

DIREITO AO SOSSEGO

RIGHT TO REST

Juliana Kairalla Garcia Viotti¹

Najla Pinterich Sahyoun²

Resumo: O direito ao sossego é um direito que qualquer pessoa tem de gozar de tranquilidade, silêncio e repouso necessários para manutenção de sua saúde, sem que haja perturbações sonoras abusivas. Consiste, portanto, em um direito da personalidade, que visa assegurar o direito à vida e à saúde. O presente trabalho tem como escopo analisar o tratamento dado a referido direito na esfera constitucional e os reflexos dessa proteção nas esferas cível e criminal, na legislação pátria e em alguns ordenamentos estrangeiros.

Abstract: *The right to rest is a right that any individual has to enjoy tranquility, silence and rest in order to maintain one's health, without any noise disturbances. It is a personality right that ensures the right to life and the right to health. This article shall analyze the constitutional treatment to the right to rest and the reflections of such protection in civil and criminal law, in national and foreign law.*

Keywords: *Right to Rest. Personality Right. Inviolability of Home.*

1 INTRODUÇÃO

O crescimento e desenvolvimento das civilizações e da população faz com que a pessoa física esteja rodeada, cada vez mais, de tecnologias, máquinas, aparelhos, ruídos e barulho, conforme demonstra Antônio Gallotti ao afirmar que “as condições modernas de vida apresentam, mesmo para os momentos naturalmente destinados ao sossego, uma série de conquistas técnicas e científicas que perturbam e comprometem o repouso humano”².

Entretanto, se o homem necessita dessas ferramentas para sobreviver e desenvolver as suas habilidades pessoais e profissionais, o direito ao sossego também merece ser resguardado, nos moldes do artigo art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, isto é, a dignidade da pessoa humana.

Por esse motivo o presente trabalho, terá por objetivo, analisar o direito ao sossego, sob o prisma do direito da personalidade e responder aos seguintes questionamentos: quais os motivos que fizeram ele ser inserido nesta categoria? De que forma ele será classificado? Há a tutela pela legislação alienígena? Quais os requisitos indispensáveis à caracterização da violação? Como o direito é estabelecido pelo ordenamento?

Desta forma, imprescindível a análise da evolução da doutrina e jurisprudência acerca do assunto, juntamente com os diplomas legais brasileiros, a fim de elucidar a forma como esse direito é tutelado em nosso sistema, traçando-se, assim, um paralelo com a legislação estrangeira.

1 Mestranda pelo Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Advogada.

2 Mestranda: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-Direito Civil Comparado sob a orientação da Profª Dra. Maria Helena Diniz-Agosto de 2017 até hoje. Pós Graduada: Escola Paulista da Magistratura-8º Curso de Pós Graduação "Lato Sensu"-Especialização em Direito Processual Civil (EPM)-Agosto de 2016 a Março 2018. Assistente voluntária da Professora Dra. Maria Helena Diniz na disciplina Direito Civil, junto a Pontifícia Universidade Católica De São Paulo-PUC-SP - 2012 até hoje.

2 DIREITOS DA PERSONALIDADE E DIREITO AO SOSSEGO

A palavra personalidade advém “do latim *personalitas*, de *persona* (pessoa) quer, propriamente, significar o conjunto de elementos, que se mostram próprios ou inerentes à pessoa³”. Os direitos da personalidade, portanto, são entendidos como aqueles “comuns da existência, porque simples permissões dadas pela norma jurídica, a cada pessoa, de defender um bem que a natureza lhe deu”⁴.

A palavra sossego, por sua vez, advém de sossegar.

“Na terminologia jurídica, entende-se o direito que é a todos assegurado, nas suas horas de descanso ou de recuperação às fadigas do trabalho de não ser perturbado ou molestado em sua tranquilidade (...) O direito ao sossego, assim, estabelece restrição ao direito de outrem de produzir perturbações à tranquilidade alheia”⁵.

O direito ao sossego está inserido no rol dos direitos da personalidade, sendo um direito assegurado a todos, nas suas horas de descanso de não ser perturbado ou molestado. É, assim, uma restrição ao direito de outrem de produzir perturbações à tranquilidade alheia

O direito ao sossego pode ser visto como um dos direitos à integridade física, mas também como um dos direitos à integridade moral, estritamente ligados aos direitos à intimidade e imagem⁶

Portanto é possível afirmar que toda pessoa tem direito ao sossego. É direito absoluto, extrapatrimonial e indisponível. Assim, a sua violação pode acarretar responsabilidade jurídica, nas esferas cível, criminal, passando pelas áreas ambiental e administrativa.

3 PROTEÇÃO DO DIREITO AO SOSSEGO NAS DIVERSAS ESFERAS DO DIREITO

O direito ao sossego, ao ser inserido como direito da personalidade, está protegido pela Constituição Federal do Brasil, em seu artigo 5º. Esse rol de direitos não é taxativo, admitindo-se uma ampla interpretação de sua proteção quando houver violação, real ou potencial, de direitos do físico e espiritual de cada homem em concreto⁷.

A legislação infraconstitucional também tutela o direito ao sossego em suas diversas formas de manifestação.

Este trabalho citará apenas algumas hipóteses.

3 GALLOTTI, Antonio. O Sossego e o art. 554 do Código Civil. Revista Forense. v. 103. n. 505 p. 557-559 jul/1945 p. 557

4 DINIZ, Maria Helena. Compêndio de Introdução à Ciência do Direito: introdução à teoria geral do direito, à filosofia do direito, à sociologia jurídica e à lógica jurídica. Norma jurídica e aplicação do Direito. 21ª ed. ver. e atual., São Paulo. ed. Saraiva, 2010, p. 519

5 SILVA, De Plácido e. *op cit*, p. 270

6 LOUREIRO, Francisco Eduardo. Direito ao Sossego. Cadernos de Direito Civil e Constitucional, Caderno nº 2, Juruá Editora, Curitiba, 2001. p 118

7 LOUREIRO, Francisco Eduardo. *op cit*. p 117

3.1 DIREITO DE VIZINHANÇA

A legislação constitucional pátria (art. 5º, XXII, CF) prevê que toda pessoa (física ou jurídica) tem direito à propriedade, podendo o ordenamento jurídico estabelecer as modalidades de aquisição, perda, uso e limites⁸.

Os direitos de vizinhança são uma limitação ao domínio, imposta pelo legislador com a finalidade de harmonizar os interesses dos vizinhos⁹. A vida em sociedade impõe um certo número de encargos, entre os quais se inclui o de tolerar alguns incômodos.

O código civil anterior já se restringia o uso nocivo da propriedade em detrimento do bem-estar, sossego, saúde e segurança da coletividade. O Código Civil atual também abarcou esse princípio ao estabelecer em seu art. 1.227: “o proprietário ou possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização da propriedade vizinha”.

A propriedade vizinha não é simplesmente aquela imediatamente confinante. Quando se trata de mau uso da propriedade, especialmente em decorrência de barulho anormal, o conceito é mais amplo. Basta que o ruído chegue até o indivíduo de maneira exagerada, ainda que emitido de certa distância.

Nos conflitos de vizinhança o que interessa é a nocividade e não a ilicitude do ato praticado¹⁰. Atualmente o barulho está constantemente presente, perturbando o sossego. A restrição imposta pelo art. 1.227 visa prevenir o incomodo agressivo, inoportuno, insistente. Caberá ao julgador decidir entre o uso regular e irregular, considerando que a sensibilidade e suportabilidade difere entre os indivíduos.

3.2 DIREITO À PRIVACIDADE E INVOLABILIDADE DO DOMICÍLIO

O direito à intimidade ou à privacidade, tomada em um sentido amplo, visa proteger um conjunto de informações relativas do indivíduo que ele decide manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar a quem, como e onde desejar.¹¹

O direito à privacidade (*right of privacy* do direito anglo-americano) é tido como o “direito de ser deixado tranquilo, em paz, de estar só: *Right to be alone*; o direito de toda a pessoa tomar sozinha as decisões na esfera de sua vida privada”.

O ordenamento jurídico protege o direito fundamental a “um lugar em que só ou com sua família, gozará de uma esfera jurídica privada e íntima, que será respeitada como sagrada manifestação da pessoa”¹².

Segundo Alexandre de Moraes, o preceito constitucional da inviolabilidade do domicílio advém das tradições inglesas e cita o discurso de Lord Chantam no Parlamento Britânico: “O homem mais pobre desafia em sua casa todas as forças da Coroa, sua cabana pode ser muito frágil, seu teto pode tremer, o vento pode soprar entre as portas mal ajustadas, a tormenta pode nela penetrar, mas o Rei da Inglaterra não pode nela entrar”¹³.

A Constituição também reconhece que a casa é o asilo inviolável do indivíduo (art.5º, XI), protegendo,

8 MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: comentários aos arts 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. São Paulo: Atlas 1997. p. 172

9 RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil. v.5. Direito das Coisas. 25 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999 p. 119

10 FRAGOSO, Rui Celso Reali. Direito ao Sossego. Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas de São Paulo. São Paulo 1986. p 233

11 SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16 ed. rev e atual. São Paulo: Ed Malheiros, 1998, p. 209

12 Ibid. p. 210

13 MORAES, Alexandre de. op cit. p. 142

assim, um direito a um lugar em que gozará de uma esfera íntima, sozinho ou com quem desejar. “A pessoa, no interior de sua residência, está no local onde, por excelência, gozará do direito ao repouso e à tranquilidade, usufruindo de paz de espírito”¹⁴.

O Código Penal Brasileiro, em seu artigo 150, prevê o crime de violação de domicílio, punindo aquele que contra a vontade de quem de direito, entrar ou permanecer em casa alheia ou em suas dependências. O conceito de domicílio refere-se à residência, ou ainda a habitação com intenção definitiva de estabelecimento, podendo abranger também quintal e terraço¹⁵. Ainda que o ingresso tenha sido autorizado, são reservados cômodos ou locais fechados (armários, móveis, quartos).

O sentido que o direito constitucional dá ao termo domicílio tem uma amplitude ainda maior que no direito privado, pois “considera-se domicílio, todo local, delimitado e separado, que alguém ocupa com exclusividade, a qualquer título, inclusive profissionalmente”¹⁶.

Há casos julgados por tribunais alemães em que a vigilância de um portão de entrada comum de dois vizinhos através de câmera de vídeo instalada apenas por um deles, representa ofensa ao direito da personalidade daquele que não anuiu, podendo exigir a retirada do aparelho¹⁷.

A inviolabilidade do domicílio visa garantir diversos direitos da personalidade, incluindo, liberdade individual, segurança, intimidade e sossego.

3.3 DIREITO AMBIENTAL

O direito ambiental tem por objetivo a garantia do equilíbrio do meio ambiente, para que estejam presentes condições que assegurem uma qualidade de vida mínima necessária à existência digna da pessoa humana.

O direito ao sossego, no âmbito do direito ambiental, tutela a qualidade de vida do indivíduo, caracterizada pelo conforto mínimo necessário à existência humana. As normas de direito ambiental visam evitar lesões ao direito ao sossego, coibindo a ocorrência e proliferação de agentes nocivos a preservação e manutenção de padrões necessários à uma sadia qualidade de vida¹⁸.

A ciência médica já constatou os efeitos prejudiciais dos ruídos persistentes, estridentes e incômodos, responsáveis em boa parte pelos distúrbios nervosos dos cidadãos¹⁹. Desse modo, reflete-se uma preocupação no âmbito jurídico, visando o bem estar da sociedade, a fixação de condições exigíveis para a avaliação da aceitabilidade do ruído em comunidades, independentemente da existência de reclamações.

Nesse sentido vale destacar o Programa Nacional de Educação e Controle da Poluição Sonora – Silêncio do CONAMA²⁰ e o Programa de Silêncio Urbano – PSIU, criado pelo Conselho Municipal do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável do município de São Paulo²¹.

É dever do Poder Público amenizar tanto quanto possível a propagação de ruídos incômodos aos indivíduos. O direito ao sossego tem como destinatário a coletividade como um todo.

14 LOUREIRO, Francisco Eduardo. op. cit. p 127

15 RT 544/385, RT 467/385

16 MORAES, Alexandre de. op cit. p. 142

17 LOUREIRO, Francisco Eduardo. op cit. p 120

18 SILVA, Vinícius Camargo. *Direito ao sossego*. Mestrado em Direito apresentado na PUCSP em 2001, p. 69

19 JORGE, Mario Helton. *Direito ao Sossego*. in Paraná Judiciário. Órgão Oficial do Tribunal de Justiça do Paraná. v 1. Juruá Editora, Curitiba, 1982, p. 145.

20 Resolução n. 2 do CONAMA de 08.03.1990

21 Lei n.º 11.501/95

4 DIREITO AO SOSSEGO NO DIREITO ESTRANGEIRO

No direito alienígena também se verifica a tutela do direito ao sossego nas diversas esferas, conforme demonstraremos, a seguir.

Via de regra, o resguardo do direito ao sossego ocorre de forma genérica, em face da proteção à dignidade da pessoa humana e da sadia qualidade de vida, sendo que a sua violação estará configurada perante o ato ilícito, da mesma forma, como ocorre em nosso ordenamento, nos moldes do artigo 927, do Código Civil; pela tutela ao direito de propriedade ou em face do direito de vizinhança, conforme legislação civil e extravagante.

A legislação espanhola assemelha-se à brasileira, ao tutelar, constitucionalmente, o direito ao sossego de forma genérica e indireta, com base nos direitos da dignidade da pessoa humana e da sadia qualidade de vida, nos artigos 10; 15 e 45, n. 2, assim como no amparo ao direito de propriedade, vedando-se o mau uso ou imoderado da propriedade (art. 590) e as formas cíveis de reparação (art. 1908).

A codificação castelhana, também, pune penalmente à violação ao direito ao sossego ao dispor que

“será castigado com penas de prisão de seis meses a quatro anos, multa de oito a vinte e quatro meses e inabilitação especial para profissão ou ofício pelo tempo de um a três anos aquele que, contrariando as leis ou outras disposições de caráter geral protetoras do meio ambiente, provoque ou realize direta ou indiretamente (...), ruídos, vibrações (...), que possam prejudicar gravemente o equilíbrio dos sistemas naturais. Se o risco de grave prejuízo for para a saúde das pessoas, a pena de prisão incidirá em sua metade superior”.

Há, ainda, um Regimento Geral de Circulação, equivalente as nossas normas administrativas, proibindo “a emissão de perturbações eletromagnéticas, ruídos, gases e outros contaminantes que possam vir a ser lançados nas vias de circulação por veículos automotores²²”.

No mesmo sentido, a legislação italiana que protege de forma genérica e indireta a dignidade da pessoa humana e o meio ambiente saudável, com base no critério da normalidade (art. 844).

Todavia, denota-se que essa proteção é insuficiente e precária ante o momento em que o Código Civil foi editado, optando pelo desenvolvimento do país ao invés da concessão de maiores garantias aos direitos fundamentais. A valorização do desenvolvimento industrial, no país, resultou em uma anti-nomia, pois, o mesmo diploma legal garante a proteção aos direitos da personalidade, da mesma forma como, permite a violação do direito ao sossego, como um encargo ao processo de industrialização.

Por outro lado, Cuba, por ser um país socialista, garante de forma ampla e irrestrita e preservação dos direitos da personalidade. Isso se observa a partir da leitura do preâmbulo da Constituição ao prever o “culto dos cubanos à dignidade plena do homem”.

Como se a garantia plena aos homens não fosse suficiente para resguardar o direito ao sossego, o ordenamento prevê que o uso da propriedade; o direito à habitação e as limitações ao direito de vizinhança (artigo 170, números 1 e 2) só serão assegurados quando não ameacem ou coloquem em risco o direito alheio, sob pena de responsabilização de natureza jurídica subjetiva.

Por fim, o direito português, que também se assemelha à legislação interna, uma vez que, “exala de forma unívoca das lições doutrinárias, absorvidas integralmente pela jurisprudência portuguesa, que também considera e consagra o direito ao sossego como direito da personalidade” ao tutelar a integridade física e moral das pessoas, nos moldes dos artigos 64, 65 e 66 da Constituição, abrangendo, desta forma, o direito à vida e ao sossego, bem como os direitos à propriedade, englobando, neste conceito, tanto o proprietário quanto o possuidor, conforme se observa na jurisprudência que define:

²² SILVA, Vinicius Camargo. op cit, p. 189.

“Os direitos de personalidade são absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários. Por sua natureza, opõem-se erga omnes, implicando o dever geral de abstenção...condenando-se os réus a suspender imediatamente a utilização do estábulo e a fazer cessar toda e qualquer emissão de cheiros que do mesmo modo possam emanar e sejam lesivos para a saúde e comodidade dos autores, bem como indenizar estes dos prejuízos que lhes tenham causado e dos que venham a causar, até a cessação efetiva de tal utilização”²³”

E garantindo, sempre, meios administrativos e judiciais de reparação dos danos morais e patrimoniais.

5 REQUISITOS PARA A VERIFICAÇÃO DA VIOLAÇÃO AO DIREITO AO SOSSEGO.

O direito ao sossego, quando integrado ao rol dos direitos da personalidade, assimila as qualidades do instituto, entre elas, a característica de ser um direito absoluto, o que significa dizer que eles “são opo-níveis erga omnes, por conterem, em si um dever geral de abstenção”²⁴.

Mas, ao analisar o direito ao sossego perante a sociedade moderna e as evoluções tecnológicas e industriais, bem como ao direito de propriedade, será impossível defender a ideia de direito ao sossego absoluto, pois, do lado oposto encontrar-se-á o direito ao desenvolvimento das cidades; o interesse e a sua supremacia e a proteção ao bem público, que, também, carecedores de proteção.

Desta forma, quando falamos em tutela do direito ao sossego, visto como direito que conflita com os demais, pelos fundamentos apresentados, será de suma importância averiguar, no caso em concreto, as peculiaridades da ameaça ou perturbação ao sossego, pois,

“ninguém pode pretender, sob a invocação do direito ao descanso, que tudo em derredor se imobilize e se cale. O que a lei confere...é poder impedir que os outros o incomodem em excesso, com ruídos intoleráveis, que perturbem o sossego do lar, do escritório, da escola, do hospital, na medida da quietude exigida para cada um destes ambientes”²⁵

Para isso, segundo ensinamentos de Maria Helena Diniz, será necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

“a) o grau de tolerabilidade, pois se o incômodo for tolerável o juiz despreza a reclamação da vítima, já que a convivência social, por si só, cria a necessidade de cada um sofrer um pouco; b) a invocação dos usos e costumes locais, afinal não se pode exigir o silêncio da vida campestre em uma megalópole como São Paulo, pois, nesse caso, há uma perda do sossego em detrimento dos benefícios dos grandes centros; c) a natureza do incômodo ao sossego; e, d) a pré-ocupação, mas a anterioridade não é um critério absoluto para verificar o uso nocivo da propriedade”²⁶.

A interpretação dos requisitos previstos pela autora deverá ocorrer sob a ótica da tolerabilidade e normalidade, uma vez que, situações comuns e rotineiras não ensejarão qualquer tipo de perturbação ao sossego ou, mesmo, a violação do direito da personalidade.

Desta forma, para entender o conceito de normalidade, deve-se recorrer a ideia de que os “incômodos que se incluem nos encargos ordinários da vizinhança... devem ser tolerados”, enquanto os anormais deverão ser suprimidos pela Administração e pelo Poder Judiciário, através das medidas cabíveis.

23 Tribunal da Relação de Coimbra-Acórdão Proferido em 25.10.1983 no Recurso n. 12.841.

24 DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. Vol. 1, 34ª edição, 2017, ed. Saraiva Página, 113.

25 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir, São Paulo, 4. ed., Revista dos Tribunais, 1983, p. 29.

26 DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, São Paulo, 7. ed. Atualizada, Saraiva, 1991, p. 181.

Os referidos conceitos também estarão intimamente relacionados ao local onde a conduta foi praticada, uma vez que as regras aplicadas às zonas urbanas, diferem dos costumes das zonas rurais. O mesmo se aplicando as zonas residenciais e comerciais, uma vez que no último caso, a tolerabilidade referente ao barulho, som, ruídos, poluidores e demais violadores do direito ao sossego são maiores.

Silvio Rodrigues cita dois julgados sobre perturbação decorrente de barulho ocasionado por estabelecimento de “dancing”. No primeiro caso, o estabelecimento encontrava-se “no andar térreo de um prédio de apartamentos, perturbando o sossego de seus moradores²⁷” e o juiz ordenou a cessação do incômodo. Em outro acórdão a decisão foi em sentido contrário. Tratava-se de um “cabaret” situado em zona de grande movimento e agitação noturna. Os vizinhos queixavam-se do barulho da orquestra provindos do estabelecimento. O entendimento foi no sentido de que “quem vai residir em bairro de tal espécie corre deliberadamente o risco de sofrer perturbações daquela ordem²⁸”.

Finalmente, a teoria da pré-ocupação não prevalecerá para fins de afastamento do direito ao sossego, já que a lei veda o incômodo, não sendo justificável a perpetuação da interferência na vizinhança, com base, simplesmente, na anterioridade da propriedade.

“Mas, por outro lado, pode-se compreender que a pessoa que se instala à beira de uma estrada de ferro, ou lado de antiga e barulhenta serraria, não pode pleitear que esta cerre suas portas ou aquela o indenize pelos incômodos que tal atividade lhe impões. Aqui a ideia de pré-ocupação como que serve de advertência de que a zona não é de pacífico sossego e bucólico silêncio²⁹”.

A natureza do incômodo, por sua vez, poderá referir-se a uma violação moral ou patrimonial, condizente com os direitos da personalidade e com a propositura de ações cabíveis, que serão analisadas, em capítulo específico.

Desta forma, no caso de afronta ao direito ao sossego e antes mesmo da propositura de uma medida administrativa ou judicial cabível, será necessário averiguar, em primeiro lugar, se o fato preenche, cumulativamente, os requisitos legais estampados no presente capítulo, pois, apenas nestas hipóteses o julgador permitirá a tutela do direito em pauta, ante o desrespeito da anormalidade e da tolerabilidade de no uso da propriedade ou da violação a um direito personalíssimo.

6 MEDIDAS JUDICIAIS DISPONÍVEIS PARA A TUTELA DO DIREITO AO SOSSEGO

O ordenamento jurídico, como demonstrado, garante à proteção do direito da personalidade, especificamente do direito ao sossego. Entretanto, não é sempre que os direitos assegurados pelo ordenamento são respeitados pelos membros da sociedade. Por esta razão, é de suma importância que o legislador garanta medidas extra e judiciais, a fim de que o direito ao sossego seja preservado e garantido, no caso de turbação ou violação.

Por isso, o ordenamento pátrio garante a proteção, em diversas esferas jurídicas, como a Administrativa; a Constitucional; a Penal e, finalmente, a Cível, abrangendo, neste ramo, o Direito Ambiental; motivo pelo qual é de suma importância analisar quais medidas poderão ser intentadas, em cada uma das esferas, a fim de resguardar o direito.

27 RODRIGUES, Silvío. op cit p. 120

28 Ibid. p. 122

29 Ibid. p. 123

O Direito Administrativo garante a proteção do direito ao sossego, a partir do exercício do seu Poder de Polícia que é “a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público”³⁰ seja pela edição de normas e decretos administrativos, acerca dos limites sobre o som; poluentes; ruídos, como é o caso da Norma Brasileira (NBR) 10.151/2000, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) ou através das limitações administrativas, impostas pelo Poder Público ao particular, em face da supremacia do interesse público, impondo, ao particular, conforme lição de Maria Sylvania Zanella de Pietro³¹, a obrigação de fazer ou não fazer com o objetivo de satisfazer interesses coletivos abstratamente considerados, ideal a não corporificação de uma coisa.

Desta forma, em face da autoexecutoriedade, coercibilidade e autotutela dos atos administrativos é possível que a própria Administração Pública, presenciando a violação do direito ao sossego, imponha medidas e sanções com o intuito de suspender ou restabelecer o direito tutelado, sem que haja a necessidade de recorrer ao Poder Judiciário.

Contudo, na hipótese de descumprimento das ordens administrativas é possível que a pessoa recorra ao Judiciário a fim de que o direito seja reestabelecido, nos moldes do estampado no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal. Para isso, então, poderá se valer de diversas ações dispersas na legislação brasileira.

Quando falamos em Direito Constitucional e em violação ao direito ao sossego no que tange à informação; as liberdades fundamentais e a dignidade da pessoa humana será necessário que o ofendido se utilize das ações constitucionais, previstas na Carta Magna, consistentes, por exemplo, no habeas data (art. 5º, LXXVII); no mandado de segurança individual ou coletivo (art. 5º, LXX e LXIX) ou até mesmo, no mandado de injunção (art. 5º, LXXI); com o objetivo do restabelecimento do direito da personalidade.

Ocorre que, além da violação constitucional, é possível que o direito ao sossego atinja a esfera penal, isto é, as figuras tipificadas no Código Penal ou mesmo nas leis esparsas, acerca do assunto, como é o caso da Lei de Contravenções Penais (Lei nº 3.688/1941).

Quando falamos em violação as normas penais é possível apontar diversos crimes que se enquadram na perturbação ao sossego, como é o caso dos crimes contra a honra (arts. 138 a 145), dos crimes contra a liberdade pessoal (arts. 146 a 149), dos crimes contra a inviolabilidade de domicílio (art. 150), dos crimes contra a inviolabilidade de correspondência (arts. 151 e 152) e dos crimes contra a inviolabilidade dos segredos (arts. 153 e 154) ou na Lei nº 3.688/41 que prevê, em diversos artigos, a proteção a este direito.

Os principais dispositivos, na lei em questão, ficam a cargo dos artigos 42 e 65. O primeiro prevê que a perturbação a alguém, na sua esfera de trabalho, ou o sossego alheio, na forma dos incisos, caracterizará contravenção penal, punível com prisão simples de quinze dias a três meses ou multa, sem que para isso, haja a comprovação do dolo ou culpa, bastando, então, a voluntariedade da ação.

Mas, para que esta perturbação ou violação ao sossego seja caracterizada é de necessário que atinja um número indeterminados de pessoas, impedindo, desta forma, que o ofensor seja punido em razão da insensibilidade de uma única pessoa acerca do som, ruídos, poluentes, etc, situação, respaldada pela jurisprudência que afirmar que “a simples suscetibilidade de um indivíduo, a sua maior intolerância ou irritabilidade de um neurastênico não é que gradua a responsabilidade. A perturbação deve, assim, ser incômoda aos que habitam um quarteirão, residem em uma vila, se recolhem a um hospital, frequentam uma biblioteca”³².

30 DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella de Pietro. Direito Administrativo, 22ª edição, Editora Atlas, 2009, p.117

31 Ibid, p. 131

32 LOUREIRO, Francisco Eduardo. op cit, p. 145.

Além da violação ao direito ao sossego ter que atingir a coletividade, é importante apontar que as manifestações de alegria não configurarão, em hipótese alguma, a contravenção, diferentemente do que ocorrerá no caso de queima de fogos, de estampido; shows de música ao vivo ou som alto em lanchonete, além do horário permitido e atividade industrial que excede limites de barulho estipulados por resolução competente ou mesmo os cultos religiosos, que ultrapassem os limites permitidos ou abusam do direito à liberdade religiosa.

Já o artigo 65, do mesmo diploma, penaliza a perturbação da tranquilidade, que incorrerá a quem molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável. Diverso do dispositivo anterior, a penalização da perturbação ao sossego estará configurada quando averiguada a violação do direito de uma única pessoa, pois, nos dias atuais, com a mecanização do homem, garantir a tranquilidade pessoal, está cada vez mais difícil de ser obtida³³.

O direito ao sossego poderá, ainda, ser tutelado na esfera cível, quando se tratar de relações de vizinhança, pela propositura de ações de nunciação de obra nova; de dano infecto ou de dano iminente; demolitória e caução de dano iminente (CC, arts. 555 e 586), ação de construção e conservação de tapumes divisórios (CC, art. 588); a ação de dano infecto e as ações possessórias. Para que isso ocorra será necessário averiguar se a atividade do ofensor, mesmo que lícita, cause prejuízo ao ofendido, pois a nocividade e abusividade do ato é suficiente para a propositura da ação, uma vez que estamos diante de dois direitos absolutos, referente ao direito de propriedade e ao direito da personalidade.

Contudo, se a relação não for de vizinhança, o ordenamento garante, também, a proteção ao direito ao sossego através da propositura de ações obrigacionais de fazer ou não fazer, em que o autor pleiteia ao Poder Judiciário que o réu cumpra os seus deveres legais, sem infringir a norma civil e o direito de outrem ou que ele se abstenha de alguma atividade, como por exemplo, a diminuição dos ruídos em sua casa ou estabelecimento; utilização de máquinas industriais em horários pré-definidos, a inviolabilidade de informações ou do domicílio, dentre outros, inclusive com a fixação de multa diária ou astreintes, inibindo qualquer atividade ilícita ou abuso de poder que venha a ferir o direito da personalidade.

Finalmente, o direito em pauta poderá ser resguardado pelas ações de responsabilidade civil por dano material e moral (artigos 186; 187 e 927, todos do Código Civil) e, sendo o caso, com fixação de perdas e danos, uma vez que, os Tribunais brasileiros reconhecem, de forma ampla e irrestrita, a violação destes direitos e a responsabilização do ofensor.

Todavia, o impasse fica a cargo das seguintes questões: de que forma os danos serão quantificados e fixados? Como avaliarei uma noite mal dormida? E a existência de ruídos e som, em excesso? E os prejuízos causados pela inviolabilidade de domicílio? Ou mesmo o direito e proteção as informações pessoais?

Esta dúvida decorre do fato de que é impossível quantificar a violação de um direito a personalidade, uma vez que a sua afronta não deveria ser compensada pecuniariamente, mas in natura. Contudo, como o direito da personalidade, dificilmente, será restabelecido em sua integralidade, resta ao julgador fixar um montante a fim de compensar os danos e dissabores sofridos pelo ofendido, como forma de compensação e desestímulo aos atos abusivos ou excessivos pela sociedade.

Comprovada a ação delitiva ou o abuso de direito, o nexo causal e o dano, caracterizadores da responsabilidade civil, ao juiz competirá, através das regras de perícia, de avaliação, da proporcionalidade e razoabilidade, fixar o montante a ser pago ao ofendido, a título de dano patrimonial e moral.

Traçada a premissa do Direito Civil, é possível transportar os ensinamentos para a esfera ambiental, quando constatada qualquer violação aos direitos e normas ambientais. Isso porque, o intuito do direito ao sossego é a

33 MEDICI, Sérgio de Oliveira. *Contravenções penais*. Bauru/SP: Jalovi, 1988, p. 214.

"tutela da qualidade de vida da pessoa humana, materializada na razão da lei, que não é outra senão o conforto mínimo necessário à existência humana...evitando ou procurando impedir, através da tutela inibitória, as lesões ao sossego, coibindo a ocorrência e proliferação de agentes nocivos que atuam em desacordo com os índices legalmente estabelecidos pelo Poder Público, sendo irrelevante o critério da intolerabilidade"³⁴

Garantindo que todas as medidas civis e processuais civis sejam aplicadas na tutela ambiental, como as tutelas inibitórias, a concessão de tutelas de urgência ou a realização de prova notarial, a fim de cessar o dano, etc.

Verifica-se, do exposto, que o ordenamento jurídico garante, de diversas formas, a proteção aos direitos da personalidade, em específico ao direito ao sossego, de forma preventiva ou repressiva, seja na esfera administrativa ou perante o Poder Judiciário, independentemente de a ação ser uma relação de vizinha, ações obrigacionais; responsabilização civil ou ações coletivas, possibilitando, desta forma, o resguardo aos direitos da personalidade tão caros ao ser humano e a convivência em sociedade.

CONCLUSÃO

O ordenamento jurídico brasileiro garantiu, de forma exemplificativa, os direitos da personalidade tanto na Constituição Federal quanto no Código Civil com o intuito de impedir o engessamento dos direitos e garantias fundamentais, à medida que a sociedade avançada se desenvolvia e necessitava de novas proteções.

A tutela do direito ao sossego visa minimizar as influências decorrentes dos ruídos, poluição sonora; degradação do meio ambiente, viabilizando o adequado exercício do direito de propriedade.

Muito embora o direito de propriedade seja uma garantia constitucional, quando exercido de forma abusiva, ferindo o direito ao sossego, haverá a prevalência deste último em detrimento do primeiro, vez que a propriedade só cumpre a sua função social se for utilizada de forma harmônica, em consonância com os direitos de vizinhança.

A prevalência do direito ao sossego, assim como no direito estrangeiro, poderá se dar de diferentes formas e nas mais variadas esferas, tais como: administrativa, penal, ambiental e civil, sendo que, em todas as hipóteses, competirá ao lesante comprovar os requisitos da responsabilidade civil assim como a anormalidade na conduta ou o excesso/abuso no direito de propriedade, bem como, o prejuízo, possibilitando, então, que o Judiciário analise a questão e imponha qualquer medida administrativa, a partir do poder de polícia, ou judicial, impedidora da propagação da ameaça ou violação dos direitos da personalidade, nos moldes do 5º, XXXV, da Constituição Federal.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Oscar de. Direito ao sossego. **Revista Forense**, Ano 50, Maio-Junho de 1953, Vol. 147.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, São Paulo, 7. ed. Atualizada, Saraiva, 1991,

_____. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito: introdução à teoria geral do direito, à filosofia do direito, à sociologia jurídica e à lógica jurídica. Norma jurídica e aplicação do Direito**. 21ª ed. ver. e atual., São Paulo. ed. Saraiva, 2010.

_____. **Estado atual do biodireito**. 3ª edição, Ed. Saraiva, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella de Pietro. **Direito Administrativo**, 22ª edição, Editora Atlas, 2009.

34 SILVA, Vinicius Camargo. op cit, p. 69.

FRAGOSO, Rui Celso, Direito Ao Sossego. **Revista Da Faculdade De Direito Das Faculdades Metropolitanas Unidas De São Paulo**. 1986.

LIMA, Flávio Pereira. Direito ao Sossego, **Revista Brasileira da Advocacia**, vol. 5.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. Direito ao Sossego. **Cadernos de Direito Civil e Constitucional, Caderno nº 2**, Juruá Editora, Curitiba, 2001.

MEDICI, Sérgio de Oliveira. **Contravenções penais**. Bauru/SP: Jalovi, 1988.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: comentários aos arts 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. São Paulo. Ed. Atlas, 1997.

NAGIMA, Irving Marc Shikasho. Direito ao sossego e suas consequências nas esferas cível e criminal. **Revista BoniJuris**, Ano XXV, Janeiro de 2013.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. v.5. **Direito das Coisas**. 25 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulo Jurídico**. 7ª ed., Rio de Janeiro. ed. Forense, 1982.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16 ed. rev e atual. São Paulo: Ed Malheiros, 1998.

SILVA, Vinícius Camargo. **Direito ao sossego**. Mestrado em Direito apresentado na PUCSP em 2001.

ZULIANI, Énio Santarelli. Abuso do Direito – o Vizinho que Perde Ação que Ajuizou para Cessar o Incômodo da Vizinhança Deverá ser Condenado a Compensar Danos Morais por Abuso do Direito de Defender o Sossego? **Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil**. Ano VII, nº 37, Set-Out/2005, Porto Alegre, 2005.

