

ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Maurício Vicente Fagoni Serafim¹

Professor Benício de Sá²

RESUMO

O assédio moral, como uma lesão ao conteúdo de valores humanos representado pela dignidade, consubstancia um eficaz remédio jurídico de tutela da personalidade da pessoa, mormente, no âmbito do Direito do Trabalho em que as normas jurídicas são voltadas para a proteção desse acervo valorativo do homem. Embora a relação de trabalho seja caracterizada por uma subordinação jurídica do trabalhador, este estudo tenta demonstrar que valores éticos e morais como a honra, a intimidade, a liberdade, a igualdade, a incolumidade física devem ser preservados na relação de trabalho e se infringidos devem ser compensados através do dano moral. Ademais, serão apresentadas as divergências a respeito das questões relacionadas ao assédio moral na relação de trabalho, afigurando as orientações doutrinárias e jurisprudências, pincelando, sempre que possível, com os entendimentos dos tribunais.

Palavras-chave: Assédio moral. Meio ambiente do trabalho. Dignidade da pessoa humana.

MORAL ASSISTANCE IN WORK RELATIONS

Bullying, as an injury to the content of human values represented by dignity, constitutes an effective legal remedy for the protection of the personality of the person, especially in the field of Labor Law in which the legal norms are geared towards the protection of this value collection of the man. Although the employment relationship is characterized by a legal subordination of the worker, this study tries to demonstrate that ethical and moral values such as honor, intimacy, freedom,

¹ Acadêmico do Curso de Especialização em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). E-mail: mauriciofagoni@hotmail.com

² Professor Orientador do Curso de Especialização em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN). E-mail: beniciodesa@outlook.com

equality, physical safety should be preserved in the employment relationship and if infringed must be compensated through moral damages. In addition, there will be differences of opinion on issues related to bullying in the employment relationship, appearing doctrinal guidelines and jurisprudence, brushing, whenever possible, with the understanding of the courts.

Keyword: Harassment. Work environment. Dignity of human person.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho de conclusão de curso de pós-graduação tem como tema delimitado e por objeto de estudo, o assédio moral nas relações trabalhistas e a responsabilidade civil: empregado e empregador. O tema proposto justifica-se pela necessidade de investigar juridicamente, as formas como o assédio moral dissemina-se no contexto das relações de emprego, no meio ambiente do trabalho, na dignidade da pessoa humana, na saúde psíquica, além de verificar os tipos mais frequentes e cuidar da necessária reparação do dano que provoca.

Nesse contexto, o assédio moral representa justamente uma conduta abusiva, ordinária, mas não, necessariamente, fundada em uma posição de ascendência do agente sobre a vítima, que visa a desestabilizá-la emocionalmente e abalar sua saúde psíquica. Dessa forma, surgiu a problemática, a qual se manifesta na seguinte pergunta: O assédio moral por si só ensejaria uma hipótese de justa causa para demissão do empregado em relação ao empregador?

O principal objetivo do estudo é analisar as questões e consequências relacionadas ao assédio moral nas relações trabalhistas e a responsabilidade civil: empregado e empregador. Todavia, é importante ressaltar que o método utilizado nesta pesquisa é o método hipotético-dedutivo, o qual consiste na construção de conjecturas, que devem ser submetidas a testes, os mais diversos possíveis, à crítica intersubjetiva, ao controle mútuo pela discussão crítica, à publicidade crítica e ao confronto com os fatos, para ver quais as hipóteses que sobrevivem como mais aptas na luta pela vida, resistindo, portanto, às tentativas de refutação e falseamento.

As técnicas utilizadas neste artigo definem-se pela pesquisa bibliográfica porque para a fundamentação teórica do estudo sobre o assunto foram feitas

algumas investigações através de livros, análise de textos, artigos da Internet, jurisprudência, doutrina, etc. O tipo de pesquisa usada foi o estudo descritivo, porque para Gil (1991, p.46) a pesquisa descritiva tem como objetivo primordial a descrição das características, ou seja, características mais significativas na utilização padronizada de coleta de dados e a forma de abordagem foi exploratória já que de acordo com Lakatos (1991, p.220) a maioria dos especialistas faz, hoje, uma distinção entre método e métodos, por se situarem em níveis claramente distintos, no que se refere à sua inspiração filosófica, ao seu grau de abstração, à sua finalidade mais ou menos explicativa, à sua ação nas etapas mais ou menos concretas da investigação e ao momento em que se situam.

Exploratória porque teve como principal finalidade desenvolver e esclarecer conceitos e ideias sobre o assédio moral nas relações trabalhistas e a responsabilidade civil: empregado e empregador. O problema da violência psicológica no ambiente de trabalho é antigo, no entanto, somente na última década se aprofundaram os estudos e pesquisas sobre o tema, ganhando destaque, inclusive, na mídia nacional. Assim, nos últimos tempos o tema assédio moral está na ordem do dia, o que facilmente se constata pelo aumento expressivo e assustador de casos e, conseqüentemente, de vítimas deste nefasto fenômeno.

Cronologicamente, todavia, o interesse pelo fenômeno adveio de outras disciplinas do conhecimento, como a sociologia, a psicologia, a psiquiatria e a medicina do trabalho. Os ramos do conhecimento não são estanques, antes se conectam, completam e interagem. Esta pesquisa encontra-se dividida em 3 capítulos. A parte introdutória que contém a situação problemática e justificativa para realização do trabalho, bem como o objetivo. No desenvolvimento será explicado a importância da definição do assédio moral, a classificação, os elementos caracterizadores do assédio moral, a responsabilidade civil, o ônus da prova, vindo este acompanhado pelos aspectos legislativos e a jurisprudência. Será exposto à conclusão baseada na análise do estudo da pesquisa. Por fim, são apresentadas as referências bibliográficas que subsidiaram o trabalho.

Assim, a expectativa é de que, neste trabalho científico esteja explicitada a necessidade de se pensar, em novas formas de combater o assédio moral nas relações trabalhistas, o qual ao estudar-se sua trajetória, independente do seu ramo de atividade, verifica-se, a proteção da saúde do empregado e sua dignidade, bem

como a preocupação dos nossos legisladores na regulamentação de leis que inibam essas práticas de terror psicológico para como o trabalhador.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 DEFINIÇÃO DO ASSÉDIO MORAL

O assédio moral pode ser conceituado como uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica do indivíduo, de forma reiterada, tendo por efeito a sensação de exclusão do ambiente e do convívio social. O Assédio moral não é um “privilégio” da relação de emprego, podendo ser praticado em qualquer ambiente onde haja uma coletividade, como, por exemplo, escolas, comunidades eclesiais, corporações militares, entre outros.

Na relação de trabalho subordinado, porém, este “cerco” recebe tons mais dramáticos, por força da própria hipossuficiência de um dos seus sujeitos, em que a possibilidade de perda do posto de trabalho que lhe dá a subsistência faz com que o empregado acabe se submetendo aos mais terríveis caprichos e desvarios, não somente de seu empregador, mas até mesmo de seus próprios colegas de trabalho.

O sentido técnico do termo não difere muito do senso comum. O assédio moral, em doutrina, também é chamado de manipulação perversa ou terrorismo psicológico, dentre os termos mais comumente empregados para sua definição. A Suécia, Alemanha, Itália, Austrália e Estados Unidos já legislaram em favor das vítimas desta forma distorcida de relacionamento no trabalho (PAMPLONA FILHO, 2006, p. 10).

Há uma comunicação conflitual no local de trabalho entre colegas ou entre superior e subordinado. A pessoa atacada é posta na condição de debilidade, sendo agredida direta ou indiretamente por uma ou mais pessoas, de forma sistemática, geralmente por um período de tempo relativamente longo, tendo por objetivo sua exclusão do mundo do trabalho, consistindo num processo que é visto pela vítima como discriminatório (BARRETO, 2000, p. 96).

A psiquiatra francesa Marie-France Hirigoyen (2000, p. 89), uma das primeiras estudiosas a se preocupar com o assédio moral no trabalho, entende o mesmo como sendo qualquer conduta abusiva, configurada através de gestos, palavras, comportamentos inadequados e atitudes que fogem do que comumente é

aceito pela sociedade. Essa conduta abusiva, em razão de sua repetição ou sistematização, atenta contra a personalidade, dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o ambiente de trabalho.

O assédio moral se caracteriza por ser uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensas à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica, e que tenha por efeito excluir a posição do empregado com o emprego ou deteriorar o ambiente de trabalho, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções (NASCIMENTO, 2004, p. 930).

De acordo com as pesquisas de Harald Hege (apud GUEDES, 2003, p. 29), feitas na Itália, pelo menos 8,1% dos trabalhadores europeus empregados sofrem no ambiente de trabalho algum tipo (e são vários) de violência psicológica. Inglaterra em primeiro lugar, com 16,3%. Em segundo, a Suécia, com 10,2%. Em terceiro, a França, com 9,9%. Em quarto, a Alemanha, com 7,3%. Na Itália o número alcançado corresponde a 4,4% dos empregados. A pesquisa, em suma, demonstra que pelo menos doze milhões de europeus sofrem de assédio moral.

Na República Federativa do Brasil, conforme dados da pesquisa realizada pela Médica do Trabalho Margarida Barreto (2000, p. 93), num universo de 2072 trabalhadores, de 97 empresas, na cidade de São Paulo, entre 1996 e 2000, sendo que destes, 870 (41,99%) apresentaram histórias severas de humilhação no trabalho ou assédio moral em razão de terem sofrido acidente do trabalho ou simplesmente adoecido (494 mulheres – 56,78%; 376 homens – 43,22%). Os números são significativos e revelam um quadro desconhecido do grande público e pouco conhecido pelas autoridades que lidam diariamente com o mundo do trabalho, como o Ministério de Trabalho e a Justiça do Trabalho.

2.2 CLASSIFICAÇÃO DO ASSÉDIO MORAL

O assédio moral pode ser classificado em três modalidades básicas: o assédio moral vertical, que por sua vez pode se subdividir em ascendente e descendente; horizontal ou misto. O objeto de estudo do presente artigo focará apenas em duas modalidades; assédio moral vertical ascendente e descendente.

2.2.1 Assédio moral vertical ascendente

Ocorre o assédio moral vertical ascendente quando for praticado do subordinado para com o seu encarregado, é um tipo de assédio raro de acontecer. Geralmente ocorre quando um recém formado é contratado para comandar um grupo onde há várias pessoas qualificadas para aquele cargo, e não o foi simplesmente por não existir na empresa uma política de carreira. E essa prática desencadeia o assédio moral, pois este superior já entra neste trabalho com um descrédito quanto a sua capacidade profissional.

Outra forma de ocorrer o assédio é alguém do departamento ser promovido sem a consulta dos demais ou sem que haja um processo de seleção, e às vezes quando há, sabe-se que é apenas para o legalizar o fulano no cargo. Isto acontece geralmente em empresa familiares, onde mesmo havendo departamentos para a seleção de funcionários, a palavra final sempre será do dono da empresa, enfim mesmo que o funcionário seja competente para aquele cargo, talvez não terá a promoção, pois o dono da empresa prefere outra pessoa. Maria Aparecida Alkimin (2005, p. 65) diz que:

[...] por insegurança ou inexperiência, o superior hierárquico ao consiga manter domínio sobre o(s) trabalhador(es), sendo pressionado ou tendo suas ordens desrespeitas ou deturpadas, implicando o fortalecimento do(s) assediador(es) para se livrar do superior hierárquico indesejado.

Mesmo sendo um tipo de assédio raro, não deixa de ser repugnante, pois pode ocorrer de ter uma pessoa competente para aquele cargo, mas seus subordinados com pirraça, simplesmente boicotam todas as suas ideias, fazendo com que ele caia em descrédito, chegando a ponto de pedir demissão por não aguentar a pressão dos subordinados.

Pois sabemos, que uma empresa somente terá produtividade, se tiver à união de seus funcionários, quando digo funcionários, estou me referindo a todos sem exceção, pois todo tem uma função primordial dentro da empresa, desde o funcionário que exerce o cargo de serviços gerais até o diretor financeiro.

2.2.2 Assédio moral vertical descendente

Este é o tipo de assédio mais comum hoje em dia, é àquele onde os subordinados são assediados pelos seus superiores hierárquicos, este usa do seu poder de comando em excesso, e seus subordinados acreditam que tem que fazer tudo que lhe é ordenado, simplesmente por medo de serem demitidos. Maria Aparecida Alkimin (2005, p. 62) diz que:

O assédio moral cometido por superior hierárquico, em regra tem por objetivo eliminar do ambiente de trabalho o empregado que por alguma característica represente uma ameaça ao superior, no que tange ao seu cargo ou desempenho do mesmo, também o empregado que não se adapta, por qualquer fator, à organização produtiva, ou que esteja doente ou debilitado.

Nesta espécie de assédio moral, a saúde do assediado fica mais prejudicada, pois a vítima sente mais isolada e tem mais dificuldades de pedir ajuda. Sentem-se geralmente as razões que levam o agressor a cometer o assédio moral, é a insegurança no ambiente de trabalho, este reconhece que é incompetente e quando percebe que existe alguém que pode ter uma promoção e ele ser dispensando, este começa a rebaixar esta pessoa para se engrandecer.

Muitas vezes pode acontecer deste superior hierárquico contar com a ajuda de colegas de trabalho, geralmente os chamados puxa saco de chefe, pois estes não têm personalidade própria e dizem amém a tudo que seus superiores dizem.

Enfim, este tipo de assédio é o mais preocupante de todos, pois a vítima fica a deriva de seu superior, pois muitas vezes o próprio encarregado tem o aval da empresa, dá ao tirano, carta branca, para que dirija o seu departamento com “punhos de aço”.

2.3 ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO ASSÉDIO MORAL

Nesse contexto Pamplona Filho (2006, p. 11), ressalta que na falta de uma previsão legal genérica sobre assédio moral no ordenamento jurídico brasileiro, uma adequada visão metodológica da matéria impõe para a fixação de claros limites para a sua caracterização, o destrinchar do conceito doutrinário propugnado, de forma a permitir uma efetiva compreensão do instituto.

A conduta que causa o assédio moral não precisa ser explícita, e em expressivo número de casos não o é, manifestando-se de forma tácita, através de gestos sutis e palavras equívocas, justamente para dificultar sua identificação. Como conceituamos assédio moral como “uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica do indivíduo, de forma reiterada, tendo por efeito de exclusão do ambiente e do convívio social”, podemos extrair elementos, a saber: a) Conduta abusiva; b) Natureza psicológica do atentado à dignidade psíquica do indivíduo; c) Reiteração da conduta; d) Dano à integridade psíquica ou física de uma pessoa; e) Finalidade de exclusão.

2.4 CONDUTA ABUSIVA

A concepção de conduta abusiva aqui utilizada se refere ao abuso de direito como ato ilícito, na forma propugnada pelo art. 187 do vigente Código Civil brasileiro, o qual prevê que também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (BRASIL, 2002).

Isso porque o convívio humano enseja o estabelecimento de laços de amizade e camaradagem, em que brincadeiras podem ser feitas de formas livres. Todavia, quando tais gracejos extrapolam os limites do aceitável, adentra-se ao campo de abuso de direito, que deve ser duramente reprimido, como ato ilícito que efetivamente é.

2.5 CONSEQUÊNCIA DO ASSÉDIO MORAL

O estudo das consequências do assédio moral, assim como do sexual, na relação de emprego deve ser procedido de forma sistemática, de acordo com o protagonista envolvido. Isto porque, sem sombra de dúvida, as consequências serão diferenciadas para a vítima (empregado assediado), para o assediador (caso este não seja o empregador pessoa física) e para a empresa envolvida com o assédio moral.

2.5.1 Para a organização

Para Mara Vidigal Darcanchy (2007, p. 8), a prática do assédio moral traz implícitas situações em que a vítima sente-se ofendida, menosprezada, rebaixada, inferiorizada, constrangida, ultrajada ou que de qualquer forma tenha a sua autoestima rebaixada por outra. Esse estado de ânimo traz consequências funestas para as vítimas, daí a necessidade de se conhecer bem o quadro e tratá-lo juridicamente, defendendo assim aqueles que são vítimas de pessoas opressoras, as quais de alguma forma têm o poder de coagi-las no seu local de trabalho ou no exercício de suas funções.

Dependendo do comportamento do empregador ou do seu preposto, ou superior hierárquico, em relação ao trabalhador, pode ser aplicada a Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995, que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeitos de acesso a relação de emprego ou sua manutenção por motivo de sexo, origem, raça, estado civil, situação familiar ou idade, casos em que a rescisão contratual operada por iniciativa do empregador, fundada nas práticas discriminatórias ou limitativas ora citadas, dão ao empregado o direito de vê-la declarada nula, com sua consequente reintegração no emprego e percepção de todas as parcelas do período de afastamento, ou pode o empregado optar pela remuneração em dobro do período de afastamento (art. 4º, inciso I e II, da precitada lei).

O assédio moral pode gerar a rescisão indireta do contrato de trabalho, pela vítima, com amparo nas alíneas

- a – forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b – for tratado pelo empregador ou superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c – correr perigo manifesto de mal considerável;
- d – não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e – praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f – o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- g – o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários, [do art. 483, da CLT] (CLT, 2003).

Além de autorizar o empregador a dispensar por justa causa os colegas da vítima, chefes, gerentes e diretores, enfim, do responsável, seja ele qual for, pelo ato ilícito ou abusivo praticado contra a vítima, com amparo no art. 482, alínea b – “incontinência de conduta ou mau procedimento”, da CLT (CLT, 2003). A responsabilidade do empregador, nesses casos, por atos de terceiros (colegas, chefes, diretores, gerentes, etc.), perante a vítima, é objetiva, vale dizer, independe de sua culpa no evento danoso. Vale destacar, portanto, estas consequências, de acordo com as peculiaridades de cada ator desta tragédia social, que é o assédio moral.

2.5.2 Do ponto de vista do empregador

O assédio prejudica também, e de vários modos, a empresa empregadora, ocasionando absenteísmo, queda de produtividade e substituição de pessoal, além da possibilidade concreta de responsabilidade patrimonial – em condenações judiciais por danos morais e materiais, por força dos atos de seus empregados (assediadores). Em termos de organização empresarial, o assédio gera, normalmente, diversas consequências diretas, a saber: o custo do absenteísmo, a queda de produtividade e a rotatividade da mão-de-obra.

2.6 RESPONSABILIDADE CIVIL

De acordo com Soares (1996, p. 9), o novo ordenamento jurídico, a responsabilidade civil do empregador por ato causado por enquanto por empregado, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele, deixou de ser uma hipótese de responsabilidade civil subjetiva, com presunção de culpa (Súmula 341 do Supremo Tribunal Federal), para se transformar em uma hipótese legal de responsabilidade civil objetiva.

A ideia de culpa, na modalidade *in eligendo*, tornou-se legalmente irrelevante para se aferir à responsabilização civil do empregador, propugnando-se pela mais ampla ressarcibilidade da vítima, o que se mostra perfeitamente compatível com a vocação de que o empregador deve responder pelos riscos econômicos da atividade exercida. E essa responsabilidade é objetiva, independentemente de quem seja o

sujeito vitimado pela conduta do empregado, pouco importando que seja um outro empregado ou um terceiro ao ambiente laboral (fornecedor, cliente, transeunte, etc.).

Todavia, essa responsabilidade civil do empregador, de forma objetiva, pode ensejar quem sustente que isso poderia estimular conluíus entre o empregado e a vítima, com o intuito de lesionar o empregador. Analisaremos a responsabilidade civil logo a seguir nos próximos dois tópicos:

2.6.1 Responsabilidade civil do empregado em face do empregador

A redação do art. 934 do Código Civil brasileiro de 2002 (art. 1.524, CC-16) (BRASIL, 2002) enseja o direito de regresso daquele que ressarcir o dano causado por outrem. No campo das relações trabalho, contudo, o dispositivo deve ser interpretado em consonância com o já mencionado art. 462 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe, in verbis:

Art. 462. Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamento, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo. § 1º. Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordado ou na ocorrência de dolo do empregado (CLT, 2003).

Assim, para que o empregador possa descontar valores referentes a danos causados culposamente pelo empregado, será necessária a pactuação específica, seja prévia, seja quando da ocorrência do evento danoso, o que é dispensável, por medida da mais lidima justiça, no caso de dolo, o que é evidente no caso de assédio moral. Da mesma forma, o elemento anímico deverá ser comprovado pelo empregador, evitando abusos que importariam na transferência do risco da atividade econômica para o empregado.

Mais importante, porém, é o fato de que essa regra compatibiliza o caráter tuitivo que deva disciplinar toda norma trabalhista com a rígida regra de direito de que a ninguém se deve lesar, não se cancelando, pela via estatal, a irresponsabilidade de trabalhadores, enquanto cidadãos, pelos atos danosos eventualmente praticados.

2.6.2 Responsabilidade civil do empregador por dano ao empregado

Trata-se de uma diferença relevante, nas sábias palavras de Pamplona Filho (2006, p. 2): No primeiro caso, como visto, o sistema positivado adotou a teoria da responsabilidade civil objetiva. No segundo, porém, não há uma norma expressa a disciplinar o problema, pelo que a resposta deve ser encontrada dentro do sistema normativo. E, sendo assim, a resposta dependerá das circunstâncias em que esse dano for causado.

Se esse dano decorrer de ato de outro empregado, a responsabilização, como já explicitado, será objetiva, cabendo ação regressiva contra o agente, nos casos de dolo ou culpa. Imagine-se, por exemplo, que um cliente do empregador, ao manobrar seu próprio carro, colida com o carro estacionado do empregado, no estacionamento da empresa.

É óbvio que esse dano patrimonial não deve ser exigido do empregador, ainda que o trabalhador esteja em seu horário de trabalho, à disposição da empresa, pois, nesse caso, o ato é imputável somente ao cliente. Diferente é a situação em que o próprio empregador colide o seu carro com o automóvel do empregado, nas mesmas circunstâncias. Nesse caso, embora razoavelmente fácil de provar, o elemento anímico (dolo ou culpa) deve ser demonstrado em juízo.

Em verdade, acreditamos que, em condições normais, a responsabilidade civil, nesses casos, é sim, subjetiva, salvo alguma previsão legal específica de objetivação da responsabilidade, como a do Estado ou decorrente de ato de empregado. Todavia, não podemos descurar da nova regra da parte final do parágrafo único do art. 927 do CC-2002 (BRASIL, 2002), que estabelece uma responsabilidade civil objetiva, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

A regra parece ser feita sob medida para relações empregatícias, pois, como já exposto, é o empregador que deve assumir os riscos da atividade econômica. É lógico que o risco a que se refere à disposição celetista é o risco/proveito, ou seja, a potencial ruína pelo insucesso da atividade econômica que se pretendeu obter o lucro.

2.7 CARACTERIZAÇÃO DA DESPEDIDA INDIRETA

O assédio também caracteriza, do ponto de vista do direito positivo brasileiro, uma hipótese de despedida indireta ou demissão forçada, como prefere denominá-la José Martins Catharino (1981, p. 4), do(a) trabalhador(a). Seu enquadramento se dará, em regra, na alínea e – “praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama” (CLT, 2003), do art. 483 da Consolidação das Leis do Trabalho.

A depender, porém, da situação fática correspondente, o enquadramento poderá se dar na alínea c – “correr perigo manifesto de mal considerável” (CLT, 2003), caso seja admitida, pelo direito positivo brasileiro, a hipótese de tentativa de assédio moral. Ressalte-se, porém, que a despedida indireta é sempre uma situação de extrema delicadeza, pois significa, em última análise, que a situação laboral se deteriorou de tal forma que o trabalhador prefere abrir mão de seu posto de trabalho – fonte normalmente única de sua subsistência, a continuar se submetendo às condutas que lhe são impostas pelo empregador ou seus prepostos.

2.8 O DANO MORAL E SUA REPARAÇÃO

De fato, o cerceamento pelo ordenamento jurídico para reparar tal dano foi à possibilidade jurídica de estipulação de uma compensação, não necessariamente pecuniária (apesar de ser, frequentemente, a mais adotada), para tentar amenizar a dor sofrida pela vítima. Esta sanção pelo dano moral poderá, inclusive, consistir em uma retratação ou desagravo público, o que, de certa forma, também compensa a dor sentida pela vítima.

Vale destacar, porém, que o pleito poderá versar tanto pelo dano moral, quanto o material, com fundamento em violação do direito à intimidade, assegurado no art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988.

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

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

Destacamos o dano moral em relação aos itens anteriores, pelo fato de que o mesmo pode decorrer não somente do assédio moral em si, mas também das eventuais represálias perpetradas pela recusa da vítima (tais como recusa de promoções, transferências de função ou local de trabalho, despedida, etc.), o que é ainda mais agravado quando, em que pese ser denunciada a conduta indesejada e reiterada de natureza psicológica, não são adotadas, em troca, quaisquer medidas, durante a vigência da relação de direito material, contra o ofensor.

2.9 ASPECTOS LEGISLATIVOS

Ainda é muito modesta a legislação existente no Brasil com o objetivo de prevenir e coibir o assédio moral e punir o assediador. O legislador brasileiro, no caso do assédio moral, foi tão apanhado de surpresa quanto o foram os juristas, que se aperceberam da importância do fenômeno quando este já alcançara formidável dimensão.

No âmbito federal, o processo legislativo já foi encetado. Pende de aprovação no Congresso Nacional um Projeto de Lei que cuida de tipificar penalmente o assédio moral (PL n. 4.742/2001), mediante inclusão ao Código Penal do art. 146-A, com a seguinte redação: Art. 146-A. Depreciar, de qualquer forma e reiteradamente a imagem ou desempenho de servidor público ou empregado, em razão de subordinação hierárquica funcional ou laboral, sem justa causa, ou tratá-lo com rigor excessivo, colocando em risco ou afetando sua saúde física ou psíquica.

Na seara administrativa, foi proposto o Projeto de Lei (PL n. 4.591/2001) que estabelece a aplicação de penalidades à prática de assédio moral por parte de servidores públicos da União, das autarquias e das fundações públicas federais a seus subordinados, alterando a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Quanto à legislação posta, pode-se mencionar a Lei n. 9.029/95, que “proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências”, como indica sua ementa (BRASIL, 1995).

No entanto, esse diploma legal não abrange especificamente o assédio moral, senão de forma indireta e, ainda assim, restrita a hipóteses e efeitos específicos. Bem ilustra essa afirmação o teor de seu artigo 1º, caput: Art. 1º Fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de

acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

A rigor, em certa medida o primeiro diploma legal que tangenciou o tema discutido foi a tão criticada Consolidação das Leis do Trabalho, que nos artigos 482, a, b, e d, traça hipóteses de extinção contratual por justa causa, no primeiro caso do trabalho que comete a conduta abusiva (assediador e, no segundo, daquele que sofre o a lesão moral (assediado).

Sem embargo, a ausência de legislação federal específica sobre a questão não deságua na absoluta desproteção ao empregado assediado. Além dos meios legais de suprimimento da omissão normativa que auxiliam o magistrado no julgamento das lides, é imperioso notar que a tutela preconiza para os casos de assédio moral está contida, com vigor, nos princípios, direitos e garantias fundamentais traçados na Carta Magna.

Com efeito, já no seu primeiro artigo, a Lei Maior fixa como fundamentos da República a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, III e IV). Ainda elenca a Constituição Federal, dentre os objetivos fundamentais da República, “a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo cor, idade e qualquer outras formas de discriminação” (art. 3º, I e IV) (BRASIL, 1988).

Também, no plano das relações internacionais, consagrou dentre seus princípios a “prevalência dos direitos humanos” (art. 4º, II). Por fim, cite-se o próprio princípio da igualdade, trato no art. 5º, caput e inciso I, além da vedação à tortura e tratamento desumano ou degradante (inciso III). Todas essas disposições, em que pese sua intensa carga axiológica e seu elevado teor de abstração, tem concretude, efetividade real (BRASIL, 1988).

A moderna hermenêutica pressupõe que o ordenamento jurídico comporta exegese em consonância com as normas constitucionais. Toda lei, em sentido amplo, deve ser interpretada de forma a amoldar-se às disposições constitucionais, do que é exemplo eloquente a “interpretação conforme a Constituição”, a qual busca, dentre as possíveis leituras da norma, aquela que melhor se adapta ao

espírito da Carta da República, a fim de lhe assegurar a constitucionalidade e validade.

À parte dessa função interpretativa, têm os princípios função propriamente normativa, flagrantemente perceptível nos casos de omissão legislativa, quando então atuam como fonte supletiva, meios de integração do direito. Exemplificativamente, as recentes e sucessivas decisões que reconhecem direitos como à garantia no emprego, dentre outras formas de tutela, aos portadores do vírus HIV, alicerçaram-se nos fundamentos e princípios constitucionais já referidos.

Consoante o primado da máxima eficácia da norma constitucional, em vista do teor dos dispositivos retratados, não há interpretação possível aos casos de assédio moral que não vise a conferir, em cada caso concreto, a tutela mais ampla possível à vítima do abuso.

Melhor seria, para efeito de segurança das relações jurídicas, em vista do sistema romano-germânico a que se filia o direito pátrio, que tivéssemos legislação infraconstitucional regulando amplamente a questão. Nada obstante, enquanto tal não ocorre, não justifica alegação de impotência do operador ou intérprete jurídico frente aos casos de assédio moral, ante as claras e concretas disposições constitucionais (FONSECA, 2007, p. 7-8).

2.10 ÔNUS DA PROVA

Para Molon (2005, p. 2-3), a questão a ser posta a seguir é em relação à prova e o ônus de provar: à vítima ao denunciar o agressor, ou ao agressor em se defender das acusações da vítima. A prova é o coração do processo. Código de Processo Civil prevê, no seu artigo 373, o ônus da prova da seguinte forma: “Art. 373. O ônus da prova incumbe: I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Já a Consolidação das Leis do Trabalho, expõe de forma simplificada o ônus de provar no seu art. 818, o qual afirma: “A prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. Entre qual o dispositivo a ser seguido, existem duas correntes doutrinárias opostas. A primeira, composta por Ísis de Almeida, Amador Paes de Almeida e Campos Batalha, defende a aplicabilidade plena do artigo 373 do Código de Processo Civil, em face da insuficiência da CLT. Em oposto a esta posição, está a

doutrina de Estevão Mallet e Manoel Antônio Teixeira Filho (1997, p. 196), onde defende a aplicação plena do artigo 818 sem qualquer aplicação.

Adota-se aqui, a posição expressiva da orientação de Manoel Antônio Teixeira Filho (ano 1997, p. 196), o qual posiciona-se pela adoção do artigo 818 sem aplicação subsidiária das disposições do CPC, pois se o autor alega que sofreu uma agressão e o réu alega que não cometeu, então “atraiu para si, automaticamente, o ônus probandi”, pois deve ele provar a inexistência da agressão, salvo se o autor da ação é empregador o qual sofreu o assédio moral por parte do empregado (assédio ascendente).

Assim, defende-se a tese de que o ônus da prova incumbirá ao agressor, recorrendo à indagação do Professor Manoel Antônio Teixeira Filho (1997, p. 198), in verbis:

O que não nos parece ser possível, pelas razões expostas, é trasladar-se para o processo do trabalho, onde a desigualdade real das partes é fato inimitável, o critério civilista a respeito da distribuição do ônus objetivo da prova, que se sabe estar estribado, ao contrário, no pressuposto da igualdade formal dos litigantes.

Outra questão que possa ser analisada nessa parte é quanto à diretiva constitucional das provas ilícitas, pois assim explica a Carta Magna, no seu artigo 5º, inciso LVI, o qual esclarece:

são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos. Os tribunais vêm esclarecendo que somente nos casos que violem os incisos X e XI do mesmo artigo é que a prova será considerada ilícita. O inciso X e XI assim esclarecem: [...] X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XI – a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou durante o dia, por determinação judicial [...] (BRASIL, 1988).

Um tipo de prova que normalmente pode ser demonstrada nas questões de assédio moral é a gravação de conversas pessoais ou telefônicas. Quanto às provas obtidas por gravações telefônicas, a Constituição Federal se pronunciou no seu artigo 5º, XII, e há ainda a Lei 9.296 (Lei das Interceptações Telefônicas) a qual regula a possibilidade deste meio de prova apenas com autorização judicial.

A jurisprudência inclina-se para aceitação desse meio de prova, com ressalva de ter sido a própria vítima quem realizou a própria gravação, não podendo

ser delegada a terceiro. Marie-France Hirigoyen (2000, p. 13), assim se posiciona quando a questão da prova: Como as ocorrências de assédio moral são por sua natureza muito sutis e ocultas, não é fácil apresentar prova. Com muita frequência, o empregado só toma consciência de sua situação quando já sofreu e se encontra em licença médica. É por isso que é essencial buscar bem cedo ajuda de natureza jurídica, com o objetivo de preparar o próprio dossiê e possuir, pelo menos, cartas trocadas com o patrão.

Do dito, portanto, cabe aos magistrados trabalhistas ou legisladores brasileiros, adotarem medidas no sentido de se inverter o ônus probandi em favor da vítima, salvo quando esta for o empregador buscar a devida indenização e ressarcimento.

2.11 POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL BRASILEIRA

Segundo Souza (2007, p. 34):

Importante analisarmos neste trabalho a efetividade da justiça no que concerne o assédio moral, e em que termos têm se decididos os juízes de nossos tribunais brasileiros. Aos poucos a jurisprudência vai relevando a importância de se identificar os sujeitos, características intrínsecas e extrínsecas, a tipificação e as provas do assédio moral. Conjunto a isso, o magistrado deve valer-se de sua experiência e conhecimento humano para verificar a existência ou não do dano.

Não obstante o assédio moral no ambiente do trabalho estar disseminado na sociedade, os magistrados precisam tentar entender de melhor forma o tema, sob pena de no futuro haver confusão sobre a verdadeira identificação dos sujeitos e agressores. E não só isso, um estudo sobre o comportamento subjetivo, através de perícias técnicas realizadas por profissionais da área da psicologia, sobre as pessoas agressoras no ambiente do trabalho pode ser de grande valia aos julgadores na apreciação e julgamento dos casos de assédio.

Em seguida, verificar-se-ão propostas de reparação e prevenção ao assédio moral no trabalho, apresentando a via processual, com análise da competência, do ônus da prova e da liquidação, a via legislativa para punição e prevenção, e a via sindical, com a reformulação de sua finalidade e apresentação do marketing social.

3 CONCLUSÃO

Finalizados os estudos que traz como tópico o assédio moral nas relações trabalhistas e a responsabilidade civil: empregado e empregador, procuramos demonstrar em tela, que o assédio moral apesar de ser um tema novo, possui existência antiga, o desejo de praticá-lo é da própria natureza humana, caracterizando um fenômeno social, que desestabiliza o indivíduo/vítima em todos os setores de sua vida, o profissional, o familiar e o social.

Ao focar a problemática no que diz respeito à justa causa para demissão do empregado em relação ao empregador, este encontra-se amparado pelo artigo 483 da CLT, “[...] rescisão indireta ou dispensa indireta é a forma de cessação do contrato de trabalho por decisão do empregado em virtude da justa causa praticada pelo empregador” (CLT, 2003).

O assédio moral deve ser combatido por suas consequências insidiosas sob todos os aspectos. Do ponto de vista pessoal, do ofendido, sequer é preciso deitar maiores detalhes, tão evidentes são os efeitos perniciosos sobre sua saúde física e mental. Igualmente, há efeitos perversos sob o ângulo social, eis que um ambiente de trabalho em que predominam o terror e o constrangimento contamina as relações dos empregados entre si e destes com os empregadores. Por fim, sob a ótica estritamente econômica, não há dúvida de que a queda de motivação e rendimento do empregado, nesse contexto de humilhações e desconfortos, reduz de maneira drástica a produtividade das empresas – e, por consequência, afetando todo o país.

Diante do exposto, foi feita uma análise das questões e das consequências relacionadas ao assédio moral nas relações trabalhistas, ou seja, uma abordagem para se identificar às formas como ele se apresenta, quem pratica e como a vítima é abordada. Muitos estudos têm sido desenvolvidos em diversas áreas do conhecimento científico, notadamente nos campos do Direito, da Sociologia, da Medicina do Trabalho e da Psiquiatria, contribuindo expressivamente para a identificação do assédio moral, objetivando reduzir, atuando na escala de prevenção e, caso consumado, fixando as suas consequências jurídicas em relação ao assediador, à vítima e ao empregador, seja através de uma sentença do Judiciário condenando o assediador, seja pelas tentativas do Legislativo em coibir tais atitudes editando leis que protegem os direitos dos assediados e pune os assediadores, bem como, servindo ao diagnóstico de doenças e indicação de tratamento adequado.

Sendo assim, demonstramos no segundo capítulo os aspectos gerais compostos das definições do assédio moral, suas classificações, elementos caracterizadores do assédio moral, abordamos, ainda, as consequências do assédio moral, para a organização do ponto de vista do empregador e suas consequências pecuniárias diretas as quais subdividem-se no custo do absenteísmo, na queda da produtividade e na rotatividade da mão-de-obra, levando assim em consideração a responsabilidade civil do empregador em face ao empregado, o litisconsórcio facultativo e a denúncia da lide, além da responsabilidade civil do empregador por dano ao empregado, tanto quanto do ponto de vista da vítima sendo este último acompanhado das sequelas físicas e psicológicas, da caracterização da despedida indireta e do dano moral e sua reparação, para melhor entendimento do texto. Por fim, foi feita uma abordagem do ônus da prova.

Assim, podemos dizer que as condutas que culminam no assédio moral, destruindo as vítimas física e moralmente, passam a deixar o lado da impunidade, ocorrendo como dito alhures o surgimento de legislação regulando o tema e também quanto ao entendimento dos tribunais que passam a indenizar a pessoa que sofre o assédio moral no ambiente de trabalho. Ressalta-se que este artigo não esgota o tema servindo como fonte de pesquisa para futuras trabalhos acadêmicos.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, André Luiz Souza. **Assédio moral**: o direito à indenização pelos maus-tratos e humilhações sofridos no ambiente do trabalho. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006.

AGUIAR, Maria Rita Manzarra Garcia de. **Assédio moral**: problema antigo, interesse recente. Jus.com.br, Teresina, ano 12, n. 1907, 2008.

ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio moral na relação de emprego**. Curitiba: Juruá, 2005.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**: texto Integral. Tradução Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, saúde, trabalho**: uma jornada de humilhações. São Paulo: EDUC, 2000.

BARROS, Alice Monteiro de. **O assédio sexual no Direito do Trabalho Comparado in Gênesis**. Revista de Direito do Trabalho, Curitiba, v. 70, p. 503, out.1998.

BRASIL, Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10727988/artigo-126-da-lei-n-5869-de-11-de-janeiro-de-1973> >. Acesso em: 31 maio 2017.

BRASIL. Código Civil. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**: Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 31 maio 2017.

BRASIL. **Lei n. 9.029, de 13 de abril de 1995**: Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9029.HTM>. Acesso em: 31 maio 2017.

BRASIL. **Lei n. 9296, de 24 de junho de 1996**: Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9296.htm >. Acessado em 31 maio 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Projeto de Lei Complementar n. 4.591/2001**. Estabelece a aplicação de penalidades à prática de assédio moral por parte de servidores públicos da União, das autarquias e das fundações públicas federais a seus subordinados, alterando a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 31 maio 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Projeto de Lei Complementar n. 4.742/2001**. Tipifica penalmente o assédio moral, mediante inclusão ao Código Penal do art. 146-A. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 31 maio 2017.

CATHARINO, José Martins. **Compêndio de Direito do Trabalho, v. 2**. São Paulo: Jurídica Universitária, 1981.

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO (CLT). 30. ed. São Paulo: Saraiva 2003.

DARCANCHY, Mara Vidigal. **Responsabilidade social nas relações laborais**. São Paulo: LTr, 2007.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. São Paulo: Atlas, 1999.

FONSECA, Rodrigo Dias da. **Assédio moral: breves notas**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1328, 19 fev. 2007.

GUEDES, MÁRCIA Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação dos dados**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

MOLON, Rodrigo Cristiano. **Assédio moral no ambiente do trabalho e a responsabilidade civil: empregado e empregador**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 568, 26 jan. 2005.

NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaro. **Assédio moral no ambiente de trabalho**. Revista LTr, São Paulo, v. 68, n. 8, p. 922-930, ago. 2004.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Noções conceituais sobre o assédio moral na relação de emprego**. Teresina, ano 10, n. 1149, 2006, p. 10.

SITE ASSÉDIO MORAL: <http://www.assediomoral.org/spip.php?article1>. Acessado em 31 de maio de 2017.

SOUZA, Marcelo Gomes de. **Assédio moral no direito do trabalho: assédio moral**. Monografia (Especialização) – Direito do Trabalho e Direito Previdenciário. Universidade Gama Filho, Rio de Janeiro, 2007.

SOARES, Orlando. Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro: **Teoria, Prática Forense e Jurisprudência**. Rio de Janeiro: Forense, 1996

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **Súmula 341:** É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2478>>. Acesso em: 31 maio 2017.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Litisconsórcio, Assistência e Intervenção de Terceiros no processo do Trabalho**, 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano moral**. 3. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.