é chamado a responder pelas consequências jurídicas de um ato material de outrem, que haja ocasionado um dano a terceiro, podendo tal obrigação ocorrer em relações contratuais ou extracontratuais³⁸.

Ao consagrar o instituto da responsabilidade indireta, o Código Civil de 1916 o inseriu na esfera da responsabilidade civil subjetiva, demandando o exame da culpa *in eligendo*, *in vigilando*, ou *in custodiendo* do pretense responsabilizado, para sua caracterização³⁹. Dessa forma, à vítima cabia o ônus de provar a negligência do responsável pelos atos do agente, do qual dificilmente conseguia se desincumbir, restando desamparada judicialmente e irressarcida, na maioria dos casos⁴⁰.

Diante dessa realidade, a jurisprudência, abstraindo o princípio do *unuscuque sua culpa nocet*, consagrou a presunção *juris tantum* ou relativa – ilidível por prova contrária – da “culpa de certa pessoa, se outra, que estivesse sob sua guarda ou direção, perpetrasse ato danoso”⁴¹. No caso da responsabilidade pelo ato do empregado, inclusive, o Supremo Tribunal Federal fixou hipótese de presunção absoluta de culpa, a teor da súmula 341⁴².

Evidenciando a tendência que visa assegurar a ressarcibilidade da vítima – e, modernamente, se expressa em teses de vanguarda, como a teoria da responsabilidade pressuposta, de Giselda Hironaka⁴³ –, a ordem jurídica inaugurada com o Código Civil de 2002 passou a prever a responsabilidade objetiva pelo fato de terceiro, com fundamento na teoria do risco, na qual predomina “a relação causal entre o dano sofrido pela vítima e a atividade desenvolvida pelo causador do dano”⁴⁴.

No Brasil, o art. 932, c/c art. 933 do CC, fixa as hipóteses taxativas em que a obrigação de indenizar decorre unicamente da comprovação do nexo de causalidade entre o dano suportado pela vítima e a conduta daquele que merece proteção, guarda ou vigilância, dentre os quais importa o exame da responsabilidade dos estabelecimentos educacionais, positivada em seus incisos III e IV.

3.2.1.1. A Responsabilidade das Escolas pelo *Bullying* Praticado pelos Educandos

As crianças e adolescentes, enquanto pessoas em formação, exigem de seus educadores cuidados e competências especiais. Assim, as escolas deveriam conter, em seu corpo docente, educadores capazes de atender a essa demanda, já que a intervenção de agentes externos ao *bullying* é de suma importância ao efetivo combate do problema que prejudica o pleno desenvolvimento da identidade de milhares de jovens em todo o mundo e no Brasil.

Dessa forma, a atuação dos professores e coordenadores escolares como *bystanders*, espectadores passivos, omitindo-se em reprimir as agressões ou em promover ações afirmativas de discussão do *bullying*, para sua prevenção, implica na responsabilização dos estabelecimentos educacionais, em razão do disposto no art. 932, IV do CC, que prevê hipótese de responsabilidade objetiva.

Nesse ponto, saliente-se que há divergência doutrinária quanto ao fundamento da responsabilidade objetiva das escolas pelos atos de seus educandos. Sérgio Cavalieri Filho e Caio Mário da Silva Pereira entendem que a responsabilidade civil das escolas, quando não baseada no Código de Defesa do Consumidor, encontra fundamento no dever de vigilância

que as instituições de ensino assumem perante seus estudantes, razão pela qual não admitem o manejo de ação regressiva pela instituição para se ressarcir pelos gastos indenizatórios⁴⁵.

Maria Helena Diniz, por sua vez, em posicionamento consonante com a responsabilidade objetiva, propugna decorrer a responsabilidade não de um suposto dever de vigilância do educandário, mas sim por assumirem o risco de sua atividade profissional e por imposição legal do art. 933 do CC, circunstância que, inclusive, possibilita o manejo de ação regressiva em face dos representantes dos alunos⁴⁶. Esta hipótese é afastada por Sérgio Cavalieri Filho, quando afirma não poderem os pais “ser responsabilizados por atos dos filhos menores enquanto se encontram sob a guarda do colégio”⁴⁷.

Ademais, a norma ínsita no art. 932, IV do CC/02 é clara em estabelecer a responsabilidade das escolas pelos atos de seus educandos, sem fixar limitação subjetiva de idade ou de qualquer outra ordem, assim como não o faz em relação aos hóspedes e moradores e hotéis e albergues – tutelados no mesmo dispositivo. Se não há, doutrinária ou jurisprudencialmente, limite de idade dos hóspedes para que o dono do hotel se responsabilize por seus atos, porque tal obrigação de indenizar pauta-se no risco inerente à própria atividade profissional, nada justifica que seja fixado o limite da maioridade para a responsabilização dos donos de educandários pelos atos de seus alunos.

Defende-se, portanto, a responsabilidade civil das escolas e demais instituições de ensino – tais como Universidades – pela violência perpetrada por seus alunos, independentemente de sua idade ou nível de desenvolvimento mental, com fulcro no risco assumido pela prestação da atividade educacional. Ressalva-se, todavia, que o objeto do presente trabalho se restringe ao *bullying* escolar praticado durante a infância e adolescência, considerando que, na fase adulta, as implicações dessa modalidade de violência sobre a vida e personalidade da vítima são mais brandas, uma vez que ela se encontra em estágio superior de desenvolvimento cognitivo, que lhe possibilita assumir posição defensiva.

3.2.1.2. A Responsabilidade das Escolas pelo *Bullying* Praticado pelos Educadores

O *bullying* é uma prática disseminada no ambiente escolar sob diversas formas. Embora seja comumente atribuído às relações travadas entre alunos, também é verificado na relação estudante-professor. Nessa situação, suas conseqüências são agravadas em razão das circunstâncias do caso, que confronta pessoas em níveis intelectivos diferentes⁴⁸. Ademais, sua vítima costuma ser mais vulnerável e indefesa que no caso do *bullying* praticado entre colegas, em razão do temor reverencial e confiança que costuma depositar em seus educadores, submetendo-se a esse tipo de agressão por mais tempo.

Nessa hipótese, o estabelecimento de ensino poderá ser chamado a responder pelas agressões praticadas contra os alunos por seus funcionários, educadores em sentido amplo – abrangendo professores, psicólogos, pedagogos etc. –, por força do inciso III do art. 932 do CC.

Rui Stoco recorda que, para efeito de responsabilização por ato de terceiro, deve-se apreender os conceitos de empregador e empregado em sentido amplo, prescindindo de vínculo formal que una as duas figuras. Será suficiente que haja subordinação jurídica entre as partes e que o ato ilícito tenha sido praticado durante a jornada de trabalho para que a escola seja diretamente implicada⁴⁹.

Conforme já pontuado, não será necessário que a instituição de ensino tenha atuado com culpa *in vigilando* ou *in eligendo* para que seja verificada sua responsabilidade, eis que o

Código Civil de 2002 consagrou hipótese de responsabilidade objetiva. Nada obstante, a responsabilidade objetiva da escola não implica em sua imediata condenação. O estabelecimento educacional poderá alegar, em sua defesa, a incorrência dos atos agressivos declarados pela suposta vítima de *bullying*. Assim, se provar que o autor da ação de indenização não sofreu os ataques alegados, a escola poderá se isentar de qualquer responsabilidade, por falta de seus pressupostos.

3.2.2. A Responsabilidade Objetiva com Base no Código de Defesa do Consumidor

O Código Civil de 2002 é um diploma legal subsidiário em relação às leis trabalhistas e especiais, no que concerne à prestação de serviço, a teor da norma disposta em seu art. 593. Sendo assim, o Código de Defesa do Consumidor assume posição prioritária na tutela do serviço educacional prestado pelas escolas e demais instituições de ensino. Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves afirma que não há incompatibilidade entre o Código Civil e o CDC, “pois ambos acolheram a responsabilidade objetiva, independentemente da culpa”⁵⁰.

Os estudantes e seus pais são consumidores do serviço educacional prestado pelas instituições de ensino, sejam elas de natureza privada ou pública, merecendo a tutela do sistema jurídico de proteção do consumidor.

Antes mesmo que o Código Civil ultrapassasse a cultura da responsabilidade baseada em culpa, o Código de Defesa do Consumidor já havia consagrado a responsabilidade objetiva em relação aos prestadores de serviços em geral⁵¹. Dessa forma, a prática do *bullying* pode fundamentar a responsabilidade civil do fornecedor do serviço educacional pelo vício do serviço, prescindindo, para sua configuração, da verificação da culpa.

Funda-se a teoria da responsabilidade do fornecedor pelos danos cometidos na prestação do serviço na exigência da preservação da dignidade da pessoa humana, que se expressa no princípio da proteção integral do consumidor e em seu direito à vida, saúde e segurança (*the right to safety*), positivado no art. 6º, I do CDC que, ao ser violado, enseja a responsabilidade civil objetiva por defeito do serviço⁵².

A responsabilidade civil objetiva dos prestadores de serviços de consumo está prevista no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece que “o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços”, ou seja, pelos desvios ao padrão de qualidade fixado anteriormente⁵³.

No caso da prestação de serviços educacionais, a instituição de ensino se compromete, no momento da matrícula escolar, a auxiliar no desenvolvimento das competências psicomotoras e sociais do estudante. Assim, a submissão do estudante a agressões reiteradas contra sua moral no âmbito escolar representa grave defeito da prestação do serviço ao qual se obrigou a escola, ferindo a expectativa do consumidor, assegurada no art. 20, §2º do CDC, que qualifica como “impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam às normas regulamentares da prestabilidade”.

Quando confrontado diante da prestação inadequada ou imprópria do serviço, o fornecedor deve oportunizar ao consumidor escolher entre as opções previstas nos incisos do art. 20 do CDC: “a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível; a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e

danos; ou o abatimento proporcional do preço”. Como o auxílio no desenvolvimento cognitivo do aluno e garantia de sua saúde e segurança, serviços cuja execução espera-se de escolas, não admitem reexecução, a vítima poderá ser indenizada tanto pelas quantias pagas em mensalidades à escola, como pelos demais danos materiais – consultas com psicólogos, v.g. – e morais sofridos. É o quanto afirmado por Rizzatto Nunes, que empossa entendimento segundo o qual “o consumidor poderá exigir, logicamente, não só a indenização pelas perdas e danos, mas também, simultaneamente, a restituição parcial ou total da quantia paga”⁵⁴.

Observa-se que, se considerada a responsabilidade indireta das escolas pela prática de *bullying* por seus funcionários ou demais alunos, prevista no Código Civil, o educandário deveria arcar apenas com as perdas e danos ocasionados pela violência, não sendo obrigada a restituir a quantia paga em mensalidades pelos alunos vitimizados, já que não estaria em análise a prestação de consumo, mas apenas o dano civil.

Cumpra-se apontar, ainda, que são considerados fornecedores todos que desenvolverem a atividade do mercado de consumo, em qualquer de suas fases. Conforme constata Sérgio Cavalieri Filho, sempre que o CDC refere-se ao fornecedor “está envolvendo todos aqueles que participaram da prestação do serviço, pelo que poderá o consumidor escolher e acionar diretamente qualquer dos envolvidos”⁵⁵. Dessa forma, poderá a vítima de *bullying* acionar sua escola, ou ainda, seus professores e educadores diretamente, em função da solidariedade existente entre eles, restando à instituição de ensino que arcar com o ônus indenizatório o direito de regresso em face do verdadeiro agressor.

Por fim, impende ressaltar, mais uma vez, que a responsabilidade objetiva da escola não implica em sua imediata condenação pelo *bullying* praticado entre seus muros. Consoante norma positivada no art. 14, §3º do CDC, o estabelecimento educacional poderá alegar, em sua defesa, a inocorrência dos atos agressivos declarados pela suposta vítima de *bullying* (inciso I) ou a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro (inciso II). Embora de difícil comprovação, essas circunstâncias podem servir para isentar a escola da obrigação de indenizar.

3.2.3. A responsabilidade do Estado Prestador do Serviço Educacional

A educação, por conformar necessidade de interesse geral, pode ser prestada pelo Estado, na forma do ensino público. A responsabilidade civil pelos danos suportados por menor vítima de *bullying* em estabelecimento público de ensino deverá, nessa hipótese, ser assumida pelo Estado⁵⁶.

Pela conceituação de José dos Santos Carvalho Filho, serviço público é “toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades especiais e secundárias da coletividade”⁵⁷.

A educação conforma uma espécie de serviço público sobre o qual o Estado não detém titularidade exclusiva. Vale dizer, o Poder Público “tem a obrigação de prestar, mas sem exclusividade”⁵⁸. Assim, quando a educação for prestada por particulares, o Estado não deverá suportar a obrigação de indenizar pelo *bullying* praticado em seus muros. Por outro lado, quando o serviço educacional for oferecido pela Administração Pública Direta ou Indireta, o Estado deverá responder pelos atos de seus órgãos públicos.

Os órgãos públicos são o meio de exteriorização e manifestação da vontade das pessoas jurídicas às quais estão vinculados, de modo que seus atos são considerados como praticados

pela própria pessoa jurídica⁵⁹. A teoria do órgão descrita tem como principal característica o denominado princípio da imputação volitiva, responsável, justamente, por imputar a vontade do órgão público à pessoa jurídica a cuja estrutura pertence⁶⁰, conformando o fundamento da responsabilidade do Poder Público pelos atos praticados por seus agentes.

De acordo com a conduta humana ensejadora da responsabilidade civil estatal, a obrigação de indenizar poderá ser imposta subjetiva ou objetivamente.

3.2.3.1. A Responsabilidade Subjetiva do Estado por Ato Omissivo

A responsabilidade civil do Estado decorrente do *bullying* será subjetiva, pressupondo a verificação de culpa na atuação do órgão público, quando a conduta humana conformar ato próprio omissivo na prevenção e repressão do *bullying* no ambiente escolar.

Lúcia Valle Figueiredo, citando posicionamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello e Oswaldo Aranha, afirma que a responsabilidade estatal por omissão na prestação de serviço público conforma hipótese de responsabilidade subjetiva, pois somente assim será possível verificar a existência do dever de agir que acompanha toda responsabilidade por ato omissivo, já que, “ainda que consagre o texto constitucional a responsabilidade objetiva, não há como se verificar a adequabilidade da imputação do Estado na hipótese de omissão, a não ser pela teoria subjetiva”⁶¹.

Nesse caso, a responsabilidade do Estado repontará apenas “se o Estado não agiu para impedir o dano, embora juridicamente obrigado a obstá-lo, ou se, tendo agido, atuou insuficientemente, portanto, abaixo dos padrões a que estava, de direito, compelido”⁶².

Não é o outro o entendimento dos Tribunais Superiores, consoante demonstra a ementa do julgado do Supremo Tribunal Federal abaixo transcrita:

Tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil por tal ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, numa de suas três vertentes, a negligência, a imperícia ou a imprudência, não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público de forma genérica, a falta do serviço⁶³.

Apontar-se que a teoria da culpa anônima ou da falta do serviço, acima ilustrada, é questionada por Flávio Tartuce, que sustenta a revisão da responsabilidade subjetiva do Estado por omissão em casos mais extremos, que envolvam a falta de segurança, com fundamento na doutrina da responsabilidade pressuposta, de Giselda Hironaka. O referido autor sustenta que, nessas situações mais gravosas, a responsabilidade do Estado está pressuposta no sistema, devendo as vítimas ser primeiramente reparadas, para somente depois se investigar o culpado⁶⁴.

No caso do *bullying*, considera-se estar o Estado obrigado a impedir as agressões entre os estudantes – promovendo a conscientização do meio escolar acerca do problema e, principalmente, a sua coibição – em razão do princípio da legalidade que impõe ao Poder Público cumprir a Constituição de forma eficiente para garantia da dignidade e do desenvolvimento psíquico e educacional das crianças e adolescentes em idade escolar. Assim, a sua omissão seria idônea a provocar a obrigação de indenizar pelos danos materiais morais suportados pelas vítimas de *bullying* na escola pública.

3.2.3.2. A Responsabilidade Objetiva do Estado por Ato Comissivo

A responsabilidade civil do Estado pode decorrer, ainda, da atuação comissiva do preposto estatal como agente agressor do *bullying*, a exemplo da situação em que os ataques são perpetrados por professores no exercício da atividade pública de ensino. Nesse caso, a responsabilidade do Poder Público será objetiva, com espeque no art. 43 do CC e no art. 37, §6º da CF⁶⁵.

Art. 43 do CC. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

Art. 37, § 6º da CF - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Vale observar que, embora o art. 43 do CC somente se refira à responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público, o dispositivo constitucional em epígrafe ocupa-se em abranger na obrigação de indenizar as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público.

Ao sustentarem a adoção da responsabilidade objetiva do Estado pelo sistema jurídico brasileiro, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona ressaltam que “não implica dizer que o nosso sistema tenha adotado as teorias do risco integral ou risco social, mas sim do risco administrativo, que admite, portando, a quebra do nexa causal”, como argumento para a exclusão da obrigação de indenizar⁶⁶. Nesse posicionamento, são acompanhados por Flávio Tartuce⁶⁷.

Como se pode inferir da análise do §6º do art. 37 supracitado, na responsabilidade objetiva do Estado, o exame da culpa somente serve à verificação do direito de regresso do Poder Público em face do agente público, responsável direto pelo *bullying*. Ou seja, se o agente não houver atuado com dolo ou culpa, não surgirá a pretensão regressiva para o Estado. Considerando, todavia, que o *bullying* somente admite a modalidade dolosa, o Poder Público sempre poderá manejar ação de regresso contra o agente agressor.

3.3. Alegações de Defesa Contra a Responsabilidade Civil pela Prática de *Bullying*

O universo de argumentos a serem suscitados pelos estabelecimentos de ensino diante da suposta prática de *bullying* no ambiente escolar não é amplo, pois confronta com direitos fundamentais e com a promoção da dignidade da pessoa humana, que exigem destaque no sistema jurídico do neoconstitucionalismo.

Também a negação do fato constitutivo do autor pende insubsistente e de difícil comprovação, uma vez que as pesquisas referentes à disseminação do *bullying* apontam para dados alarmantes, que prevêem a submissão de 100% das escolas brasileiras a essa modalidade de violência⁶⁸.

Por fim, a inocorrência do dano à integridade moral da vítima de *bullying* não serve à

isenção da responsabilidade civil das escolas, pois, conformando hipótese de dano *in re ipsa* – que dispensa prova quando apresentado em juízo como fundamento para a responsabilidade civil – ele se presume a partir da violação a direitos da personalidade, prescindindo da demonstração de danos psicológicos ou físicos por parte do paciente.

Revela-se como melhor tese defensiva a quebra do nexo de causalidade entre o dano e a conduta agressiva. Assim, em sua defesa, as instituições de ensino poderão alegar a ocorrência de qualquer das excludentes de causalidade – caso fortuito e a força maior, o fato de terceiro, a culpa exclusiva da vítima, o estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal⁶⁹ – malgrado considere-se de difícil comprovação a ocorrência de qualquer uma delas em razão da natureza reiterativa das agressões que conformam o *bullying*.

As excludentes de causalidade deverão ser analisadas na responsabilização dos educandários pela omissão perante o *bullying*, seja na hipótese de responsabilidade subjetiva, seja na objetiva, pois atacam o nexo de causalidade da obrigação de indenizar, e não o elemento incidental culpa.

No que tange à quebra do nexo causal, os agentes agressores somente não poderão alegar a existência de cláusula de não indenizar, ainda que ela esteja positivada no contrato de educação firmado entre a escola e os pais ou demais responsáveis pela vítima, pois conforme comenta Judith Martins-Costa, tal dispositivo será considerado inválido, por abusivo, quando pactuado contra consumidor, empregado, ou usuário de serviços públicos⁷⁰.

3.4. A Fixação do *Quantum* Indenizatório

A responsabilidade civil das instituições de ensino, públicas ou particulares, expressa-se pela obrigação de indenizar pelos danos materiais e, especialmente, morais suportados pelas vítimas de *bullying* escolar.

Como o sistema constitucional de proteção integral da pessoa humana, inaugurado pela Constituição Federal de 1988, impede a adoção do sistema tarifário da quantificação da indenização por danos morais, deixando-a ao arbítrio dos órgãos jurisdicionais, o cuidado em não exceder as funções da indenização deve ser redobrado, de modo a impedir o enriquecimento sem causa e, ao mesmo tempo, coibir a perpetuação da conduta omissiva assumida pela maioria das escolas.

A quantificação do dano moral deve seguir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de maneira a atender às funções compensatória, pedagógica e punitiva da condenação⁷¹, pois a fixação de quantia irrisória não surte o efeito de alteração do comportamento omissivo das instituições de ensino.

Os adeptos da teoria do caráter misto da indenização, conforme pontua Salomão Resedá, compreendem o dano moral sob dois prismas, abandonando a abordagem unidirecional das teorias exclusivamente satisfatórias ou compensatórias. Dessa forma, “pelos olhos da vítima, a agressão deve figurar-se como satisfatória, enquanto para o ofensor deve ser apresentado o seu aspecto sancionatório”⁷².

Assim, a teoria do desestímulo ou punitiva relativiza a natureza jurídica da reparação do dano moral, para incluir, ao lado da verba compensatória, uma verba pedagógica, de modo a estimular o agressor a alterar seu comportamento danoso. Trata-se, portanto, de expressão da função social da responsabilidade civil.

ENTRE ASPAS

Por outro lado, propõe-se, para impedir que a fixação de uma indenização com base no *punitive damage* gere o enriquecimento sem causa do demandante, que a parte excedente à efetiva reparação do dano individualmente suportado pelo lesado seja destinada a um fundo de assistência social, designado pelo juízo, ou a instituições que visam a promoção da dignidade das crianças e jovens

A fixação do *quantum* indenizatório deve levar em consideração, ainda, os diversos fatores e agentes que, no caso concreto, atuam para a ocorrência do evento danoso. Assim, quando houver incidência de causas concorrentes, na situação em que a atuação da vítima favorece a ocorrência do dano, somando-se ao comportamento do *bully* – como no caso da vítima provocativa – o valor da reparação arbitrada pelo magistrado deve ser reduzida proporcionalmente à influência da vítima na cadeia causal que gerou o dano indenizável, em confronto com a culpa *lato sensu* do autor do *bullying*, conforme previsto no art. 945 do CC/2002.

As excludentes de causalidade – caso fortuito e a força maior, o fato de terceiro, a culpa exclusiva da vítima, o estado de necessidade, a legítima defesa, o exercício regular de direito e estrito cumprimento do dever legal⁷³ – também poderão ser alegadas pelo agente agressor para reduzir o valor fixado a título de indenização, ou, inclusive, para se isentar da obrigação de indenizar. Contudo, como o *bullying* se caracteriza pela reiteração dos comportamentos violentos, considera-se de difícil comprovação a ocorrência de qualquer uma das cláusulas excludentes de responsabilidade.

Nesse ponto, vale transcrever a emenda da recente decisão da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, de relatoria do Desembargador Waldir Leôncio Júnior, pioneira no reconhecimento da lesividade do *bullying* perpetrado no ambiente escolar para o livre desenvolvimento da criança e do adolescente, cuja *ratio decidendi* remonta a necessidade de promoção da dignidade da pessoa humana no ambiente escolar:

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.

1. Cuida-se de recurso de apelação interposto de sentença que julgou improcedente pedido de indenização por danos morais por entender que não restou configurado o nexo causal entre a conduta do colégio e eventual dano moral alegado pelo autor. Este pretende receber indenização sob o argumento de haver estudado no estabelecimento de ensino em 2005 e ali teria sido alvo de várias agressões físicas que o deixaram com traumas que refletem em sua conduta e na dificuldade de aprendizado.

2. Na espécie, restou demonstrado nos autos que o recorrente sofreu agressões físicas e verbais de alguns colegas de turma que iam muito além de pequenos atritos entre crianças daquela idade, no interior do estabelecimento réu, durante todo o ano letivo de 2005. **É certo que tais agressões, por si só, configuram dano moral cuja responsabilidade de indenização seria do Colégio em razão de sua responsabilidade objetiva.** Com efeito, o Colégio réu tomou algumas medidas na tentativa de contornar a situação, contudo, tais providências foram inócuas para solucionar o problema, tendo em vista que as agressões se perpetuaram pelo ano letivo.

Talvez porque o estabelecimento de ensino apelado não atentou para o papel da escola como instrumento de inclusão social, sobretudo no caso de crianças tidas como “diferentes”. Nesse ponto, vale registrar que o ingresso no mundo adulto requer a apropriação de conhecimentos socialmente produzidos. A interiorização de tais conhecimentos e experiências vividas se processa, primeiro, no interior da família e do grupo em que este indivíduo se insere, e, depois, em instituições como a escola. No dizer de Helder Baruffi, “Neste processo de socialização ou de inserção do indivíduo na sociedade, a educação tem papel estratégico, principalmente na construção da cidadania.” [grifo nosso]⁷⁴

Nesse julgado, pautado no Código de Defesa do Consumidor para fundamentar a responsabilidade objetiva do estabelecimento educacional, fora fixado o *quantum debeatur* em R\$3.000,00 (três mil reais). O magistrado considerou que este valor seria, de acordo com as circunstâncias específicas do evento danoso, adequado à condição econômico-financeira das partes. No particular, além de observada a gravidade da ofensa, o julgador verificou que o Colégio era de pequeno porte e localizado na periferia.

3.5. Ação Regressiva da Escola em Relação ao *Bully*

Inicialmente, cumpre apontar que a ação regressiva em face do agressor, *a priori*, somente se justifica no caso em que a instituição de ensino responde pela obrigação de indenizar indiretamente, ou seja, com fundamento no fato de outrem.

Contudo, ainda que aceita a tese de que as escolas respondem diretamente pela prática do *bullying*, em função da prática de ato ilícito por omissão na tutela da dignidade da pessoa humana e na promoção de seus direitos fundamentais, elas poderão assumir a pretensão regressiva em face dos professores e alunos que houverem sido co-autores do *bullying*, de modo que cada ofensor assumirá responsabilidade por sua quota real na participação do *bullying*.

No que concerne à responsabilidade civil objetiva pelo fato de outrem, embora o texto da norma contida no art. 932 do CC não seja claro, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona consideram haver o Código estabelecido uma forma de solidariedade passiva entre o agente e seu responsável legal⁷⁵.

O parágrafo único do art. 942 do Código Civil de 2002 confirma tal entendimento ao estabelecer, tratando da responsabilidade civil objetiva pelo fato de outrem, uma relação de solidariedade entre os responsáveis indiretos e os autores e co-autores do ato, como uma espécie de nexo causal plúrimo, de modo a possibilitar à vítima acionar qualquer um deles para suportar o encargo ressarcitório⁷⁶.

Também o Código de Defesa do Consumidor ostenta essa possibilidade, no caso do *bullying* praticado por professores empregados da instituição de ensino, ao prever a solidariedade entre todos os fornecedores do serviço educacional, e o direito de regresso entre eles, em seu art. 13.

Disso decorre que a vítima de *bullying* poderá exigir a reparação civil diretamente da escola – responsável indireto –, inclusive dispensando a fixação de litisconsórcio passivo entre o agressor e a instituição de ensino.

Ademais, conforme insinuado anteriormente, uma vez que haja assumido a responsabilidade pelos danos causados por terceiros, para o estabelecimento de ensino surgirá

a pretensão regressiva em face do efetivo agressor, o aluno ou professor que houver praticado os atos abusivos caracterizadores do *bullying*⁷⁷.

Existe divergência doutrinária no que concerne à possibilidade de manejo de ação regressiva pela escola em face dos responsáveis pelos menores infratores. Carlos Roberto Gonçalves, por exemplo, sustenta que os pais não assumem a obrigação de responder pelos atos dos filhos na escola porque durante o horário escolar há transferência de guarda e do dever de vigilância para a própria escola⁷⁸. Nesse sentido também lecionam Encarna Roca⁷⁹ e Sérgio Cavalieri Filho⁸⁰.

Contudo, como pontuado anteriormente, não se sustenta tal entendimento, por não se relacionar a responsabilidade objetiva das escolas a um dever de vigilância, mas ao risco assumido na prestação da atividade profissional, tese mais afeita à doutrina da responsabilidade civil positivada tanto no Código Civil quanto no Código de Defesa do Consumidor. Assim, a ação regressiva da escola em face dos estudantes agressores ou de seus responsáveis, quando menores de idade, é sempre possível.

De fato, a ação regressiva está prevista no art. 934 do CC, que define ser possível a recuperação do que se pagou pelo dano causado por outrem “salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz”. Assim, não restam dúvidas de que a instituição de ensino, que não possui qualquer relação de parentesco com o *bully*, pode acioná-lo perante a Justiça para reaver o que houver despendido em indenização à vítima do *bullying*.

Sendo o agressor funcionário do estabelecimento de ensino, cumpre consignar que somente é admitida a ação regressiva quando o empregado age com dolo ou culpa⁸¹. Sucede que o *bullying* pressupõe a intencionalidade do ataque, ainda que sob a forma de dolo eventual, de modo que sempre será possível ao empregador acionar o professor ou educador *bully* para reaver o quanto despendido em indenização pecuniária.

Aplica-se, ao caso, a norma ínsita no art. 934 da Consolidação das Leis do Trabalho, que oportuniza ao empregador descontar do salário do funcionário pelos danos causados dolosamente, eis que o *bullying* é modalidade de violência que se caracteriza pela repetição de ataques à integridade moral e/ou física da vítima, somente possível, portanto, na modalidade dolosa⁸².

Consigna-se, ainda, quanto à ação regressiva da instituição de ensino responsabilizada pelo ato de terceiro que, sendo o agressor menor de idade, a responsabilidade pelo ressarcimento regressivo caberá a seus pais, podendo, todavia, recair sobre a criança ou o adolescente subsidiariamente, a teor do disposto no art. 928 do CC/2002, que alterou o sistema jurídico anterior:

Art. 928. O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem.

A mera interpretação literal do dispositivo possibilita constatar que o ordenamento não distingue, nesse ponto, entre os menores absoluta e relativamente incapazes, devendo ambos ser chamados a responder pelos prejuízos causados, se seus representantes não puderem arcar com a indenização ou não tiverem a obrigação de fazê-lo⁸³.

Por fim, vale lembrar que existem casos em que a responsabilidade do menor na ação regressiva da instituição de ensino não será subsidiária, mas direta, consoante estabelecido

pelo art. 112, II do Estatuto da Criança e do Adolescente, na forma de medida sócio-educativa de reparação civil do dano.

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

II – Obrigação de reparar o dano.

§1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

A medida sócio-educativa, que não possui escopo punitivo, propugna o princípio da proteção integral da criança e do adolescente, “tendentes a interferir no seu processo de desenvolvimento objetivando melhor compreensão da realidade e efetiva integração social”⁸⁴. Sendo assim, recomenda-se a imputação da medida, sempre que as circunstâncias fáticas permitirem, por conformar um instrumento socializante e disciplinador, coibindo a perpetuação dessa forma de violência pelas mãos do agressor punido.

4. Conclusões

O *bullying* é um fenômeno ao mesmo tempo recente e antigo. É recente, porque somente nas últimas décadas passou a ser tema de interessantes debates entre educadores de todo o mundo, face à sua disseminação. É antigo porque traduz um meio de propagação de violência que sempre existiu em ambientes sociais variados, como nas relações entre familiares, laborais, de vizinhança e, em especial, nas escolas⁸⁵. Seu estudo e compreensão conformam o primeiro passo para resolução do problema da violência estrutural.

O *bullying* gera a perpetuação da violência em diversos ambientes das relações humanas interpessoais, deixando de ser uma questão pontual, adstrita às escolas, para assumir a posição de problema de saúde pública que, como tal, deve sofrer intervenção estatal, razão pela qual se propõe a atuação ativa do Poder Judiciário no enfrentamento do fenômeno. Uma vez que ostentam o papel de palco de relacionamentos que auxiliam e determinam a formação da personalidade da criança e do adolescente, as escolas não podem se furtar de assumir uma postura enérgica na prevenção e repressão do *bullying*.

As agressões que caracterizam o *bullying* escolar merecem coibição jurídica e estatal, já que a dignidade da pessoa humana é plenamente ofendida quando crianças e adolescentes sofrem humilhações ou outros tipos de danos à sua moral ou, inclusive, quando não são promovidas políticas afirmativas para a garantia de seu pleno desenvolvimento, livre e em condições de igualdade com as demais pessoas, principalmente levando em consideração as circunstâncias especiais em que se encontram as vítimas do *bullying* escolar durante o processo de formação de sua personalidade.

A responsabilização civil das instituições de ensino que se omitirem no enfrentamento do *bullying*, com a conseqüente imputação de obrigação de indenizar com caráter compensatório e punitivo, surge, assim, como o meio mais eficiente à disponibilidade do Poder Judiciário para, atendendo ao imperativo da dignidade da pessoa humana, interferir nesse ciclo vicioso de violência e alterar a história de milhares de jovens que diariamente são expostos a ataques e agressões à sua integridade física e moral diante da convivência daqueles que deveriam, *a priori*, zelar por seu livre desenvolvimento, seus educadores.

Notas

- ¹ NETO, Machado. Sociologia Jurídica. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 166.
- ² ARENDT, Hannah. Sobre a violência. Trad. André Duarte. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009. p. 23.
- ³ PEREIRA, Sônia Maria de Souza. Bullying e suas implicações no ambiente escolar. São Paulo: Paulus, 2009. p.9.
- ⁴ BAHIA, Ministério Público. Bullying: fenômeno gera violência e deve ser combatido. Disponível em: <<http://www.mp.ba.gov.br/visualizar.asp?cont=1515>>, acessado em 30 de outubro de 2009.
- ⁵ PEREIRA, Sônia Maria de Souza. Bullying e suas implicações no ambiente escolar. São Paulo: Paulus, 2009. p.9.
- ⁶ KLOSINSKI, Günther. Adolescência Hoje. Trad.: Carlos Almeida Pereira. Petrópolis: Vozes, 2006. p. 24.
- ⁷ FANTE, Cléo. Fenômeno Bullying: Como prevenir a violências nas escolas e educar para a paz. 2 ed. Campinas: Verus, 2005. p. 62.
- ⁸ Ibid., p. 81.
- ⁹ Ibid., p. 94.
- ¹⁰ PERNAMBUCO, Assembléia Legislativa do Estado. Projeto de lei nº 1288/2009. Dispõe sobre a inclusão de medidas de conscientização, prevenção, diagnose e combate ao bullying escolar no projeto pedagógico elaborado pelas escolas públicas e privadas de educação básica do Estado de Pernambuco, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.alepe.pe.gov.br/paginas/?id=3598&grupo=6&paginapai=3599/3596&dep=2984&numero=1288/2009&docid=661339>>, acessado em 11 de novembro de 2009.
- ¹¹ HOUAISS, Antônio. Dicionário Inglês-Português. 9 ed. Rio de Janeiro: Record, 1997.p. 94.
- ¹² CROWTHER, Jonathan. Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English. 5 ed. Oxford: Oxford University, 1995. p. 147. Em tradução livre: "pessoa que usa sua força ou poder para amedrontar ou maltratar pessoas mais fracas".
- ¹³ MICHAELIS. Dicionário Prático Inglês. São Paulo: Melhoramentos, 2001. p.41.
- ¹⁴ FANTE, Cléo. PEDRA, José Augusto. Bullying Escolar: perguntas e respostas. Porto Alegre: Artmed, 2008. p. 32.
- ¹⁵ FANTE, Cléo. PEDRA, José Augusto. Bullying Escolar: perguntas e respostas. Porto Alegre: Artmed, 2008. p. 63.
- ¹⁶ PERREIRA, Ana. Assédio Moral – Um manual de sobrevivência. Campinas: Russel, 2007. p. 17.
- ¹⁷ ARENDT, Hannah. Sobre a violência. Trad. André Duarte. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2009. p. 86.
- ¹⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Noções Conceituais sobre Assédio Moral na Relação de Emprego. Disponível em: http://www.faculdadebaianadedireito.com.br/arquivos/downloads/pdfs/nocoos_conceituais.pdf, acessado em 11 de novembro de 2009.
- ¹⁹ EXTERNATO de Penafirme. Bullying: Violência entre pares. Disponível em <http://www.externato-penafirme.edu.pt/Bol-Bullying.pdf>, acessado em 27 de outubro de 2009.
- ²⁰ CHALITA, Gabriel. Pedagogia da Amizade – Bullying: o sofrimento das vítimas e agressores. São Paulo: Gente, 2008, p. 82.
- ²¹ MALDONADO, Maria Tereza. A Face Oculta: Uma história de bullying e cyberbullying. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 25-26.
- ²² MIDDELTON-MOZ, Jane. ZAWADSKI, Mary Lee. Bullying: Estratégias de sobrevivência para crianças e adultos. Trad: Roberto Cataldo Costa. Porto Alegre: Artmed, 2007. p. 21.
- ²³ CHALITA, Gabriel. Pedagogia da Amizade – Bullying: o sofrimento das vítimas e agressores. São Paulo: Gente, 2008, p. 87.
- ²⁴ CHALITA, Gabriel. Pedagogia da Amizade – Bullying: o sofrimento das vítimas e agressores. São Paulo: Gente, 2008, p. 83.
- ²⁵ CHALITA, Gabriel. Pedagogia da Amizade – Bullying: o sofrimento das vítimas e agressores. São Paulo: Gente, 2008, p. 84.
- ²⁶ FANTE, Cléo. Fenômeno Bullying: Como prevenir a violências nas escolas e educar para a paz. 2 ed. Campinas: Verus, 2005. p. 62.
- ²⁷ Ibid., p. 68.

- ²⁸ Ibid., p. 194-195.
- ²⁹ Ibid., p.69.
- ³⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 86.
- ³¹ TARTUCE, Flávio. Direito Civil. v.2. 3 ed. São Paulo: Método, 2008. p. 356.
- ³² CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 24-25.
- ³³ COCOURUTTO, Ailton. Os princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Inclusão Social. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 47.
- ³⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 85
- ³⁵
- ³⁶ MOREIRA, Eduardo Ribeiro. Obtenção dos Direitos Fundamentais nas relações entre particulares. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2007. p. 40.
- ³⁷ UBILLOS, Juan María Bilbao. ¿En qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales? In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 316-317.
- ³⁸ LIMA, Alvino. A Responsabilidade Civil pelo Fato de Outrem. Rio de Janeiro: Forense. 1973. p. 27-29.
- ³⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 86.
- ⁴⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. v. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 97.
- ⁴¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 7 v. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 509.
- ⁴² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 148.
- ⁴³ HIRONAKA, Giselda Maria F. Novaes. Responsabilidade Pressuposta. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 353.
- ⁴⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 287.
- ⁴⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 199.
- ⁴⁶ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 7 v. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 523.
- ⁴⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 199.
- ⁴⁸ FANTE, Cléo. Fenômeno Bullying: Como prevenir a violência nas escolas e educar para a paz. 2 ed. Campinas: Verus, 2005. p. 68.
- ⁴⁹ STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 960.
- ⁵⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. v. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 118.
- ⁵¹ Ibid., p. 98.
- ⁵² MELLO, Sônia Maria Vieira. O Direito do Consumidor na Era da Globalização: a Descoberta da Cidadania. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 47.
- ⁵³ BENJAMIN, Antônio Herman V. MARQUES, Claudia Lima. BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 136.
- ⁵⁴ NUNES, Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 260.
- ⁵⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Direito do Consumidor. São Paulo: Atlas, 2008. p. 271-272.
- ⁵⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 164.
- ⁵⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 22 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 309.
- ⁵⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. Malheiros, 2004. p. 637.
- ⁵⁹ LIMA, Alvino. A Responsabilidade Civil pelo Fato de Outrem. Rio de Janeiro: Forense. 1973. p. 175.
- ⁶⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 22 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 13.
- ⁶¹ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 269.
- ⁶² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. Malheiros, 2004. p. 899.

ENTRE ASPAS

- ⁶³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RE 369.820. Rel. Min. Carlos Velloso. DJe 27/02/2004. Disponível em: 00U%20(RE.ACMS.%20ADJ2%20369820.ACMS.)&base=baseAcordaos>, acessado em 23 de novembro de 2009.
- ⁶⁴ TARTUCE, Flávio. Direito Civil. v.2. 3 ed. São Paulo: Método, 2008. p. 469-473.
- ⁶⁵ FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 268.
- ⁶⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 195.
- ⁶⁷ TARTUCE, Flávio. Direito Civil. v.2. 3 ed. São Paulo: Método, 2008. p. 468.
- ⁶⁸ FANTE, Cléo. Fenômeno Bullying: Como prevenir a violências nas escolas e educar para a paz. 2 ed. Campinas: Verus, 2005. p. 61.
- ⁶⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 101.
- ⁷⁰ TARTUCE, Flávio. Direito Civil. v.2. 3 ed. São Paulo: Método, 2008. p. 571.
- ⁷¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Responsabilidade Civil. v. IV. ed. 8. São Paulo: Atlas, 2008. p. 302.
- ⁷² RESEDÁ, Salomão. A Função Social do Dano Moral. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009. p. 185.
- ⁷³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 101.
- ⁷⁴ BRASIL, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível 08331-83.2006.807.0003. Rel. Des. Waldir Leôncio C. Lopes Júnior. 2T. Disponível em : <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?NXTPGM=plhtml02&ORIGEM=INTER&TitCabec=2%AA+Inst%E2ncia+%3E+Consulta+Processual&SELECAO=1&CHAVE=2006.03.1.008331-2&COMMAND=+>>>, acessado em 20 de novembro de 2009.
- ⁷⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 152.
- ⁷⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. v. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 99-100.
- ⁷⁷ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 7 v. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 523.
- ⁷⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. v. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 118.
- ⁷⁹ ROCA, Encarna. Derecho de Daños. 5 ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007. p. 153.
- ⁸⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 199.
- ⁸¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. v. 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 111.
- ⁸² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v III. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 162.
- ⁸³ Ibid., p. 154.
- ⁸⁴ MAIOR, Olympio Sotto. DEL-CAMPO, Eduardo R. Ancântara. Munir Cury (Coord.). Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. São Paulo: Malheiros. 2008. p. 401.
- ⁸⁵ FANTE, Cléo. Fenômeno Bullying: Programa educar para a paz. São Paulo: Verus. 2005. p. 29.