JUSTIÇA & CIDADANIA

Nº 75 OUTUBRO DE 2006

CARMEN FONTENELLE

EM DEFESA DA ÉTICA PROFISSIONAL

Editorial: ELEIÇÕES – A TRISTE REALIDADE

ASSÉDIO MORAL

Maria Cristina Irigoyen Peduzzi

Ministra do Tribunal Superior do Trabalho e Presidente Honorária da Academia Nacional de Direito do Trabalho

Conceito e Características

A teoria do assédio moral tem assento no direito à dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil, como prevê o artigo 1º, inciso III, da Constituição. É possível citar também o direito à saúde, mais especificamente, à saúde mental, abrangida na proteção conferida pelo artigo 6º e o direito à honra, previsto no artigo 5º, inciso X, ambos da Carta Magna.

O assédio moral diz respeito a um tipo específico de dano ao patrimônio moral. É uma *a)* violência pessoal; *b)* necessariamente moral e psicológica; *c)* multilateral (pode ser horizontal: entre colegas de mesma hierarquia; vertical descendente: do superior hierárquico ao seu subordinado; ou mesmo vertical ascendente: que parte do grupo subordinado e se dirige ao seu superior direto); *d)* individual ou coletivamente sentida.

Encontra, na doutrina internacional, expressões sinônimas: "mobbing", "harcèlement", "bullying", "harassment". Em português, também terror psicológico.

Tem caráter interdisciplinar: envolve as áreas da psicologia, medicina, medicina do trabalho, administração de empresas e outras afins.

Márcia Novaes Guedes, em preciosa monografia, define seus contornos, identificando "dois aspectos essenciais: a regularidade dos ataques – trata-se de uma violência sistemática e que dura um certo tempo – e a determinação de desestabilizar emocionalmente a vítima para obrigá-la a se afastar do trabalho"[1].

O assédio moral se configura pela insistência impertinente, com propostas, perguntas ou pretensões indevidas. Resulta de um conjunto de atos, *não perceptíveis pelo lesado como importantes em um primeiro momento*, mas que, na seqüência, unidos, destinam-se a expor a vítima a *situações incômodas, humilhantes e constrangedoras.* Identifica-se na ocorrência de comportamentos comissivos ou omissivos que humilham, constrangem e desestabilizam o trabalhador, afetam a auto-estima e a própria segurança psicológica, causando estresse ou outras enfermidades.

São exemplos de procedimentos omissivos: *a)* a indiferença em relação ao outro; *b)* ignorar a vítima; *c)* atitudes de desprezo; *d)* silêncio. E de atos concretos: *a)* rigor excessivo no trato com o trabalhador; *b)* exigência de cumprimento de tarefas desnecessárias ou exorbitantes; *c)* tratamento desrespeitoso, humilhante; *d)* imposição de isolamento ao empregado; *e)* ausência de atribuição de serviços, inação compulsória; *f)* constranger, ameaçar; *g)* expor, a terceiros, a intimidade da vítima; *h)* cercear o exercício de mister habitual; *i)* restringir a atuação profissional; *j)* impor jogo de prendas, que resultam em exposição ao ridículo; entre tantas outras modalidades.

Tem por finalidade: *a)* desestimular; *b)* desacreditar; *c)* deprimir; *d)* isolar; *e)* fragilizar a auto-estima do assediado. No âmbito do Direito do Trabalho, tais fins se dirigem, na maior parte das vezes, à extinção do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador.

A médica do Trabalho Margarida Barreto informa que "42% dos trabalhadores são vítimas de assédio nas empresas"[2].

"SÃO FIGURAS AFINS QUE, ENTRETANTO, NÃO SE CONFUNDEM. NO ASSÉDIO SEXUAL, A VIOLÊNCIA TEM DIREÇÃO VERTICAL E SENTIDO DESCENDENTE, OU SEJA, OCORRE NO ÂMBITO DE UMA RELAÇÃO DE SUJEIÇÃO HIERÁRQUICA, ONDE A SUBORDINAÇÃO JURÍDICA É UTILIZADA COMO INSTRUMENTO DE OBTENÇÃO DE FAVORES DE ORDEM SEXUAL. NESSE CONTEXTO, O ASSÉDIO SEXUAL É DE MAIS FÁCIL PERCEPÇÃO E COMBATE DO QUE O ASSÉDIO MORAL."

Assédio moral x assédio sexual

São figuras afins que, entretanto, não se confundem. No assédio sexual, a violência tem direção vertical e sentido descendente, ou seja, ocorre no âmbito de uma relação de sujeição hierárquica, onde a subordinação jurídica é utilizada como instrumento de obtenção de favores de ordem sexual. Nesse contexto, o assédio sexual é de mais fácil percepção e combate do que o assédio moral.

O assédio sexual foi tipificado como crime, pela lei nº 10.224/2001, que acresceu o item *a* ao artigo 216 do Código Penal:

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função."

Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Disciplina do assédio moral

No Brasil, não há previsão em lei federal acerca do assédio moral. Há 11 projetos de lei atualmente tramitando no Congresso Nacional sobre o tema. Entre eles, destacam-se os seguintes: a) projeto de lei federal nº 5.970/2001 (introduz disposições aos artigos 483 e 484 da CLT); b) projeto de

"NO ÂMBITO MUNICIPAL, HÁ LEIS COIBINDO A PRÁTICA DO ASSÉDIO MORAL, APLICÁVEIS AOS SERVIDORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA LOCAL, COMO É O CASO DOS MUNICÍPIOS DE SÃO PAULO, CAMPINAS E IRACEMÁPOLIS, NO ESTADO DE SÃO PAULO."

lei federal nº 2.593/2003 (introduz alíneas ao artigo 483, da CLT); c) projeto de lei federal nº 2.369/2003 (define, proíbe o assédio moral, impõe dever de indenizar e estabelece medidas preventivas e multas); d) projeto de lei federal nº 5.887/2001 (tipifica como crime a conduta enquadrada como assédio moral, introduzindo alínea *a* ao artigo 146 do Código Penal, impondo pena de detenção de três meses a um ano e multa); e) projeto de lei federal nº 4.742/2001 (também introduz o tipo no Código Penal); f) projeto de lei federal nº 4.591/2001 (introduz alterações na lei nº 8.112/1990, proibindo aos servidores públicos a prática de assédio moral contra seus subordinados, com a fixação de penalidades disciplinares).

No âmbito municipal, há leis coibindo a prática do assédio moral, aplicáveis aos servidores da administração pública local, como é o caso dos municípios de São Paulo, Campinas e Iracemápolis, no estado de São Paulo.

A visão da jurisprudência

O julgado comumente indicado como o *leading case* da matéria no Brasil é oriundo do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região – com jurisdição no Estado do Espírito Santo – que classifica e enquadra como assédio moral as perseguições sofridas por um técnico do setor de publicidade e propaganda. Eis a ementa:

"ASSÉDIO MORAL - CONTRATO DE INAÇÃO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

A tortura psicológica, destinada a golpear a auto-estima do empregado, visando a forçar sua demissão ou apressar sua dispensa através de métodos que resultem em sobrecarregar o empregado de tarefas inúteis, sonegar-lhe informações e fingir que não o vê, resultam em assédio moral, cujo efeito é o direito à indenização por dano moral, porque ultrapassa o âmbito profissional, eis que minam a saúde física e mental da vítima e corrói a sua auto-estima. No caso dos autos, o assédio foi além, porque a empresa transformou o contrato de atividade em contrato de inação, quebrando o caráter sinalagmático do contrato de trabalho, e por conseqüência, descumprindo a sua principal obrigação que é a de fornecer trabalho, fonte de dignidade do empregado." (Tribunal Regional do Trabalho, 17ª Região, RO nº 1315.2000.00.17.00.1, Ac. nº 2.276/2001, Rel. Juíza Sônia das Dores Dionízio, DJ de 20.08.02, publicado na *Revista LTr 66-10/1237*).

Destaca-se o seguinte acórdão do TRT da 3ª Região (jurisdição no estado de Minas Gerais), relatado pela juíza e professora Alice Monteiro de Barros, pela abordagem teórica e analítica da figura em estudo:

"ASSÉDIO MORAL. CARACTERIZAÇÃO.

O termo "assédio moral" foi utilizado pela primeira vez pelos psicólogos e não faz muito tempo que entrou para o mundo jurídico. O que se denomina assédio moral, também conhecido como *mobbing* (Itália, Alemanha e Escandinávia), *harcèlement moral* (França), *acoso moral* (Espanha), terror psicológico ou assédio moral entre nós, além de outras denominações, são, a rigor, atentados contra a dignidade humana. De início, os doutrinadores o definiam como "a situação em que uma pessoa ou um grupo de pessoas exercem uma violência psicológica extrema, de forma sistemática e freqüente (em média uma vez por semana) e durante um tempo prolongado (em torno de uns 6 meses) sobre outra pessoa, a respeito da qual mantém uma relação assimétrica de poder no local de trabalho, com o objetivo de destruir as redes de comunicação da vítima, destruir sua reputação, perturbar o exercício de seus trabalhos e conseguir, finalmente, que essa pessoa acabe deixando o emprego" (cf. Heinz Leymann, médico alemão e pesquisador na área de psicologia do trabalho, na Suécia, falecido em 1999, mas cujos textos foram compilados na obra de Noa Davenport e outras, intitulada *Mobbing*: *Emotional* "*Abuse in The American Work Place*"). O conceito é criticado por ser muito rigoroso. Esse comportamento ocorre não só entre chefes e subordinados, mas também na via contrária, e entre colegas de trabalho com vários objetivos, entre eles o de forçar a demissão da vítima, o seu pedido de aposentadoria precoce, uma licença para tratamento de saúde, uma remoção ou transferência. Não se confunde com outros conflitos que são esporádicos ou mesmo com más condições de trabalho, pois o assédio moral pressupõe o comportamento (ação ou omissão) por um período prolongado, premeditado, que desestabiliza psicologicamente a vítima. Se a hipótese dos autos revela violência psicológica intensa sobre o empregado, prolongada no tempo, que acabou por ocasionar, intencionalmente, dano psíquico (depressão e síndrome do pânico), marginalizando-o no ambiente de trabalho, procede a indenização por dano moral advindo do assédio em questão" (TRT-RO-01292-2003-057-03-00-3, 2ª Turma, Relª Juíza Alice Monteiro de Barros, DJ 11.08.04).

A análise da jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho sobre a matéria autoriza algumas conclusões, como segue.

O tema do assédio moral, embora ainda recente, já foi examinado em decisões por quase a totalidade dos tribunais regionais nacionais. Os primeiros acórdãos são datados de 2004. Em 2005 já se verifica um substancial aumento, confirmado pelos julgamentos já ocorridos neste primeiro semestre de 2006.

Já foram julgados mais de 500 casos versando sobre assédio moral pelos tribunais regionais do trabalho. Os que mais solicitaram a análise desse tipo de pedido foram os das regiões Sul e Sudeste.

Os fatos mais recorrentes são a inação compulsória, humilhações verbais por parte de superiores – inclusive pela utilização de palavras de baixo calão –, coações psicológicas com a finalidade de adesão do empregado a PDV ou à demissão.

Os valores são altos. Há caso de R$ 3.500,00 para uma relação que durou 25 dias. Há outro de R$ 70.000,00, para contrato mais longo, como de 8 anos. Na maior parte dos casos a condenação varia de R$ 10.000,00 a R$ 30.000,00. Os valores são arbitrados, não havendo a construção de relação entre a remuneração do empregado e o montante da reparação. Outros critérios são mais utilizados, como o tempo de serviço e a gravidade da ofensa.

A participação do Tribunal Superior do Trabalho na formação de jurisprudência sobre a matéria ainda é tímida (ver RR-253/2003-003-03-00.7, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Levenhagem, DJ 22.04.05; RR-328/2004-055-03-00.0, 3ª Turma, Rel. min. Maria Cristina).

Destacam-se os seguintes:

"DANO MORAL. VALOR E CRITÉRIO PARA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A lacuna legislativa na seara laboral quanto aos critérios para fixação da indenização leva o julgador a lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão à imagem e à honra e o valor monetário da indenização imposta.

2. Na hipótese, a lesão sofrida pelo Reclamante não se concretizou em ato isolado do Empregador, mas em alteração gradual no tratamento dispensado ao Obreiro no exercício de suas atividades laborais, após o ajuizamento de ação trabalhista e da rejeição do acordo proposto pelos Demandados. O comportamento do Reclamado, no sentido de afastar o Empregado de sua área de trabalho, limitando o seu espaço físico, e de repassar suas atividades a outros funcionários, visava claramente a sua desmoralização profissional, a fim de que fosse impelido a solicitar a dispensa do emprego, o que fere a dignidade do trabalhador, caracterizando o assédio moral.

3. Contudo, sopesando os elementos que caracterizaram o caso concreto e tendo em vista que o Reclamante permaneceu recebendo os salários durante todo o período em que foi submetido ao constrangimento pelo Reclamado, verifica-se que a imposição da indenização equivalente a R$ 100.000,00 extrapola o princípio da proporcionalidade entre pena e falta.

4. Assim sendo, é de se dar provimento ao recurso de revista patronal, para reduzir a indenização por dano moral a R$ 50.000,00.

Recurso de revista conhecido em parte e provido" (TST-RR-122/2001-036-12-00.0, 4ª Turma, Rel. min. Ives Gandra Martins Filho, DJ 10.03.06)

DANO MORAL. PRESENÇA DE SUPERVISOR NOS VESTIÁRIOS DA EMPRESA PARA ACOMPANHAMENTO DA TROCA DE ROUPAS DOS EMPREGADOS. REVISTA VISUAL.

1. Equivale à revista pessoal de controle e, portanto, ofende o direito à intimidade do empregado a conduta do empregador que, excedendo os limites do poder diretivo e fiscalizador, impõe a presença de supervisor, ainda que do mesmo sexo, para acompanhar a troca de roupa dos empregados no vestiário.

2. O poder de direção patronal está sujeito a limites inderrogáveis, como o respeito à dignidade do empregado e à liberdade que lhe é reconhecida no plano constitucional.

3. Irrelevante a circunstância de a supervisão ser empreendida por pessoa do mesmo sexo, uma vez que o constrangimento persiste, ainda que em menor grau. A mera exposição, quer parcial, quer total, do corpo do empregado, caracteriza grave invasão à sua intimidade, traduzindo incursão em domínio para o qual a lei franqueia o acesso somente em raríssimos casos e com severas restrições, tal como se verifica até mesmo no âmbito do direito penal (art. 5º, XI e XII, da CF).

4. Despiciendo, igualmente, o fato de inexistir contato físico entre o supervisor e os empregados, pois a simples visualização de partes do corpo humano, pela supervisora, evidencia a agressão à intimidade da Empregada.

5. Tese que se impõe à luz dos princípios consagrados na Constituição da República, sobretudo os da dignidade da pessoa, erigida como um dos fundamentos do Estado democrático de direito (artigo 1º, inciso III), da proibição de tratamento desumano e degradante (artigo 5º, inciso III) e da inviolabilidade da intimidade e da honra (artigo 5º, inciso X).

6. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento para julgar procedente o pedido de indenização por dano moral" (TST-2195/1999-009-05-00.6, 1ª Turma,

"O ADVENTO DA CARTA MAGNA ESTABELECEU, ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS, A INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL, ENCERRANDO AS DISCUSSÕES DOUTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS SOBRE SUA EXISTÊNCIA."

Rel. min. João Oreste Dalazen, DJ 09.07.04)

Dano Moral Coletivo

O tribunal regional do trabalho da 21ª região, com jurisdição no Rio Grande do Norte, no julgamento de recurso ordinário interposto em ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Trabalho, condenou a Ré a pagar indenização no valor de R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) por dano moral coletivo, decorrente de assédio moral praticado contra empregados que não obtinham ou não atingiam as cotas de vendas estabelecidas pela empresa (eram constrangidos a receber e ouvir insultos, pagar flexões de braço, dançar na "boquinha da garrafa", assistir a reuniões de pé, desenhar caricaturas no quadro, fantasiar-se e outras "prendas"), a reverter ao Fundo de Amparo do Trabalhador[3].

Reparações devidas

a) rescisão indireta: em qualquer hipótese de terror psicológico, caberá, nos termos do artigo 483, principalmente pelas alíneas "a", "b", "e" e "g", da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o pleito de que reste caracterizada a rescisão indireta do contrato de trabalho, com as conseqüências previstas pela legislação trabalhista: o saldo de salário, aviso prévio, férias vencidas e proporcionais, o adicional de 1/3, o depósito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) do mês da extinção do vínculo empregatício e do mês anterior, a multa fundiária de 40%, a gratificação natalina, como se o contrato de trabalho tivesse sido extinto sem justa causa.

Há de se considerar também a possibilidade de a nulidade absoluta do ato de dispensa gerar direito à reintegração, fundada na garantia constitucional da não discriminação, que tem ensejado outras hipóteses de reintegração, como é o caso dos aidéticos, grevistas etc.

b) indenização por danos morais: conseqüência do reconhecimento do assédio moral é a condenação do agressor em reparação por danos morais.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 dispôs expressamente, no artigo 114, inciso VI, que "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho." No mesmo sentido, dispõe a súmula nº 736, do Supremo Tribunal Federal.

Até a entrada em vigor da Constituição da República de 1988, a orientação jurisprudencial assentava-se na impossibilidade de ressarcimento do dano moral. O advento da Carta Magna estabeleceu, entre os direitos fundamentais, a indenização por dano moral, encerrando as discussões doutrinárias e jurisprudenciais sobre sua existência. Nesse sentido, observe-se o disposto no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição:

"V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;"

"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;"

Com base no entendimento de que o dano moral se configura com a caracterização do ato ilícito, o Código Civil de 2002 buscou atualizar a previsão normativa sobre o assunto. Por força do artigo 186, o dano, ainda que exclusivamente moral, recebeu previsão expressa:

"Art. 186 – Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

Na esfera trabalhista, a reparação dos danos morais visa à proteção da *dignidade* do trabalhador. Tem plena aplicação o disposto no art. 932, III, CCB: "São também responsáveis pela reparação civil: (...) o empregador ou comitente, por seus empregados, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele".

Atualmente, a jurisprudência e a doutrina são uníssonos em admitir a indenização por dano moral na esfera trabalhista. Questão mais complexa, no entanto, diz respeito à fixação do *quantum* indenizatório decorrente do dano moral.

O arbitramento do dano moral, pelas próprias circunstâncias que o definem, ocorre de maneira necessariamente subjetiva, segundo critérios de justiça e eqüidade, ainda que, em cada situação específica, seja dada ao magistrado a oportunidade de fixar parâmetros à apreciação do dano sofrido.

A indenização tem o escopo de, por um lado, compensar a vítima pelo dano moral sofrido e, por outro, punir o infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia. A fixação desse valor realiza-se via critério estimativo, segundo a prudente discricionariedade do magistrado, apurando-se o *quantum* indenizatório com base nas "possibilidades do lesante" e nas "condições do lesado".

c) indenização por danos materiais: também é possível divisar a reparação por danos materiais. Nas hipóteses, v.g., em que do assédio moral decorram prejuízos de ordem psicológica em gravidade tal que importe gastos ao trabalhador, como remédios e tratamentos.

NOTAS:

[1] GUEDES, Márcia Novaes. *Terror Psicológico No Trabalho*. 2ª ed., São Paulo: Ed. LTR, 2005, pág. 35.

[2] Apud Sebastião Vieira Caixeta, in Jornal do Commercio de 29/05/2006.

[3] In Órgão Informativo do TRT da 21ª Região RN Ano VI-Nº 52, Agosto/2006.