

O CONCEITO ABERTO DE DESDOBRAMENTO DA PERSONALIDADE E OS SEUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS NAS SITUAÇÕES DE *MOBBING* OU ASSÉDIO MORAL

*Wanderlei de Paula Barreto**
*Luciany Michelli Pereira dos Santos***

SUMÁRIO: 1 – *Introdução*; 2 – *Conceito de desdobramento da personalidade*; 3 – *O direito geral de personalidade*; 4 – *O desdobramento da personalidade, nos casos de mobbing (assédio moral)*; 5 – *Conclusão*.

RESUMO: O objetivo do trabalho desenvolvido é abordar o conceito de livre desdobramento da personalidade e suas características, partindo da concepção alemã, traduzida pelo art. 2º da Constituição da Alemanha de 1949. Na seqüência, passa-se à discussão acerca do direito geral de personalidade, abordando as vantagens da tipicidade aberta dos direitos da personalidade em oposição ao entendimento da taxatividade desses mesmos direitos. Por fim, com vistas à aplicação prática das implicações do conceito de livre desdobramento da personalidade e das diversas possibilidades de proteção aos direitos da personalidade, faz-se uma análise das possibilidades de violações a direitos da personalidade, nos casos de mobbing ou assédio moral, capazes de comprometer o livre desdobramento da personalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Desdobramento; personalidade; cláusula geral; assédio moral.

OPEN CONCEPT OF UNFOLDING OF PERSONALITY AND THEIR CONSTITUTIVE

* Doutor em Direito Civil pela Universidade Ebrhard-Karls, Alemanha. Pós Doutor em Direito Civil pela Universidade Heidelberg e Max Plank Institut, Alemanha. Professor do curso de Mestrado em Direito do Cesumar e coordenador do Grupo de Pesquisa de Direitos da Personalidade do Cesumar.

** Mestre em Direito Supra-individuais, pela Universidade Estadual de Maringá e pesquisadora do Grupo de Pesquisa de Direitos da Personalidade do Cesumar.

ELEMENTS IN SITUATIONS OF MOBBING OR MORAL HARASSMENT

ABSTRACT: The object of this work was to approach the concept of free unfolding of personality and its characteristics, taking as reference the German conception, translated by art 2º of the German Constitution of 1949. Later, we move on to the discussion about the general personality rights, approaching the advantages of the open typicality of personality rights in opposition to the tax-activity understanding of these rights. Finally, taking into consideration the practical application of the implications of the concept of free unfolding of personality, and the several possibilities of protection of personality rights, an analysis of the possibilities of violations in personality rights are carried out, in the cases of mobbing or moral harassment, capable of compromise the free unfolding of personality.

KEYWORDS: Unfolding; personality; general clause; moral harassment.

EL CONCEPTO ABIERTO DESDOBLAMIENTO DE LA PERSONALIDAD Y SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS EN LAS SITUACIONES DE MOBBING O ASEDIO MORAL

RESUMEN: El objetivo del trabajo desarrollado es abordar el concepto de libre desdoblamiento de la personalidad y sus características, a partir de la concepción alemana, traducida por el art. 2º de la Constitución Alemana de 1949. Enseguida, se pasa a la discusión acerca del derecho general de la personalidad, en que se aborda las ventajas de la del tipo abierto de los derechos de la personalidad en oposición al entendimiento tajante de esos mismos derechos. Por fin, con vistas a la aplicación práctica de las implicaciones del concepto de libre desdoblamiento de la personalidad, en los casos de mobbing o asedio moral, capaces de comprometer el libre desdoblamiento de la personalidad.

PALABRA CLAVE: Desdoblamiento; personalidad; cláusula general; asedio moral.

1. INTRODUÇÃO

A idéia de desdobramento da personalidade é construção germanista, fundamentada no art. 2º da Constituição Alemã de 1949, o qual dispõe, que “toda pessoa terá direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, na medida em que não violar os direitos de outrem e não infringir a ordem constitucional ou a lei moral”.¹

Obviamente, faz-se mister, ao menos, mencionar as clássicas definições de direitos da personalidade, a fim de que se possam analisar os seus desdobramentos.

Para Adriano De Cupis, os direitos da personalidade seriam aqueles que têm por objeto os modos de ser físicos ou morais da pessoa.²

Limongi França, aperfeiçoando o conceito, consigna que os “direitos da personalidade dizem-se faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim as suas emanações e prolongamentos”.³

A partir desta premissa, passa-se à análise do conceito de desdobramento da personalidade, suas características e sua correlação com situações práticas, elegendo-se como referenciais empíricos, para fins do presente estudo, os casos de assédio moral ou *mobbing*.

2. CONCEITO DE DESDOBRAMENTO DA PERSONALIDADE

No que diz respeito a um conceito de desdobramento da personalidade, “quer parecer que este se refira à faculdade, assegurada a qualquer pessoa, de que sua personalidade possa se desenvolver em seus aspectos físicos, psíquicos e morais, de forma plena e com a mais ampla liberdade possível”.⁴

Neste sentido, poder-se-ia afirmar que seus elementos constitutivos seriam as espécies mais diversas de classificações propostas para os direitos da personalidade. Obviamente, pode-se dizer que alguns elementos pressupõem essa discussão, entre os quais o reconhecimento da proteção aos direitos da personalidade, tanto em termos de legislação constitucional quanto infraconstitucional.

¹ Artigo 2º. [Liberdade de ação; liberdade da pessoa; direito à vida] 1. Toda pessoa terá direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, na medida em que não violar os direitos de outrem e não infringir a ordem constitucional ou a lei moral. 2. Toda pessoa terá direito à vida e à integridade física. A liberdade da pessoa será inviolável. Ninguém poderá interferir nesses direitos, senão em virtude de lei.

² *Os direitos da personalidade*. tradução de Adriano Vera Jardim; Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Morais Edit., 1961. p. 15 ss.

³ FRANÇA, Rubens Limongi. *Manual de Direito Civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. p. 403. v. 1.

⁴ ver SANTOS, Luciany Michelli Pereira dos. Conflito entre o direito à integridade psíquica e moral e o direito ao livre desdobramento da personalidade. *Revista Discurso Jurídico*, v. 1, n. 1, 2005.

Quanto à classificação dos direitos da personalidade, Antônio Menezes Cordeiro distingue três círculos nos bens da personalidade, quais sejam, o círculo biológico, o moral e o social.⁵

Rubens Limongi França propõe uma classificação, ou melhor, um agrupamento dos direitos da personalidade de acordo com os aspectos que a cada um concernem, quais sejam, o físico, o intelectual e o moral. Daí, apresenta a seguinte taxologia: 1º.) direito à integridade física; 2º.) direito à integridade intelectual; e, 3º.) direito à integridade moral. O direito à integridade intelectual abrangeria o direito à liberdade de pensamento, o direito pessoal do autor científico e artístico e o direito pessoal do inventor. Já o direito à integridade moral compreenderia: a) o direito à liberdade civil, política e religiosa; b) direito à honra; c) direito à honorificência; d) direito ao recato; e) direito ao segredo pessoal, doméstico e profissional; f) direito à imagem; e, g) direito à identidade pessoal, familiar e social.⁶

De acordo com Carlos Alberto Bittar, os direitos da personalidade poderiam ser distribuídos da seguinte forma:

a) direitos físicos; b) direitos psíquicos; c) direitos morais; os primeiros referentes a componentes materiais da estrutura humana (a integridade corporal, compreendendo: o corpo, como um todo; os órgãos; os membros; a imagem, ou efígie); os segundos, relativos a elementos intrínsecos da personalidade (integridade psíquica, compreendendo: a liberdade; a intimidade; o sigilo, etc.) e os últimos, respeitantes a atributos valorativos (ou virtudes) da pessoa na sociedade (o patrimônio moral, compreendendo: a identidade; a honra; as manifestações do intelecto).⁷

Seria possível sustentar apenas a distinção entre integridade física e moral, a exemplo do posicionamento de Orlando Gomes⁸ e de Serpa Lopes.⁹

⁵ "[...] - o círculo biológico, que abrange a vida e a integridade física da pessoa; aparecem, aí, os direitos à vida, à integridade física, à saúde, ao repouso ou ao sono; - o círculo moral, que tem a ver com a intocabilidade espiritual das pessoas; poder-se-iam arrumar aí os direito à integridade moral e ao bom nome e reputação; - o círculo social, que se prende com as relações entre o sujeito considerado e os seus semelhantes: direitos à intimidade privada, ao nome e à imagem, como exemplos". CORDEIRO, Antonio Menezes. *Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral*. Lisboa: Almedina, 2004. tomo III, p. 102.

⁶ FRANÇA, Rubens Limongi. op. cit., p. 87.

⁷ BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 17.

⁸ GOMES, Orlando. Direitos da personalidade. *Revista Forense*, v. 216, ano 62, out/nov/dez 1966, p. 5-10.

⁹ "A doutrina predominante, praticamente não adota a concepção unitária do direito à integridade do homem, possuidor de um direito à integridade psicofísica, preferindo dar tratamento separado

José Oliveira Ascensão propõe uma demarcação, baseada em três núcleos, a fim de que se possa aferir a representação do “direito de personalidade”, donde extrai as seguintes distinções: 1) os direitos da personalidade, em sentido estrito, ou direitos à personalidade, os quais assegurariam a base da personalidade, como os direitos à existência e à integridade física; 2) os direitos à individualidade, que são direitos pelos quais o homem se demarca, socialmente; e, 3) os direitos ao desenvolvimento da personalidade, sendo que, aí, seriam compreendidas, genericamente, as liberdades. Conclui o referido autor:¹⁰

O acento é agora dinâmico: a personalidade é também um projeto, que o homem deve realizar em comunhão, mas também em autonomia.

Daqui resulta que só o que estiver eticamente fundado na pessoa cabe no Direito da Personalidade. O que não atingir esta essência não passa os umbrais deste ramo do direito. Porque só a densidade ontológica da pessoa humana justifica a autonomização desta categoria e o regime a que fica submetida.

Todo o direito da personalidade desemboca, assim, na garantia do desenvolvimento da personalidade de cada um.

Desenvolvimento que supõe o silêncio, mas supõe também o outro. Propicia a aventura pessoal de cada, mas num fundo que não pode deixar de ser o da comunhão e da solidariedade.

Com relação à liberdade, esta, uma vez considerada direito da personalidade, integra-os como direito de cunho ou caráter intelectual, moral ou psíquico, dependendo da classificação que se tenha adotado inicialmente. Neste trabalho, será adotada a classificação de Carlos Alberto Bittar, o qual expõe que:

Passando ao estudo dos direitos de cunho psíquico, encontramos o direito à liberdade (ou às liberdades) que envolve diferentes manifestações, em

por intermédio de duas tipificações, tutelando um direito à integridade física e um direito à integridade psíquica, possuindo, ambos os direitos, a natureza de um direito de personalidade. Parece-nos que essa dicotomia tradicional não consegue alcançar a ampla e verdadeira tutela que se deve outorgar à pessoa humana, pois nenhum dos dois direitos, isoladamente, protege o direito à integridade do corpo humano, o direito à saúde, de um modo geral, e um direito ao pudor, estando nesses inseridos o direito à integridade psicofísica, visto de um modo unitário, abrange todos esses tipos e subtipos sob a mesma denominação, tutelando esses direitos de uma vez só, já que a psique pertence à estrutura do indivíduo, compõe a pessoa, integrando-se à própria personalidade e a tutela do indivíduo deve-se fazer por inteiro como um todo.” (SZANIAWSKI, Elimar. *Os direitos da personalidade e sua tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 351-352).

¹⁰ ASCENSÃO, José Oliveira. Os direitos de personalidade no Código Civil brasileiro. *Revista Forense*, v. 342. p. 128-129.

função das atividades desenvolvidas pelo homem a níveis pessoais, negociais e espirituais, estendendo-se também às pessoas jurídicas, quanto a aspectos compatíveis à sua textura.

O bem jurídico protegido é a liberdade, que se pode definir como a faculdade de fazer, ou deixar de fazer, aquilo que à ordem jurídica se coadune.¹¹

Ainda segundo Bittar, este direito à liberdade “consiste (este direito) em poder a pessoa direcionar suas energias, no mundo fático, em consonância com a própria vontade, no alcance dos objetivos visados, seja no plano pessoal, seja no plano negocial, seja no plano espiritual”.¹²

Elimar Szaniawski faz um estudo a respeito do desdobramento da personalidade sob a perspectiva do direito alemão e conclui que “sob o fundamento do livre desdobramento da personalidade”, a jurisprudência alemã “reconhece a existência de uma esfera própria onde toda pessoa é, em princípio, livre nos seus atos a fim de poder livremente desenvolver a sua personalidade”.¹³

O mesmo autor se refere à teoria da três esferas, de Heinrich Hubmann, baseada no direito geral da personalidade, segundo o qual haveria três círculos concêntricos dentro dos quais se desdobraria a personalidade humana.¹⁴

Pode-se, neste ponto, passar à discussão a respeito do direito geral ou da cláusula geral de personalidade em oposição à sua taxatividade (*numerus clausus*).

3. O DIREITO GERAL DE PERSONALIDADE.

É certo que o Brasil levou muito tempo para ter legislação específica sobre os direitos da personalidade, fomentando ainda maiores discussões acerca do chamado direito geral de personalidade ou cláusula geral de personalidade.

Esta discussão encontra justificativa em face da corrente que pugna pela taxatividade dos direitos da personalidade.

Neste sentido, Elimar Szaniawski assevera que:

A ausência de uma disciplina legal dos direitos da personalidade no Brasil tem provocado as mais acaloradas e controvertidas discussões sobre o tema. De nossa parte, seria preferível a inserção na Constituição de uma

¹¹ BITTAR, Carlos Alberto. op. cit., p. 97.

¹² Idem, p. 98.

¹³ SZANIAWSKI, Elimar. op. cit., p. 176.

¹⁴ “A jurisprudência alemã, em relação à proteção da vida privada, encontra-se edificada sobre a teoria das esferas de Hubmann. O mencionado autor, em sua famosa obra *Das Persönlichkeitsrecht*, classificou o direito geral de personalidade em três círculos concêntricos dentro dos quais se desdobraria

cláusula geral que protegesse o direito de personalidade como direito subjetivo primeiro e unitário, que supriria as crescentes tipificações, subtipificações e variantes, com as conseqüentes desvantagens pela falta de previsão legal e de tutela, como ocorre entre os que adotam a teoria tipificadora e fracionária em diversos direitos de personalidade.¹⁵

Adotam uma postura de defesa da tipicidade aberta dos direitos da personalidade Adriano de Cupis, Ponte de Miranda, Capelo de Sousa e outros.¹⁶

Capelo de Sousa deixa claro, em sua obra *Direito geral de personalidade*, que inúmeras situações fáticas podem ocorrer em razão da expansão da personali-

a personalidade humana. Teríamos assim como primeira e mais íntima das esferas, a *Intimsphäre*, ou esfera íntima, que consiste na proteção dos indivíduos na sua própria pessoa, constitui o âmbito da vida no qual o indivíduo pode manter-se em total segredo diante da coletividade. A esfera íntima protege a pessoa inteiramente, ficando a mesma intocável aos olhos e ouvidos do público. A proteção da esfera íntima, segundo o direito geral de personalidade, dá-se em grau absoluto. Apenas os que, propositadamente, lançam a público aspectos de sua vida privada, de sua imagem ou de sua voz, não poderão buscar a proteção da observação alheia. Esta esfera de proteção da intimidade cede, dando lugar ao direito de usar o segredo de sua própria vida. A esfera secreta consiste no segundo círculo concêntrico, denominado de *Geheimnissphäre* e está ligado à esfera anterior, a *Intimsphäre*. Essa esfera secreta é mais ampla do que a esfera íntima pois, naquela, participam indivíduos que conhecem determinados segredos da pessoa e destes fazem parte na vida cotidiana. Apenas a coletividade, em geral, fica fora dos limites dessa esfera. Finalmente, existe um último círculo concêntrico onde se desenvolve a personalidade da pessoa que é a esfera privada, a *Privatsphäre*, que é mais ampla do que as esferas anteriores. Nessa esfera, localizam-se as proibições de divulgação de fatos cujo conhecimento pertence a um determinado círculo de pessoas que não participem obrigatoriamente da vida do indivíduo e que conheçam os seus segredos. Enquanto que na esfera secreta os familiares e outras pessoas ligadas ao indivíduo participam de seus segredos, nessa última esfera, mais pessoas conhecem da privacidade do indivíduo, ficando apenas de fora a coletividade que nada tem a ver com a vida dessa pessoa. O Tribunal Constitucional (BVerfG) tem aplicado em seus julgados a teoria das esferas de Hubmann na proteção da dignidade do homem diante do conhecimento não desejado, de fatos seus, pelo público. Além das mencionadas esferas de proteção da personalidade temos ainda a *berufliche Sphäre*, ou esfera da atividade profissional, que objetiva proteger o direito de personalidade do indivíduo da apresentação pública, contra sua vontade, do desempenho de sua atividade profissional, servindo como exemplo o aresto do *Oberlanders Gericht* (sic; rectius *Oberlandesgericht*) de *Schleswig*, o Superior Tribunal Regional de Schleswig, que conheceu e julgou como atentado ao direito geral de personalidade o empregador de um cassino que observava, clandestinamente, o trabalho de seu empregado, o caixa do estabelecimento, ao gravar, por intermédio de vídeo, as atividades de contar dinheiro e o destino que lhe era dado". (Idem, p. 176-180).

¹⁵ SZANIAWSKI, Elimar. op. cit., p. 355.

¹⁶ cf. CAMPOS, Diogo Leite de. *Lições de Direitos da Personalidade*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1995; CUPIS, Adriano de. *I Diritti della Personalità*. Milano: Giuffrè, 1982; PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil – Introdução ao Direito Civil Constitucional*. Tradução: Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997; MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo 7, Rio de Janeiro: Borsói, 1971. SOUSA, Valentim Aleixo Rabindranath Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

de humana, resultando em conflitos.¹⁷

Pietro Perlingieri entende que o artigo 2º da Constituição da Itália, o qual trata dos “direitos invioláveis do homem”, seria a cláusula geral de tutela da personalidade, de forma que nenhum juiz poderia negá-la a qualquer pessoa que deduzisse pretensão dirigida a assegurar o respeito a qualquer aspecto de sua existência, embora não tenha esta previsão específica.¹⁸

Na Constituição Federal brasileira, tem-se o princípio da dignidade humana, insculpido no art. 1º, inciso III,¹⁹ que é, a exemplo do art. 2º da constituição Italiana e, também, da constituição alemã, uma cláusula geral de tutela da personalidade.²⁰

De fato, a aceitação de uma cláusula geral, não incompatível com os tipos já mencionados, possibilita maior segurança, na medida em que novos direitos vão

¹⁷ Segundo o autor, “face à multiplicidade e complexidade das situações da vida real, particularmente face às necessidades de defesa e de expansão das personalidades humanas em convivência social, pode subsistir uma materialidade fáctico-jurídica em que as modalidades possíveis de actividade material através das quais se realiza o exercício do direito geral de personalidade ou dos direitos especiais de personalidade de uma certa pessoa sejam inconciliáveis ou incompatíveis com as modalidades igualmente possíveis da actividade material correspondentes ao exercício do direito geral da personalidade, dos direitos especiais de personalidade ou de outro direito subjectivo por parte de outra pessoa. Isto, obviamente, no pressuposto de existirem validamente ambos os direitos colidentes, por se preencherem no caso concreto os seus pressupostos formais e axiológico-jurídicos, não se verificando, pois, uma situação de colisão *aparente* de direitos”.(SOUZA, Valentim Aleixo Rabindranath Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 533) .

¹⁸ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil – Introdução ao Direito Civil Constitucional*. Tradução: Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 154-56.

¹⁹ “Mas, parece-nos que, interpretando amplamente a Constituição em vigor e despojando-se o exegeta de preconceitos e tradicionalismos inócuos, verifica-se que o constituinte prescreveu na Constituição de 1988 todos os elementos que caracterizam e dão substrato ao direito geral da personalidade [...]. Daí podemos sustentar que a nova Constituição não protege apenas as emanções da personalidade humana arroladas expressamente nos diversos incisos do art. 5.º, mas vai além, tutelando todos os atributos da personalidade como um todo e de forma genérica, assegurando a todo e qualquer indivíduo, aquele mínimo necessário para o livre desdobramento de sua personalidade e a salvaguarda de sua dignidade. Está, portanto, o legislador ordinário autorizado a reformar e adaptar o Código Civil, criando uma cláusula geral de proteção da personalidade humana, a exemplo da Suíça, onde, apesar de não haver na Constituição qualquer dispositivo que tutela a personalidade dentro de seu conceito unitário, nem qualquer tipificação, existe no Código Civil, esta cláusula geral. É, portanto, nossa proposta inserir no Código Civil brasileiro o seguinte artigo, que deverá se situar no Capítulo destinado à proteção da personalidade: ‘Todo aquele que sofrer um atentado ilícito nos seus interesses pessoais pode requerer ao juiz que o faça cessar’.” (SZANIAWSKI, Elimar. op. cit., p. 358-359).

²⁰ O tipo, enquanto menos abstrato que o conceito, é dotado de certa abstração, pois se encontra em plano menos concreto que os fatos da vida. Os fatos concretos, que ocorrem na vida, para serem enquadrados em determinado tipo, necessitam de reconhecimento social, de uma certa tipicidade social. Desse modo, são apreensíveis pelo intérprete, reduzindo-se o juízo de valor subjetivo. A tipicidade aberta não é incompatível com uma cláusula geral de tutela, que, ao lado da tipicidade

surgindo.²¹

Admitida a viabilidade da cláusula geral de personalidade, é interessante que se faça a abordagem de alguns aspectos práticos, especialmente no que diz respeito às modernas práticas de *mobbing* (*bullying* ou assédio moral).

4. O DESDOBRAMENTO DA PERSONALIDADE, NOS CASOS DE *MOBBING* (ASSÉDIO MORAL)

Primeiramente, cabe observar que a doutrina pátria tem preferência pelo termo “assédio moral”, mas, na doutrina alienígena, existe uma série de termos ligados a este mesmo fenômeno (*mobbing*, *bullying*, *harasement*, *wistleblowers*), sendo necessário distingui-los, com vistas à cientificidade do trabalho.²² 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”.²³

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

O termo *mobbing* – do inglês *to mob*, que significa atacar, e o substantivo *mob*, que significa multidão, turba – foi introduzido por Heinz Leymann, psicólogo alemão, nos anos 80, “para descrever as formas severas de assédio dentro das organizações”.²⁴ Segundo Leymann, “o *mobbing* consiste em manobras hostis

social reconhecida, estabelece os limites mais amplos da consideração dos tipos. Significa dizer que são tipos de direitos da personalidade: a) os tipos previstos na Constituição e na legislação civil; b) os tipos reconhecidos socialmente e conformes com a cláusula geral. A Constituição brasileira, do mesmo modo que a italiana, prevê a cláusula geral de tutela da personalidade que pode ser encontrada no princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). (LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4445>>. Acesso em: 17 out. 2004.)

²¹ “O recurso à cláusula geral ou ao princípio fundamental dispensa a identificação dos direitos da personalidade em planos suprajurídicos, principalmente em argumentos jusnaturalistas ou políticos. A história dos direitos da personalidade se confunde com a história dos direitos fundamentais, radicada no iluminismo, nas declarações de direitos humanos, enfim, na progressiva emancipação humana para afirmar sua dignidade. No estágio atual, contudo, tanto os direitos fundamentais quanto os direitos da personalidade estão firmemente assentados em sistemas jurídicos positivos, como o brasileiro, e nestes devem ser localizados.” (LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Danos morais e direitos da personalidade*. op. cit.).

²² 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*. Torino: Giappichelli, 1950, p. 200 apud MORAES, Guilherme Peña. *Direitos Fundamentais. Conflitos & Soluções*. Niterói: Frater et Labor, 2000. p. 16.)

²³ *Metodologia da ciência do direito*. 3. ed. Lisboa: Gulbenkian, 1997, p. 391-396.

²⁴ HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal-estar no Trabalho – Redefinindo o Assédio Moral*. Rio de

freqüentes e repetidas no local de trabalho, visando, sistematicamente, a mesma pessoa”.²⁵

Pela própria origem do termo, nota-se que se trata de um fenômeno de grupo,²⁶ 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 ilícitas, e que visam a excluir a vítima do ambiente de trabalho em que ela atua.²⁷

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”.²⁸

Pode-se dizer que

o assédio moral é uma forma característica e peculiar de violação dos direitos da personalidade, à integridade psíquica, em especial, que se protraí no tempo; é marcado pela sutileza das ações, é sempre bilateral, pois estão, de um lado, o assediado (vítima) e, de outro, o assediador, ambos vinculados por uma relação hierárquica ou de dominação deste último em relação ao primeiro.²⁹

O termo *bullying*³⁰ é mais utilizado na Inglaterra, e a sua origem emana do verbo *to bully*, que significa tratar com desumanidade, com grosseria; assim, ao

Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 76.

²⁵ LEYMANN, Heinz. *Mobbing, la persecution au travail*, 1996, Seuil, trad. Fr. Paris, 1986. *apud* HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal-estar no Trabalho...*, p. 77.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ MONATERI, Pier Giuseppe. O *mobbing* como legal framework: uma nova abordagem italiana ao assédio moral no trabalho. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Padma, v. 7, p. 127-151, jul./set. 2001, p. 128.

²⁸ HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal-estar no Trabalho...*, p. 79.

²⁹ SANTOS, Luciany Michelli Pereira dos. *O assédio moral nas relações privadas: uma proposta de sistematização sob a perspectiva do bem jurídico integridade psíquica*. 2005. 234 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2005, p. 239.

³⁰ 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*

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.³¹

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”,³² 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: aqueles que acionam 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.³³ 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, fica cabalmente caracterizado um dano à integridade psíquica do indivíduo, muitas vezes com conseqüências biológicas e físicas, tais como estresse, depressão profunda, estomatites, doenças dermatológicas, etc., ou seja, uma série de distúrbios diretamente ligados ao estado psíquico da pessoa humana.

Notadamente, quanto ao tema analisado no trabalho, qual seja, da homossexualidade considerada como uma das facetas de possível desdobramento da personalidade,³⁴ tomando-se por base as práticas de *bullying*, seria possível vislumbrar a hipótese de alunos homossexuais discriminados na escola. Do ponto de vista do *mobbing*, uma das possibilidades de discriminação seria a escolha de perfis para

actual situation.” (*Bullying* é uma violência duradoura, física ou psicológica, conduzida por um indivíduo ou um grupo contra um indivíduo, o qual não é capaz de se defender naquela situação.) Tradução livre dos autores. *Apud* TATTUM, Delwyn; TATTUM, Eva. *Bullying: a whole school response*. In *Bullying: From Backyard to Boardroom, 2nd edition* McCarthy, P.; Rylance, J.; Bennett, R.; Zimmermann, H. (eds.), p. 19.

³¹ HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal-estar no Trabalho...*, p. 79.

³² *Ibid.*, p. 81.

³³ SANTOS, Luciany Michelli Pereira dos. O dano à integridade psíquica e moral decorrente de assédio moral e violência perversa nas relações cotidianas. *Revista de Ciências Jurídicas*, v. 2, n. 1, jan/jun 2004, p. 141-156.

³⁴ *Idem.* Conflito entre o direito à integridade psíquica e moral e o direito ao livre desdobramento da personalidade. *Revista Discurso Jurídico*, v. 1, n. 1, 2005.

determinados trabalhos, ou, ainda, a exclusão de homossexuais na própria entrevista ou na análise do perfil dos candidatos.

O termo “homossexualidade” foi introduzido por um médico húngaro no século XIX. Apesar de sua conotação clínica inicial, ele passou a significar a realidade humana total das pessoas cuja pulsão sexual se orienta para indivíduos do mesmo sexo.³⁵ O Dicionário de Bioética apresenta uma definição de homossexual, em sentido clínico: “um indivíduo que, na idade adulta, é motivado por uma violenta atração erótica preferencial por indivíduos do mesmo sexo e que, em geral (mas não necessariamente) tem relações sexuais com eles”.³⁶

Com relação à origem e causa da homossexualidade, a doutrina se refere a três teorias: a) *biológica*: esta corrente é vinculada à hereditariedade. Para a teoria biológica, o problema é causado pelos genes e hormônios (causa disfuncional); b) *psicológica*: é causada por influxos ambientais desfavoráveis; um pai autoritário pode, por exemplo, estabelecer na filha uma aversão ao outro sexo, que a impulsiona a criar maior intimidade com o próprio sexo; c) *sociológica*: atribui à homossexualidade causas baseadas em situações sociais.

Neste ponto, tem-se que, em se adotando a primeira teoria – a biológica –, o que estaria em discussão seria uma situação relacionada à integridade física do indivíduo. Por sua vez, adotando-se as duas últimas teorias, o que estaria em discussão seria uma característica psíquica (ou moral) do indivíduo, ou, ainda, de certa forma, uma opção da pessoa, que também estaria compreendida no aspecto psíquico da personalidade do indivíduo.

5. CONCLUSÃO

É certo que inúmeras formas de violação aos direitos da personalidade surgiram com a vida moderna, além da que se elegeu como paradigma para comentário, a exemplo das violações de direitos à privacidade por meio da internet, possibilidade de roubo de material genético, enfim, inúmeras hipóteses jamais imaginadas até poucos anos atrás.

Assim, não se pode perder de vista que diversas outras violações ou lesões aos direitos da personalidade poderão surgir no futuro próximo e, por todas estas razões, quer parecer que a adoção de uma idéia tipificadora de cada um dos direitos da personalidade poderia comprometer a proteção destes inúmeros direitos.

³⁵ VIDAL, Marciano. *Ética da Sexualidade*. Tradução de Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 2002, 117.

³⁶ LEONE, S. (org.), *Dicionário de Bioética*. Aparecida, SP: Editora Santuário, 2001. p. 554.

Assim, a cláusula geral ou não tipificadora apresenta-se como a forma mais adequada de tutela dos direitos da personalidade.

6 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASCENSÃO, José Oliveira. Os direitos de personalidade no Código Civil brasileiro. **Revista Forense**, v. 342. p. 128-129.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

CAMPOS, Diogo Leite de. **Lições de Direitos da Personalidade**. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1995.

CORDEIRO, Antonio Menezes. **Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral**. Lisboa: Almedina, 2004. tomo III.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Tradução de Adriano Vera Jardim; Antonio Miguel Caeiro. Lisboa: Morais Edit., 1961.

_____. **I Diritti della Personalità**. Milano: Giuffrè, 1982.

FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de Direitos: A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. 2. ed. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. v. 1.

GOMES, Orlando. Direitos da personalidade. **Revista Forense**, v. 216, ano 62, out/nov/dez. 1966, p. 5-10.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no Trabalho – Redefinindo o Assédio Moral**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. 3. ed. Lisboa: Gulbenkian, 1997.

LEONE, S. (org.). **Dicionário de Bioética**. Aparecida, SP: Editora Santuário,

2001.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=4445>>. Acesso em: 17 out. 2004.

MATTIA, Fábio Maria de. Direitos da personalidade: aspectos gerais. **Revista Forense**. v. 262, p. 80-88.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo 7. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

MONATIERI, Pier Giuseppe; BONA, Marco; OLIVA, Umberto. O *mobbing* como *legal framework*: a nova abordagem do assédio moral no trabalho. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro: Padma, v. 7, p. 127-151, jul./set., 2001.

MORAES, Guilherme Peña. **Direitos Fundamentais**. Conflitos & Soluções. Niterói: Frater et Labor, 2000.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil** – Introdução ao Direito Civil Constitucional. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

SANTOS, Luciany Michelli Pereira dos. Conflito entre o direito à integridade psíquica e moral e o direito ao livre desdobramento da personalidade. **Revista Discurso Jurídico**, v. 1, n. 1, 2005.

_____. **O assédio moral nas relações privadas**: uma proposta de sistematização sob a perspectiva do bem jurídico integridade psíquica. 2005. 234 fls. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2005.

_____. O dano à integridade psíquica e moral decorrente de assédio moral e violência perversa nas relações cotidianas. **Revista de Ciências Jurídicas**, v. 2, n. 1, jan/jun. 2004, p. 141-156.

SOUSA, Valentim Aleixo Rabindranath Capelo de. **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

SZANIAWSKI, Elimar. **Os direitos da personalidade e sua tutela**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

TATTUM, Delwyn; TATTUM, Eva. Bullying: a whole school response. In: MCCARTHY, P. et al. (ed.). **Bullying: From Backyard to Boardroom**. 2. ed. Sidney: The Federation Press, [s.d.].

VIDAL, Marciano. **Ética da Sexualidade**. Tradução de Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 2002.