

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO – PUC-SP
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DO TRABALHO

ELAINE CRISTINA BIFE

A LICITUDE DAS PROVAS NA HIPÓTESE DE
ASSÉDIO MORAL NO BRASIL

SÃO PAULO

2013

ELAINE CRISTINA BIFE

**A LICITUDE DAS PROVAS NA HIPÓTESE DE
ASSÉDIO MORAL NO BRASIL**

Monografia apresentada ao Curso de Pós
Graduação em Direito do Trabalho da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP,
como requisito parcial para obtenção do título de
Especialista em Direito do Trabalho.

Orientador: Prof. Ms. Ricardo Pereira de Freitas
Guimarães

SÃO PAULO

2013

Banca Examinadora

São Paulo, ____/____/____

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me dar força, coragem e esperança a cada manhã para que eu pudesse concluir este trabalho.

A minha família, pelo incentivo e amor.

Ao meu orientador pela paciência, dedicação, profissionalismo e compreensão.

RESUMO

A presente monografia busca elucidar ao leitor que as práticas de assédio moral dentro das organizações laborais, embora não seja um fenômeno recente, tem despertado o interesse de empregados, empregadores, legisladores e doutrinadores pela publicidade do tema e pelo crescimento de demandas no judiciário Trabalhista, além das inúmeras denúncias no Ministério do Trabalho e Emprego e Ministério Público do Trabalho.

Embora ainda não exista uma legislação específica no Brasil para punir os autores destas práticas, mas tão somente alguns dispositivos constitucionais e jurisprudências que são utilizadas, por analogia, no intuito de punir os agressores e compensar as vítimas pelos danos sofridos através de indenizações, o fato é que muitas vítimas ainda permanecem em silêncio em razão da necessidade de trabalhar ou por não terem provas robustas que lhe garantam êxito em demandas propostas no Judiciário Trabalhista.

Será demonstrado que a obtenção de provas nos casos de assédio moral é extremamente difícil e embora o direito de ação seja garantido constitucionalmente a todos os cidadãos, o direito a prova não é absoluto encontrando limitações no que concerne a utilização de provas consideradas ilegais e ilegítimas por nosso ordenamento jurídico.

É justamente sob este prisma que será demonstrado que, por ser o assédio moral uma violência física e psíquica com consequências avassaladoras à vítima e que viola o direito fundamental de maior hierarquia jurídica, que é a dignidade da pessoa humana, em alguns casos, em virtude do princípio da proporcionalidade, é possível a utilização de provas ilícitas para comprovação desta modalidade de violência a fim de garantir que se prevaleça o valor jurídico de maior relevância, estimulando assim as vítimas de assédio moral a não desistirem de lutar contra essas práticas e preservando os direitos dos trabalhadores e de toda a sociedade.

ABSTRACT

This monograph seeks to elucidate to the reader that the practices of bullying inside labor organizations, although is not a recent phenomenon, it has attracted the interest of employees, employers, legislators and scholars by the publicity of theme and the growing demands on the Court Labor, in addition to numerous complaints at the Ministry of Labor and Employment and the Ministry of Labor.

Although there is still no specific legislation in Brazil to punish the authors of such practices, but only some constitutional provisions and case law that are used by analogy in order to punish the violator and compensate the victims for damages through indemnities, the fact is that many victims remain silent because of the necessity to work or do not have strong evidence to guarantee successful on the Court Labor Court demands proposals.

It will be demonstrated that the achievement of evidences in cases of bullying is extremely difficult, and although the right of action is constitutionally guaranteed to all citizens, the right of proof is not absolute finding limitations regarding the use of evidence considered illegal and illegitimate by our legal system.

It is precisely in this light that we will demonstrate that, treating the bullying of a physical and mental violence with overwhelming consequences to the victim and violates the fundamental right of higher legal hierarchy, which is the dignity of the human person, in some cases, due to the principle of proportionality, it is possible to use of illegal evidence to prove this type of violence to ensure that the legal precedence of greater relevance, thereby stimulating the victims of bullying not to give up against these practices and preserving the rights of workers and of the whole society.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. O ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO	12
1.1 Breve Histórico	12
1.2 Conceito e Terminologia	14
1.3 Modalidades do Assédio Moral	16
1.4 Os Sujeitos e Caracterização do Assédio Moral	18
1.5 Consequências do Assédio Moral ao Empregado	20
1.6 Consequências do Assédio Moral à Empresa	21
1.7 Consequências do Assédio Moral ao Estado	24
2. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	26
2.1. O assédio moral laboral e a violação a dignidade da pessoa humana	28
2.2. A Indenização em danos morais e outros tipos de reparações devidas pelas práticas de assédio moral	29
3. O ASSÉDIO MORAL E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	33
4. AS PROVAS NO PROCESSO DE ASSÉDIO MORAL	36
4.1. Conceito	36
4.2. Ônus da Prova	37
4.3 Dos meios de provas	40
4.3.1 Interrogatório e depoimento pessoal	40
4.3.2 Prova Documental	41
4.3.3. Prova Testemunhal	42
4.3.4. Prova pericial	44
5. DA PROVA ILÍCITA NO PROCESSO DO TRABALHO	45
5.2 Espécies de Provas ilícitas no Processo do Trabalho	49

CONCLUSÃO	51
REFERÊNCIAS	53
ANEXOS	57

INTRODUÇÃO

O problema do assédio moral no trabalho não é novo, podendo-se dizer que existe desde os primórdios das relações humanas, caracterizando-se como uma coação moral que pode se instalar em qualquer relação sustentada pela desigualdade social e pelo autoritarismo.

A diferença é que no passado o fenômeno não tinha a mesma visibilidade jurídica e social de hoje, a qual tem obrigado legisladores e empresas a traçarem leis e políticas de prevenção e solução para o problema, que vem sendo cada vez mais destacado tanto na mídia escrita quanto eletrônica.

Fato é que o assédio moral laboral ou psicoterror, consiste na exposição do trabalhador a situações vexaminosas e humilhantes, de forma reiterada e prolongada, através de comportamentos hostis que resultam na desestabilização física e psíquica da vítima, retirando sua dignidade como pessoa humana e como trabalhador que deseja ver a valorização de seu trabalho, levando-o a um sentimento de fracasso e inutilidade que poderão ensejar consequências graves a sua vida pessoal e profissional.

Na prática costuma-se afirmar que as principais formas de assédio moral são: discriminação da vítima sem motivo/justificativa, referências indiretas negativas à intimidade da vítima, cobranças excessivas e desnecessárias objetivando simplesmente maltratar psicologicamente a vítima e o isolamento da vítima no ambiente de trabalho. Referidas condutas não somente causam consequências à vítima mas acabam por degradar todo o ambiente laborativo.

Constata-se portanto uma desvalorização do trabalho humano que, dentre outros fatores, deriva-se do estímulo da produção mediante a competitividade e do individualismo exacerbado dos trabalhadores que buscam o atingimento de suas metas a qualquer custo, invertendo-se valores éticos e morais e desprezando seu semelhante por medo de perderem o emprego, tornarem-se novas vítimas ou para ganhar uma posição de maior hierarquia dentro da organização.

Assim, quando não estão no papel de assediadores, os trabalhadores à volta deixam de ser considerados colegas de trabalho para serem inimigos em potencial da vítima, já que se mostram indiferentes diante de tal violência perversa e em alguns casos coniventes e até cúmplices dessas práticas no intuito de angariar pontos junto ao agressor, que na maioria das vezes é um superior hierárquico.

Este trabalho visa primeiramente apresentar um panorama histórico da evolução do fenômeno do assédio moral, definindo-o e acentuando as diferenças entre este e outras formas de sofrimento no trabalho, a exemplo do estresse no trabalho, simples desentendimentos com os colegas ou superiores hierárquicos, pressão para realização de tarefas urgentes, todas estas porém, diferentemente do que ocorre no assédio moral, realizadas sem qualquer intencionalidade maldosa.

Referida distinção é essencial para que não ocorra a banalização e o descrédito deste instituto tornando-o uma verdadeira indústria de assédio moral, como ocorreu a tempos atrás com o dano moral.

Trataremos ainda das modalidades do assédio moral, das condutas caracterizadoras desta prática e de suas consequências ao empregado, ao empregador e ao Estado, causando consequentemente um desequilíbrio de ordem social.

Inafastável que a submissão do trabalhador às práticas do assédio moral representa violação ao princípio de maior hierarquia em nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana. E, considerando-se que tal princípio norteia os demais direitos do trabalhador temos que o assédio moral pode violar outros direitos fundamentais, tais como o direito a um ambiente de trabalho equilibrado, a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem, aos valores sociais do trabalho, dentre outros acarretam no direito da vítima ser indenizada pelos danos e prejuízos sofridos bem como o agressor ser responsabilizado, civil e criminalmente, pelas condutas ilícitas praticadas.

Conforme poderá ser averiguado no capítulo 3 deste trabalho, a legislação sobre o assédio moral encontra-se restrita, em nível municipal e estadual, ao âmbito da Administração Pública. No âmbito federal, temos diversos projetos de leis que encontram-se em trâmite e que visam delimitar as condutas caracterizadoras do assédio moral, imputando-lhes penalidades e até mesmo tipificando algumas condutas como crime, vez que conforme será aferido, as consequências do assédio moral podem levar a vítima até mesmo ao suicídio.

A proposta do trabalho contudo, é demonstrar que apesar da prova do assédio moral ser de difícil obtenção, tendo em vista que a conduta do assediador ocorre de maneira sutil, velada e muitas vezes imperceptíveis a olhos menos atentos, sua produção é ampla e sofre limitações apenas no tocante a sua legalidade e moralidade.

Isso porque nossa Carta Magna é expressa em seu artigo 5º, inc. LVI, quanto a inadmissibilidade de provas ilícitas no processo, tratando-se pois de um direito fundamental. Não obstante, a doutrina e a jurisprudência tem defendido que os direitos fundamentais não possuem caráter absoluto e diante da colisão de direitos fundamentais, o juiz deverá utilizar o

princípio da proporcionalidade para que prevaleça o direito fundamental de maior valor jurídico no caso em concreto, ou como se diz na linguagem popular, o juiz deverá considerar “dos males o menor”.

Desta forma, não se pode negar a validade de toda e qualquer prova considerada e/ou obtida por meios ilícitos, visto que se assim o fosse, estaríamos impondo restrições a busca da verdade real acarretando afronta a outros princípios igualmente relevantes juridicamente.

Por fim, cumpre ressaltar que o assédio moral trata-se de uma conduta ilícita grave que deve ser severamente combatida por toda a sociedade de forma a garantir um ambiente de trabalho saudável e equilibrado, respeitando o trabalhador a fim de que o mesmo se sinta digno de existir.

1. O ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO

1.1 Breve Histórico

O assédio moral tem sua origem vinculada inicialmente ao ramo da Biologia, a partir de estudos realizados pelos etologistas Niko Tinbergen e Konrad Lorenz, ao observar o comportamento agressivo de um grupo de pequenos animais ameaçando um animal de porte físico maior, considerado como intruso, no intuito de expulsá-lo de seu território, denominando tal comportamento por *mobbing*, termo de origem inglesa cuja tradução é cercar, maltratar, atacar, perseguir, emboscar.

O estudo em seres humanos deu-se em 1972, através do médico suéco Peter-Paul Heinemann, que constatou o mesmo comportamento agressivo e destrutivo ao analisar um grupo de crianças em relação a outra criança que tentava juntar-se ao grupo no ambiente escolar.

Na década de 1980, o conceito de *mobbing* foi popularizado pelo médico psicólogo alemão, radicado na Suécia, Heinz Leymann, que descreveu os distintos comportamentos hostis de empregados em organizações laborais, explanando que no ambiente laborativo a violência física era raramente utilizada sendo o assédio moral marcado por condutas insidiosas e de difícil demonstração, como por exemplo o isolamento da vítima.

Em 1998, o assunto recebeu destaque mundial com a publicação, na França, do livro que foi traduzido para o português com o título “Assédio moral: a violência perversa no cotidiano”, de autoria da médica psicanalista Marie-France Hirigoyen, que introduziu a nomenclatura assédio moral.

Referida obra, em razão de sua relevância e conteúdo, despertou a discussão do assunto na esfera jurídica, sendo a temática aprofundada a partir da publicação, em 2000, de seu segundo livro “Mal-Estar no Trabalho: Redefinindo o Assédio Moral”, no qual Marie-France Hirigoyen menciona em sua introdução que:

IGNORADO NA FRANÇA ATÉ A PUBLICAÇÃO DE de meu livro precedente, o assédio moral no trabalho tornou-se, há dois anos, uma forte preocupação social. Pessoas assediadas, que, até então, sofriam em silêncio, readquiriram a esperança; ousam agora se expressar e denunciar as práticas abusivas de que são vítimas. Novas reivindicações deram origem a numerosos movimentos sociais importantes, pois os

trabalhadores passaram a não mais aceitar ofensas e comportamentos que ofendam sua dignidade. Eles exigem ser respeitados.¹

No Brasil, o tema ganhou força após a divulgação da pesquisa realizada pela médica do trabalho Margarida Barreto, que em estudo realizado para sua tese de mestrado “Violência, Saúde e Trabalho – Uma Jornada de Humilhações”, concluída em 2000, apontou diversos aspectos relevantes quanto à incidência do assédio moral, concluindo que a violência moral nas empresas tem contornos sutis que se manifestam através de coação, humilhação e constrangimentos que nem sempre são percebidos pelas vítimas como atos de violência.²

Sobre referida pesquisa, Márcia Novaes Guedes aduz que “a médica colheu o relato de cerca de 2.072 trabalhadores de 97 empresas, entre 1996 e 2000. Do número total de entrevistados, 870 pessoas (494 mulheres e 376 homens) narraram graves humilhações no trabalho ou assédio moral em razão de haverem sofrido acidente de trabalho ou simplesmente adoecido”.³

Desde então, o tema vem frequentando cada vez mais o cotidiano do Judiciário e chamando a atenção de juristas, legisladores, da sociedade e do Estado, objetivando criar medidas preventivas que possam elidir as práticas de assédio moral dentro das organizações laborais.

Vale dizer que o crescente número de casos de assédio moral tem relação direta e justifica-se pela conscientização do tema e pela precarização das relações de trabalho decorrentes da evolução do modo de produção capitalista, consoante a globalização, pelas altas taxas de desemprego, pela busca desenfreada pelo lucro, pela competitividade exacerbada entre empresas e trabalhadores que buscam se destacar a qualquer custo para garantir seu emprego, pela busca incessante do aperfeiçoamento profissional, elementos estes que vem acarretando inúmeras implicações negativas ao trabalhador e à sua dignidade.

Jorge Luiz de Oliveira da Silva, corroborando com este entendimento, afirma que “a busca desenfreada pelo poder, sucesso e bens materiais concebeu uma sociedade sem freios éticos, onde o semelhante é visto apenas como um objeto a ser manipulado em direção ao objetivo a ser alcançado.”⁴

Por sua vez, Sérgio Pinto Martins pronuncia-se aduzindo que:

¹ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho. Redefinindo o Assédio Moral**. Tradução Rejane Janowitzer. 4.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009, p.09

² MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 133

³ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2005, p.28/29

⁴ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed.- ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 23

Diante da globalização, da automação, da competitividade dos produtos para poderem ser vendidos no mercado, o empregado está sujeito a produzir mais, com mais qualidade, a ser cobrado por metas, resultados, etc. Em razão da maior tensão que passa a existir no ambiente de trabalho, surgem as doenças do trabalho e também o assédio moral.⁵

O sociólogo italiano Domenico De Masi quando comenta sobre as condições de trabalho nas empresas aduz que:

[...] em muitas empresas reina um clima de indiferença ou suspeita recíprocas, quando não de medo. Mas, mesmo quando as direções se esforçam para criar uma atmosfera colaborativa, quase sempre o convívio tem um ar artificial, forçado, as festas de trabalho e as reuniões são sempre um pouco tristes e patéticas. As panelinhas, as alianças, o bando de puxa-sacos são sempre grupos minados pela desconfiança, pela transitoriedade e pelo carreirismo. Muitas passam a vida inteira como unha e carne com os chefes e colegas de trabalho, sem abdicar do tratamento formal só por uma questão de compostura, exigida pela hierarquia e pelo clima de impessoalidade impostos pela empresa. E não são raros os casos quando alguém se torna alvo de perseguições, bodespiatórios, objeto de *mobbing*.⁶

Trata-se pois de uma violência comum existente em grande parte das empresas e que necessita ser combatida de forma severa garantindo aos empregados um ambiente de trabalho equilibrado, saudável e digno de respeito.

1.2 Conceito e Terminologia

O mais importante conceito de assédio moral é o elaborado pela psicanalista Marie-France Hirigoyen: “[...] é toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo por comportamentos, palavras, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física ou psíquica de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho”.⁷

Não obstante, outras definições foram dadas por inúmeros estudiosos e doutrinadores. Vejamos algumas:

A Dra. Margarida Barreto define o assédio moral no trabalho como:

[...] a exposição dos trabalhadores e trabalhadoras a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comuns em relações hierárquicas autoritárias e assimétricas, em que predominam condutas negativas, relações desumanas e

⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. São Paulo: Atlas, 2012, p.33

⁶ DE MASI, Domenico. **O Ócio Criativo**. Rio de Janeiro: Sextante, 2000, p. 210

⁷ HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio Moral: a violência perversa do cotidiano**. 5.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p.65

aéticas de longa duração, de um ou mais chefes dirigida a um ou mais subordinado(s), desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a organização, forçando-o a desistir do emprego.⁸

Na concepção de Hádassa Ferreira, pode-se dizer que:

O assédio moral é um processo composto por ataques repetitivos que se prolongam no tempo, permeado por artifícios psicológicos que atingem a dignidade do trabalhador, constituindo em humilhações verbais, psicológicas, tais como o isolamento, a não-comunicação ou a comunicação hostil, o que acarreta sofrimento ao trabalhador, refletindo-se na perda de sua saúde física e psicológica.⁹

Márcia Novaes Guedes define o assédio moral afirmando que são: “[...] todos os atos comissivos ou omissivos, atitudes, gestos e comportamentos do patrão, da direção da empresa, de gerente, chefe, superior hierárquico ou dos colegas, que traduzem uma atitude de contínua e ostensiva perseguição que possa acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas, morais e existenciais da vítima”.¹⁰

Já Nehemias Domingos de Melo aduz que:

O assédio moral trabalhista pode ser definido como sendo a situação imposta pelo empregador, ou seus prepostos, que visa ridicularizar o trabalhador (ou um grupo de trabalhadores), expondo-o de forma repetitiva e prolongada a situações humilhantes, constrangedoras ou vexatórias, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, praticadas com a finalidade de lhe subtrair a autoestima e diminuir seu prestígio profissional, na tentativa de levá-lo a agir de forma que normalmente não agiria se não fosse submetido àquele pressão.¹¹

O assédio moral é, portanto, a exposição de trabalhadores e trabalhadoras a situações vexatórias, humilhantes, degradantes e constrangedoras, de forma sistemática e prolongada, acarretando o desequilíbrio físico e psíquico da vítima, com consequente dano à sua personalidade e dignidade.

As consequências desta prática podem ser tão devastadoras que o Promotor de Justiça Criminal, Ricardo Antonio Andreucci, em artigo sobre o tema afirmou que: “O assédio moral é capaz de destruir um ser humano sem que haja uma gota de sangue sequer e sem qualquer gesto brutal contra ele, utilizando apenas o que se convencionou chamar de violência invisível, aniquilando moral e psiquicamente suas vítimas.”¹²

⁸ BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, Justiça e Trabalho: Uma Jornada de Humilhações**. São Paulo: EDUC, 2003, p.23

⁹ FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. **Assédio Moral nas Relações de Trabalho**. Campinas: Russel Editores, 2004, p.49

¹⁰ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2004, p.32

¹¹ MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 135

¹² ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **A Criminalização do Assédio Moral**. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br>>. Acesso em 14 jul. 2013

A justificativa encontra-se no fato da prática do assédio abalar o psicológico da vítima de tal forma que a pessoa traz a tona o pseudo autoreconhecimento de sua inutilidade no trabalho e na sua própria vida.

O assédio moral encontra na doutrina internacional diversas designações tais como: *mobbing* (Itália, Alemanha, Suécia, Estados Unidos e Escandinávia), *harcèlement moral* (França), *psicoterror moral*, *acoso moral* (Espanha), *bulling*, *harassment* (Inglaterra, Austrália e Irlanda), *Murahachibu*, *ijime* (Japão), *terror psicológico ou assédio moral* (Portugal).

Na língua portuguesa recebe denominações como terror psicológico, violência moral, psicoterror, manipulação perversa ou assédio moral, termo mais conhecido e utilizado inclusive pela jurisprudência.

1.3 Modalidades do Assédio Moral

O assédio moral pode apresentar-se em quatro modalidades: vertical descendente, vertical ascendente, horizontal e misto.

A modalidade vertical descendente ocorre quando a violência psicológica é praticada pela direção da empresa ou por um chefe em relação a seu subordinado. É característico em tal forma de assédio que o agressor se utilize de forma abusiva do poder de direção inerente ao empregador, bem como, se aproveite indevidamente da condição de hipossuficiente do empregado na relação de emprego.

Trata-se da modalidade mais comum, talvez em virtude do sistema capitalista em que estamos inseridos no qual a figura do empregado deixa de ser visto como ser humano para ser mero instrumento de produção e neste sentido, as empresas no intuito de forçar o empregado a pedir demissão ou apressar o seu pedido de afastamento, utilizam-se do assédio moral para alcançarem seu objetivo.

A título de exemplo, podemos citar as situações em que as empresas se veem obrigadas a manter empregados que detêm estabilidade permanente ou provisórias, empregados que se recusam a aderir a Planos de Demissão Voluntária – PDV, ou ainda como alternativa para obrigar o empregado a pedir aposentadoria antecipada, uma licença para tratamento de saúde, solicitar transferência de setor ou unidade, dentre outras razões que sejam pertinentes a empresa.

O assédio moral vertical ascendente é aquele que parte do subordinado contra seu superior hierárquico, hipótese raramente identificada mas que não pode ser descartada.

Segundo Márcia Novaes Guedes, “a violência de baixo para cima geralmente ocorre quando um colega é promovido sem a consulta dos demais, ou quando a promoção implica um cargo de chefia cujas funções os subordinados supõem que o promovido não possui méritos para desempenhar [...] tudo isso é extremamente agravado quando a comunicação interna inexistente entre superiores e subordinados.”¹³

Esta modalidade na maioria das vezes não possui uma visibilidade adequada em razão do temor da vítima em ser vista como incompetente, fraca e incapaz de controlar seus subordinados. Assim, a vítima acaba por se submeter ao processo de assédio moral e angariar todos os gravames dessa situação, geralmente em silêncio.¹⁴

O assédio moral horizontal é aquele em que o terror psicológico ocorre entre colegas do mesmo nível hierárquico da vítima, não havendo assim uma relação direta de autoridade entre as partes. Pode ser motivada por fatores como a inveja, a discriminação em razão da raça, cor, religião, a competição entre colegas de trabalho, sendo certo que a responsabilidade por identificar e eliminar este tipo de conduta é da empresa que muitas vezes mostra-se conivente não tomando nenhuma providência.

Por último, o assédio moral misto é aquele em que o terror psicológico ocorre por parte do chefe e por parte dos colegas de trabalho da vítima que por sua vez é atingida de todos os lados concomitantemente.

Importante salientar que o assédio moral pode ser manifestado de forma individual ou coletiva.

Sobre a modalidade de assédio moral coletivo, o professor Nehemias Domingos de Melo assinala que:

Comumente tem ocorrido a prática de assédio moral de forma coletiva, principalmente nos casos envolvendo política “motivacional” de vendas ou de produção, nas quais os empregados que não atingem as metas determinadas são submetidos as mais diversas situações de psicoterror, cuja submissão a “castigos e prendas”, envolvem práticas de fazer flexões, vestir saias de baiana, passar batom, usar capacete com chifres de boi, usar perucas coloridas, vestir camisetas com escritos depreciativos, dançar músicas de cunho erótico, dentre outras.¹⁵

¹³ GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Revista da Anamatra II, Dezembro de 2003, p. 37

¹⁴ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 26

¹⁵ MELO, Nehemias Domingos de. Vide site <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1795> *apud* MEDEIROS, Aparecido Inácio Ferrari de. **Assédio Moral, discriminação, igualdade e oportunidades no trabalho**. São Paulo: LTr, 2012, p.25

1.4 Os Sujeitos e Caracterização do Assédio Moral

A pessoa que pratica o assédio moral é conhecido como assediador e a vítima como assediado.

As atitudes do assediador geralmente são do tipo que sempre buscam humilhar o trabalhador. Ele às vezes age de maneira agressiva e é perverso com palavras, se portando com atitudes do tipo “dono da verdade”, é grosseiro para com os subordinados, mas bajula os superiores e também, em outras situações, gosta de contar vantagem e de colher sozinho os louros de projetos bem sucedidos.¹⁶

De acordo com Rondão Alves de Moura, o que caracteriza o assédio moral é “a dissociação do homem e trabalho, a hostilização no trabalho, fazendo com que aquele fique inativo, ocioso, desestabilizado, inseguro e, até mesmo, em depressão.”¹⁷

O assédio moral pode se configurar tanto por comportamentos omissivos quanto comissivos. Na forma omissiva, o assédio moral pode ser exemplificado por condutas adotadas pelo assediador no intuito de ignorar a vítima e jogá-la no ostracismo a fim de conduzi-la ao abandono do emprego: tratamento indiferente em relação aos outros, atitudes de desprezo, silêncio.

Com relação a forma comissiva, a conduta do assediador é ativa podendo ser utilizada como exemplos: ordens inócuas, tarefas desprovidas de qualquer utilidade prática, tratamentos desrespeitosos e humilhantes, exposição da intimidade da vítima a terceiros.

Saliente-se que eventuais ofensas ou atitudes levianas isoladas não caracterizam o assédio moral, sendo necessário que a conduta abusiva e ofensiva ocorra de forma reiterada, por tempo prolongado e atente contra a dignidade, a saúde e o equilíbrio psíquico da vítima.

Situações como estresse, sobrecarga de trabalho, pressões da chefia e más condições de trabalho, por si só não podem ser confundidas com assédio moral, sendo natural que o empregador exija, por exemplo, produtividade de seus empregados já que consoante artigo 2º da CLT, é do empregador a responsabilidade pelos riscos de sua atividade.

Quando falamos de assédio moral, estamos nos referindo a uma situação muito mais complexa, caracterizada por um conjunto de ações habituais que possuem o intento de minar a vítima, descompensando-a, fragilizando-a, desestabilizando-a e desqualificando-a perante seu

¹⁶ Idem, p. 34

¹⁷ MOURA, Roldão Alves de. **Ética no ambiente de Trabalho**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, p.90

ambiente de trabalho e sua vida pessoal, até que não tenha mais forças para lutar, tendo sua autoestima completamente degradada.¹⁸

Referido entendimento pode ser observado nas jurisprudências pátrias como a abaixo transcrita:

ASSEDIO MORAL. INDENIZAÇÃO. REQUISITOS. Na caracterização do assédio moral, conduta de natureza mais grave, há quatro elementos a serem considerados: A natureza psicológica, o caráter reiterado e prolongado da conduta ofensiva ou humilhante, a finalidade de exclusão e a presença de grave dano psíquico-emocional, que compromete a higidez mental da pessoa, sendo passível de constatação pericial. Ou seja, nem toda forma de agressão psicológica a pessoa configura o assédio moral; esse tem conotação mais grave, seja pela natureza da conduta, o modo como ocorre a lesão, seja em razão das possíveis repercussões no psiquismo da vítima, da gravidade do dano. De mais a mais, deve o dano moral ser de tal gravidade que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Mero dissabor, aborrecimento, desconforto emocional, magoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do chamado dano moral.¹⁹

Heinz Leymann estabeleceu em seus estudos que o assédio moral estaria caracterizado após o decurso de seis meses de submissão das vítimas às agressões. No entanto, é certo que, com a evolução dos estudos acerca do fenômeno, atualmente não mais se admite uma definição temporal rígida, verificando-se apenas que o assédio moral, para estar caracterizado, deve consistir em uma conduta habitual e reiterada, devendo ser analisado o caso concreto para que seja atestada a existência ou não do fenômeno, independentemente de uma pré-definição do fator temporal.²⁰

Sônia Nascimento sugere um prazo de um a três anos para a caracterização do assédio moral, todavia adverte que é possível ocorrer a lesão em período inferior, apesar de ser incomum.²¹

Outro ponto importante a ser destacado é que para configuração do assédio moral no trabalho, a conduta assediadora não necessariamente deve ter alusões e indicações ao trabalho pois o foco da violência é atingir a vítima em qualquer ponto que possa determinar uma desestabilização desta com o ambiente de trabalho, e por vezes são utilizadas condutas pelo assediador que desqualificam a vítima não só como profissional mas também como ser humano.

¹⁸ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 38

¹⁹ BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho, 3a. Região. RO 2155-70.2011.5.03.0134; Relator Juiz Conv. Ricardo Marcelo Silva; DJEMG 20/02/2013; p.175

²⁰ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual – São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 39

²¹ NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaro. **O assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: Revista Ltr n.8, 2004, p. 924

As situações mais frequentes verificadas no ambiente laborativo e que caracterizam o assédio moral são: dar instruções confusas e imprecisas, ignorar a presença do empregado na frente dos outros, pedir trabalhos urgentes sem necessidade, determinar o cumprimento de metas impossíveis levando a vítima ao descrédito pessoal, colocar o trabalhador em local sem nenhuma tarefa a ser realizada, estimular a discriminação entre colegas chamando-os de “incompetentes, burros, fracassado” ou atribuindo apelidos vexatórios como “javali (já vali), florzinha”, exposição do empregado a situações vexatórias como por exemplo obrigá-lo a usar vestes do sexo oposto, dançar “na boquinha da garrafa” frente aos demais empregados e outras inúmeras situações que aos poucos vão minando o empregado e ferindo sua dignidade.

1.5 Consequências do Assédio Moral ao Empregado

O assédio moral, conforme expõe Márcia Novaes Guedes, “[...] se instala de modo imperceptível. Inicialmente a vítima descuida, encarando o fato como uma simples brincadeira, todavia, é na repetição dos vexames, das humilhações, que a violência vai se mostrando demolidora e, se ninguém de fora intervier energeticamente, evolui numa escala destrutiva. Quando a vítima reage e tenta libertar-se, as hostilidades transformam-se em violência declarada, dando início à fase de aniquilamento moral, denominada psicoterror”.²²

Exatamente por se instalar de forma imperceptível, muitas vezes o empregado descobre que está ou foi vítima de assédio moral quando já apresenta dano à sua saúde física e/ou psíquica.

Como ensina Jorge Luiz de Oliveira da Silva:

o conjunto de ações ou omissões que impulsionam o assédio moral, sempre com instrumentalização “homeopática”, aos poucos vai minando a resistência da vítima, fazendo nascer múltiplos sentimentos negativos que são descarregados em seu corpo, provocando reações patológicas físicas e psíquicas que possuem a potencialidade de destruição do corpo e da alma.²³

Estudos realizados em todo mundo através de entrevistas com vítimas de assédio moral no ambiente de trabalho confirmam os diversos diagnósticos em relação ao impacto do fenômeno: crises de choro; ansiedade e preocupação excessiva como ponto de estresse; perda da concentração; interrupções constantes do sono; irritabilidade constante e paranoias; dores

²² GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2005, p.37

²³ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p.71

de cabeça de estresse; obsessões no trabalho; recordações obsessivas recorrentes; dores no peito; necessidade constante de evitar sentimentos; pensamentos e situações que lembram as agressões do processo; dores musculares generalizadas; exaustão, provocando incapacidade para o trabalho; comportamento compulsivo; depressão clinicamente diagnosticada; mudanças drásticas no estilo de vida; mudança significativa de peso; síndrome da fadiga crônica; síndrome do pânico; uso de substâncias de fuga como álcool, tabaco, drogas, alimentos; alergias; pensamentos de prática de violência para com os outros; pensamentos suicidas; enxaquecas; colite; dores na coluna; queda de cabelo; fibromialgia; hipertensão arterial; úlcera; angina; arritmia cardíaca e suicídio.

O assédio moral gera ainda consequências de natureza financeira ao empregado que se vê obrigado, em razão de sua saúde debilitada, a comprar medicamentos e realizar tratamentos específicos muitas vezes sem qualquer subsídio da empresa.

Outra consequência é que o psicológico do empregado torna-se abalado de tal forma que acarreta sua baixa auto-estima fazendo-o acreditar que todo o sofrimento decorre de seu fracasso como profissional atribuindo-se a culpa a si próprio. E esses sentimentos são como uma “bola de neve” que aos poucos vão afetando sua relação com a família e com toda a sociedade.

Conforme aduz Jorge Luiz de Oliveira da Silva, “sofrendo a vítima de vários sintomas clínicos motivados pelo processo de agressão, [...] o assediado acaba por determinar um afastamento concreto das pessoas que lhes são caras, em especial no seio familiar.”²⁴

O afastamento de seus familiares e da sociedade como um todo, pode ser motivado pela sensação de inutilidade, vergonha, frustração, receio de ser incompreendido e taxados como fracos ou covardes, ou ainda ser injusto com as pessoas que ama por reconhecer seu estado emocional debilitado, fechando-se em seu mundo de tal forma que ingressa em um processo autodestrutivo que se não tratado a tempo pode leva-lo a pior das consequência, que é a morte.

1.6 Consequências do Assédio Moral à Empresa

As consequências relacionadas ao assédio moral vão além do dano físico e psíquico do empregado, de seu patrimônio e das relações interpessoais com seus familiares e amigos,

²⁴ Idem, p. 83

atingindo também a empresa através da queda de produtividade e eficiência, o aumento do índice de empregados afastados por doença do trabalho com consequentes prejuízos de ordem financeira, o crescente número de acidentes de trabalho e o desprestígio da imagem da empresa perante a sociedade.

Neste sentido, a magistrada Alice Monteiro de Barros adverte que, com relação a empresa, “o assédio moral afeta também os custos operacionais da empresa, com a baixa produtividade daí advinda, absenteísmo, falta de motivação e de concentração que aumentam os erros no serviço”²⁵.

Para Marie-France Hirigoyen, o assédio moral é um péssimo negócio para as empresas, pronunciando-se durante o I Seminário Internacional de Assédio Moral no Trabalho da seguinte forma:

O assédio moral é um péssimo “negócio” para as empresas, pois não é um método eficiente na medida em que causa perda de produtividade. Para que as pessoas trabalhem bem e produzam bastante elas precisam ter boas condições e ambiente de trabalho saudável. As pessoas precisam estar bem para produzir bem. Serem respeitadas como seres humanos. Estamos num sistema que perdeu sentido, num sistema louco. Desestruturam-se as pessoas deixando-as totalmente desmotivadas e depois se reclama que não são suficientemente eficientes, que não produzem de forma satisfatória. Isto não tem sentido! Seria necessário, pelo contrário, melhorar sempre as condições de trabalho, fazer com que as pessoas tenham vontade de trabalhar, reconhecendo e respeitando seus esforços, o que certamente, levaria a empresa a obter melhores resultados. Um dos argumentos que utilizo, atualmente, para ser ouvida, que dei para os políticos na França e que agora dou para as empresas, para que sejam vigilantes e que façam uma política de prevenção do assédio moral, é que o assédio moral não é produtivo, é péssimo, e custa caro. Custa caro para as vítimas porque são obrigadas a se tratar, às vezes perdem seus empregos, são, às vezes, obrigadas a recorrer a um advogado para se defender, portanto, custa caro para as vítimas. Isto também custa caro para a sociedade porque as pessoas ficam doentes e impedidas de trabalhar. Custa caro também para as empresas porque há efetivamente, o problema do absenteísmo associado a uma grande desmotivação e perda de produtividade. Quando dou argumentos financeiros aos dirigentes, aos donos de empresas, eles me ouvem, não ouvem sempre quando falo de respeito, das pessoas, de questão de ética, de dignidade, isto são palavras que mesmo sendo boas, eles não entendem. Mas quando falamos de números ou quando falamos: "cuidado, isto custa caro", "cuidado, é ruim para a imagem de uma empresa se isto for a público", se, por exemplo, se "comentar nos jornais que em tal empresa as pessoas sofrem e são maltratadas", isto são argumentos que hoje são ouvidos e hoje, na França, também, temos esta lei e, quando o assédio moral se produz numa empresa os dirigentes da empresa ou da organização são sancionados, às vezes, muito duramente, mas, também, o agressor é sancionado.²⁶

Ademais, a conscientização cada vez maior do assédio moral leva muitos empregados a buscarem na justiça indenizações que acabam por atingir a saúde financeira das

²⁵ Assédio moral, Juris Sintese, no. 52 *apud* MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 140

²⁶ Íntegra do pronunciamento da Dra. Marie-France Hirigoyen disponível em: <http://www.assediomoral.org.br>
Tradução Oficial do evento. Acesso em 08 jul. 2013

empresas, sem contar que atualmente o tema tem chamado a atenção do Ministério Público do Trabalho, obrigando empresas a tomarem medidas que eliminem essas práticas através de assinatura de Termos de Ajuste de Condutas – TAC com elevadas multas no caso de descumprimento.

É o caso por exemplo da empresa Brasil Kirin Logística e Distribuição LTDA, que em recentemente decisão proferida pela Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região de São Paulo foi condenada ao pagamento de 700 mil reais por assédio moral contra seus funcionários além da adoção de medidas de prevenção que se não cumpridas acarretarão em multa diária de mil reais por trabalhador lesado. A notícia, vinculada no próprio site da Procuradoria assim dispõe:

A Brasil Kirin Logística e Distribuição LTDA, conhecida por Schincariol, foi condenada pela 4ª Vara do Trabalho de Guarulhos ao pagamento de 700 mil reais em indenização por assédio moral contra os seus funcionários.

A empresa foi alvo de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho de Guarulhos após inquérito civil conduzido pela procuradora do Trabalho Rosemary Fernandes Moreira ter comprovado assédio moral por parte dos gerentes de vendas.

O assédio moral se caracteriza por ataques repetidos, cujos atos interferem na saúde emocional da vítima, causando o sentimento de humilhação e desprezo. Ao se encerrar as investigações, o MPT pode constatar que a empresa utilizava-se de conduta ofensiva ao lidar com seus vendedores e cobrá-los o alcance de metas de vendas.

O tratamento desrespeitoso acontecia não apenas em reuniões, mas também em conversas a sós, quando até xingamentos eram dispensados aos subordinados. Ameaças de mudança de região também eram usadas para tentar elevar o índice de vendas.

O MPT também pediu na ação que a Schincariol se abstenha de submeter, permitir ou tolerar quaisquer atos que manifestem preconceito, assédio ou discriminação, de qualquer espécie, para com seus empregados, aplicando as punições a seus autores previstas na legislação trabalhista.

Além disso, a empresa deve adotar medidas destinadas a efetivamente apreciar as reclamações ou denúncias de empregados, investigando e apurando a eventual procedência destas, referentes à prática de atos discriminatórios ou de assédio contra seus empregados, buscando inclusive promover a conciliação entre as partes envolvidas. Outra exigência é a de que seja levada ao conhecimento de todos os empregados a existência de canais de denúncia.

Caso a empresa não cumpra qualquer das obrigações previstas na sentença, será aplicada multa diária de 1.000, 00 (mil reais) por trabalhador lesado. O valor da multa deverá ser revertido ao FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador.²⁷

Há também uma corrente doutrinária que equipara os danos à saúde física e mental do trabalhador, ocasionados pelo processo de assédio moral, ao acidente de trabalho. Trata-se, pois, de interessante entendimento, uma vez que o acidente de trabalho possui o potencial, em

²⁷ Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região, São Paulo. Disponível em: <http://www.prt2.mpt.gov.br>. Acesso em 05 ago.2013

razão de intercorrência havida na prática laborativa, de estabelecer consequências, conforme o caso concreto, de mesma natureza.²⁸

Vale destacar o art. 20, da Lei 8.213/91 que define a doença do trabalho para fins de equiparação a acidente de trabalho da seguinte forma:

Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Desta forma, havendo comprovação de que a doença do trabalhador decorre das práticas de assédio moral, poderá ser equiparada a doença ocupacional atraindo ao empregador a responsabilidade civil, nos termos do artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal e artigos 186, 187 e 927 do Código Civil.

1.7 Consequências do Assédio Moral ao Estado

O Estado também sofre consequências decorrentes do fenômeno do assédio moral, vez que dependendo do grau de comprometimento da saúde da vítima poderá ocorrer seu afastamento do trabalho cabendo ao Estado, através da Previdência Social, arcar com os custos relacionados a licença ou até mesmo a uma aposentadoria por invalidez.

Ademais, conforme já aduzido e considerando que o objetivo do assédio moral é obrigar a vítima a pedir demissão ou solicitar seu afastamento, o Estado sofrerá ainda o impacto da problemática do desemprego que atinge a evolução do país, além de despesas

²⁸ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 77

extras com pagamento do seguro-desemprego e custos relacionados ao tratamento destas patologias.

Há ainda os custos relacionados a ineficácia da prestação dos serviços públicos já que a eficácia e qualidade dos serviços prestados vítima atingida pelo assédio moral fica prejudicada.

2. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana, considerada como principal direito fundamental encontra-se insculpida no artigo 1º, inciso III da Carta Magna, devendo ser respeitada e reconhecida em qualquer circunstância, inclusive nas relações laborais.

Consoante Ingo Wolfgang Scarlet :

Tem-se por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.²⁹

Celso Antonio Pacheco Fiorillo afirma que:

Para começar a respeitar a dignidade da pessoa humana tem-se de assegurar concretamente os direitos sociais previstos no art. 6º da Carta Magna, que por sua vez está atrelado ao *caput* do art. 225, normas estas que garantem como direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção a maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma da Constituição, assim como direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida.³⁰

Rizzatto Nunes complementa aduzindo que: “somam-se a isso os demais direitos fundamentais, tais como o direito à vida, à liberdade, à intimidade, à vida privada, à honra, etc. Portanto, percebe-se que a própria Constituição está posta na direção da implementação da dignidade no meio social”³¹.

E assim, a Constituição Federal através de suas normas deve promover, proteger e garantir os direitos considerados fundamentais a pessoa humana, sem os quais não há que falar em dignidade em razão da estreita relação existente entre eles.

Seguindo esse raciocínio, Ingo Wolfgang Scarlet manifesta-se aduzindo que:

Verifica-se ser de tal forma indissociável a relação entre a dignidade da pessoa e os direitos fundamentais que mesmo nas ordens normativas onde a dignidade ainda não mereceu referência expressa, não se poderá – apenas a partir deste dado – concluir que não se faça presente na condição de valor informador de toda a ordem jurídica,

²⁹ SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dimensões da Dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p.37 *apud* SANTOS JUNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. **A eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Ltr, 2010, p.41/42

³⁰ NUNES, RIZZATTO. **O princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência**. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p.66

³¹ Idem, p.66

desde que nesta estejam reconhecidos e assegurados os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana³²

Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior, afirma que “o princípio da dignidade da pessoa humana, caracteriza-se como sendo uma norma jurídica-positiva com status constitucional, assim dotada de eficácia, e não apenas de uma declaração de conteúdo ético e moral”.³³

Desta forma, a dignidade da pessoa humana assume a condição de princípio constitucional de maior hierarquia em nosso ordenamento jurídico, passando a ser um valor pelo qual devem ser observados todos os atos estatais, ou seja, é a partir da noção de dignidade da pessoa humana que devem ser interpretadas inúmeras outras normas jurídicas, sobretudo as que condizem com os direitos fundamentais.

Há que se ressaltar contudo, que sua utilização não pode ser realizada de forma indiscriminada pois contrariaria a exigência da segurança jurídica, fundamental no paradigma do Estado Democrático de Direito.

Isso porque a dignidade da pessoa humana é fruto de uma construção histórica de atrocidades que marcaram a experiência humana, admitindo-se vários aspectos e componentes com inúmeros valores em constante redimensionamento, dependendo da realidade histórico cultural de cada sociedade, de tal forma que inexistente uma fórmula capaz de constatar sua observância ou seu desrespeito sem que haja uma análise do caso em concreto.

Desta forma, é preciso bastante cautela do Judiciário em sua utilização, até porque não é qualquer conduta que viola a dignidade da pessoa humana sendo necessário para tal, que o homem seja colocado na posição de objeto, coisa.

Também podemos observar a violação da dignidade quando o ser humano trabalhador é submetido a tratamento discriminatório e arbitrário, não isonômico em relação aos demais ou ainda quando ultrapassado o limite no uso de determinado poder causando afronta a dignidade da vítima do excesso cometido.

³² SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1998**. 8a. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 96

³³ SANTOS JUNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. **A eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Ltr, 2010, p.44

2.1. O assédio moral laboral e a violação a dignidade da pessoa humana

O trabalho não é apenas um direito fundamental garantido constitucionalmente ao cidadão nem tão pouco uma simples forma de satisfação patrimonial. Nos dias atuais, o trabalho atua fortemente na criação da personalidade do ser humano através de sua autoimagem na medida em que se sente útil, capaz e digno de sua própria existência. Deve portanto, o ambiente de trabalho ser cordial, saudável, respeitoso, fomentando o crescimento profissional e pessoal do trabalhador.

Assim, o artigo XXIII da Declaração Universal de Direitos Humanos e o artigo 6º da Constituição Federal do Brasil, estabelecem respectivamente que:

Artigo XXIII

1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.
2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.
3. Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Referidos dispositivos em consonância com o artigo 1º, III, da Constituição Federal tem-se que o direito ao trabalho digno é um direito fundamental social e neste sentido, quando desrespeitado ou não reconhecido viola o princípio da dignidade da pessoa humana.

Conforme já mencionado nos capítulos anteriores:

O assédio moral no trabalho se caracteriza por qualquer tipo de atitude hostil, individual ou coletiva, dirigida contra o trabalhador por seu superior hierárquico (ou cliente do qual dependa economicamente), por colega do mesmo nível, subalterno ou por terceiro relacionado com a empregadora, que provoque uma degradação da atmosfera de trabalho, capaz de ofender a sua dignidade ou de causar-lhe danos físicos ou psicológicos, bem como induzi-lo à prática de atitudes contrárias à sua própria ética, que possam excluí-lo ou prejudicá-lo no progresso de sua carreira.³⁴

Não resta dúvida, portanto, que as práticas de assédio moral representam um verdadeiro atentado a dignidade da pessoa humana, atingindo os direitos fundamentais do trabalhador bem como comprometendo todo o ambiente laboral.

³⁴ PRATA, Marcelo Rodrigues. **Anatomia do Assédio Moral no Trabalho – uma abordagem transdisciplinar**. São Paulo: LTr, 2008, p. 39

A prática de assédio moral implica também em conduta discriminatória, quando decorrente de comportamentos indesejados relacionados a religião, crença, deficiência física, idade, orientação sexual, cor, sexo, origem, estado civil, o que é vedado pelo artigo 3º, IV³⁵, da Constituição Federal.

Não obstante, considerando que o assédio moral é um processo multifacetário, podendo o assediador utilizar-se de diversos meios para chegar ao seu fim, é possível que as práticas do assédio violem outras garantias constitucionais, além do trabalho, tais como: artigo 1º, inciso IV, que trata dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; artigo 5º, inciso X que garante o direito a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas; artigo 7º que estabelece os direitos constitucionais inerentes aos trabalhadores; artigo 225 que garante um meio ambiente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida, dentre outras garantias que ferem o direito personalíssimo e à dignidade da pessoa humana, possibilitando a vítima socorrer-se do judiciário a fim de punir o assediador e compensar seu dano através de uma indenização pecuniária.

2.2. A Indenização em danos morais e outros tipos de reparações devidas pelas práticas de assédio moral

Com a aprovação da Emenda Constitucional nº 45, de 08/12/2004, ficou pacificado o entendimento, pelos Tribunais brasileiros, de que a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho (artigo 114, VI, da Constituição Federativa do Brasil).

Yussef Cahali conceitua danos morais como:

[...] tudo aquilo que moleste a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, de tal modo que não há como enumerá-los de maneira taxativa, podendo ser evidenciado pela dor, angústia, sofrimento, desprestígio ou desconsideração social, descrédito à reputação, humilhação pública, invasão de privacidade, desequilíbrio da normalidade psíquica, traumatismos físicos ou psíquicos, dentre outros.³⁶

Para Arnaldo Marmitt, o dano moral é “o efeito da ofensa a um bem jurídico imaterial, integrante da personalidade ou do patrimônio moral de alguém”.³⁷

³⁵ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

³⁶ CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 22

³⁷ Idem, p. 7

Com relação ao dano moral trabalhista, podemos defini-lo como sendo “o agravo ou o constrangimento moral infligido quer ao empregado, quer ao empregador, mediante violação a direitos ínsitos à personalidade, como consequência da relação de emprego.”³⁸

A Constituição Federal estabeleceu entre os direitos fundamentais, a indenização por dano moral, consoante disposto no artigo 5º, incisos V e X:

Constituição Federal:

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, nos seguintes termos:

(...)

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.

Ademais, aduzem os artigos 927 e 932, inc. III do Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

(...)

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

Cumpramos esclarecer que o dano moral é genérico e o assédio moral é uma espécie de dano moral. No caso do dano moral não é preciso a comprovação da dor e do sofrimento para ensejar uma indenização, o simples fato já constitui prova.

Em contrapartida, no caso do assédio moral para que a vítima tenha direito a indenização por dano moral deverá ser provada a conduta abusiva e prolongada e a violação

³⁸ Santiago Rubinstein. **Fundamentos del derecho laboral: el daño moral**. Buenos Aires: Depalma, 1988, p. 102 (apud João Orestes Dalazen, Aspectos do dano moral trabalhista) apud MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 21

ao seu direito personalíssimo que ocasionou-lhe o dano físico e psíquico, a dor, sofrimento, humilhação.

Pela leitura dos dispositivos supra citados, pode-se afirmar também, que se comprovado o ato doloso, o dano e o nexo de causalidade, ao empregador caberá a responsabilidade por indenizar o empregado vítima de assédio moral, ainda que causado por seus prepostos.

A responsabilidade do empregador por ato de seu empregado perante terceiro é sempre objetiva, seja pela presunção absoluta de culpa *in eligendo* e *in vigilando* (Súmula 341 do STF), seja pela dicção do art. 933 do Código Civil que responsabiliza o empregador “ainda que não haja culpa de sua parte”. O empregado assediado poderá, então, ingressar com ação trabalhista contra seu empregador, pleiteando, além da rescisão indireta, a reparação civil dos danos materiais e morais daí decorrentes.³⁹

Com relação ao *quantum* indenizatório, dispõe o artigo 944 do Código Civil que “A indenização mede-se pela extensão do dano”. Desta forma, caberá ao juiz sobrepesar o grau de culpa do ofensor, as condições sociais e econômicas das partes envolvidas e a repercussão do fato lesivo no seio social, de tal sorte que a indenização não seja tão elevado que leve o ofensor à ruína, nem seja tão reduzida que avulte a vítima.

Em outras palavras, referida quantia deve ser suficiente para atender tanto a função punitiva/pedagógica para que a conduta ilícita não seja repetida, como a compensatória à vítima. Embora é sabido, que independente do valor arbitrado, a vítima jamais irá se restabelecer ao seu estado anterior, antes da agressão.

Corroborando com esta afirmativa, Antonio Chaves afirma que “quem exige uma reparação do dano moral sofrido não visa tanto a recomposição do seu equilíbrio de afeição ou sentimento, impossível de conseguir, como infligir, por um sentimento de represaria inato, ao seu ofensor, uma punição, por precária que seja, que, na maior parte das vezes não encontra outro parâmetro senão em termos pecuniários”.⁴⁰

Maria Aparecida Alkimin sugere algumas circunstâncias que devem ser observadas pelo julgador para a fixação do valor da indenização, que são a identidade da dor sofrida pela vítima, com base na personalidade e sensibilidade e a projeção de sua atividade profissional para o futuro; gravidade e natureza da lesão e qual a repercussão em outros bens jurídicos

³⁹ Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. Revista Eletrônica. **Assédio Moral e Assédio Sexual**. V.2 – N. 16, Março 2013, p.17

⁴⁰ Antonio Chaves, **Tratado de direito civil**, v.3. p. 634 *apud* MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 140

como a honra e a boa-fama; a intensidade do dolo e o grau de culpa, bem como a condição econômica do agente causador do dano; a possibilidade de retratação; o tempo de serviço prestado na empresa e a idade do ofendido; o cargo e a posição hierárquica ocupada na empresa; permanência temporal dos efeitos do dano e antecedentes do agente causador do dano.⁴¹

Além da indenização por danos morais, o empregado poderá pleitear danos materiais como reembolso de despesas com medicamentos, tratamentos, consultas médicas e até mesmo pensão mensal vitalícia, caso reste caracterizado que o assédio moral causado pelo empregador levou o empregado a invalidez.

A prática do assédio moral também gera impacto no contrato de trabalho visto que além de caracterizar descumprimento de obrigação contratual, afeta a honra e a boa-fama do empregado, que fica autorizado a pleitear sua rescisão indireta, consoante artigo 483 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Sob o prisma das obrigações contratuais, Maria Aparecida Alkimin avalia que todas as atitudes, gestos, comportamentos, palavras caracterizadoras do assédio moral se enquadram nas hipóteses tipificadas no art. 483 da CLT, consubstanciando grave violação patronal das obrigações legais e contratuais, além de violar o dever geral de respeito à dignidade e intimidade do trabalhador, legitimando a despedida indireta por justa causa ou falta grave do empregador.⁴²

Ademais, dependendo do tipo de ofensa praticada, o empregador poderá ainda responder criminalmente pelos seguintes delitos: crimes contra a honra (arts. 138 a 140); crimes contra a liberdade individual (arts. 146 a 149); crimes contra a proteção à inviolabilidade da correspondência e de outros meios de comunicação (arts. 151 a 154); perigo de vida e da saúde (arts. 130 a 136); induzimento ao suicídio (art. 122); lesão corporal e homicídio (arts. 129 e 122).

⁴¹ ALCKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Emprego**. 1.ed. Curitiba: Juruá, 2007, p. 120

⁴² Idem, p.92

3. O ASSÉDIO MORAL E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

O assédio moral laboral tem despertado grande preocupação por parte dos legisladores pátrios diante do crescimento do número de demandas e denúncias por parte de vítimas submetidas a essas prática, embora passem, ainda existem muitos trabalhadores que desconhecem este fenômeno incorporando os danos à sua saúde, seu patrimônio e suas relações interpessoais, sem ter idéia do que esta acontecendo.

Não há em nosso ordenamento jurídico uma lei específica a respeito do assédio moral, tendo a Justiça se socorrido de preceitos internacionais ditados pelos Pactos Internacionais e Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) ratificadas pelo Brasil, bem como de dispositivos de nossa Carta Magna a fim de garantir os direitos fundamentais do trabalhador e punir os agressores através de condenações a indenizações e multas.

A base da tutela constitucional em relação ao assédio moral encontra-se insculpida no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal Brasileira, ao dispor que: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissociável dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III- a dignidade da pessoa humana”.

No âmbito federal existem diversos projetos de lei em andamento destinados a tutelar o combate ao assédio moral, tendo sido aprovadas até a presente data somente a Lei 11.948 de 16 de junho de 2009, que veda empréstimos do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES a empresas de iniciativa privada que tenham sido condenadas por assédio moral e o Projeto de Lei 4.326/2004 que instituiu o dia 02 de maio como o Dia Nacional de Luta contra o Assédio Moral.

Dentre os projetos em andamento podemos citar o Projeto de Lei 7.202/2010, de iniciativa dos deputados Ricardo Berzoini, Pepe Vargas, Jô Moraes, Paulo Pereira da Silva e Roberto Santiago, que altera a alínea “b” do inciso II do art. 21 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para dispor que a prática de assédio moral deve ser equiparada ao acidente de trabalho ao segurado do Regime Geral de Previdência Social.

O Projeto de Lei nº 6.757/2010, de iniciativa do deputado Inácio Arruda, que visa alterar o artigo 483 da Consolidação das Leis do Trabalho, inserindo a prática de coação moral no ambiente de trabalho como motivo de rescisão indireta do contrato de trabalho

garantindo ao empregado indenização em dobro se a rescisão se der em razão da prática da coação moral por culpa exclusiva empregador.

À tramitação desta preposição estão apensados os seguintes Projetos de Lei: 2.369/2003 (Mauro Passos), 2.593/2003 (Maria do Rosário), 4.593/2009 (Nelson Goetten), 6.625/2009 (Aldo Rabelo) e 7.146/2010 (Filipe Pereira).

O Projeto de Lei nº 80/2009, que altera os dispositivos da Lei nº 8.666/93 e regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e também o Cadastro Nacional de Proteção contra a coação moral no emprego, para subsidiar os gestores públicos com informações qualificadas a respeito da atuação dos licitantes no cumprimento de obrigações assumidas, impedindo que empresas condenadas por prática de coação moral no ambiente de trabalho venham a licitar com a Administração Pública.

O substitutivo ao Projeto de Lei nº 4.742/2001, que acrescenta o artigo 136-A ao Código Penal Brasileiro, instituindo o crime de assédio moral no trabalho:

Art. 136-A. Depreciar, de qualquer forma e reiteradamente a imagem ou o 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.

Pena – detenção de um a dois anos.

E por fim, o Projeto de Lei do Senado nº 121/2009 que inclui o assédio moral entre as condutas vedadas aos servidores públicos, incluindo no artigo 132 da Lei nº 8.112/90 a penalidade de demissão por justa causa ao servidor que infringir a regra da proibição de práticas de assédio moral.

No âmbito estadual e municipal já existem leis em vigor que coíbem e punem a prática de assédio moral, contudo tratam-se de produções legislativas relacionadas especificamente a servidores públicos. Com relação as legislações estaduais citamos: Lei nº 2.310/2001 de Mato Grosso do Sul, Lei nº 3.921/2002 do Rio de Janeiro, Lei Distrital nº 2.949/2002 do Distrito Federal, Lei nº 12.250/2006 de São Paulo, Lei nº 5.419/2004 de Sergipe, Lei Complementar nº 63/2004 do Paraíba, Lei nº 1.860/2008 de Rondônia, Lei Complementar nº 12.561/06 do Rio Grande do Sul, Lei nº 13.314/2007 de Pernambuco, Lei 17.161/2010 de Goiás, Lei Complementar 117 de 11/01/2011 de Minas Gerais, Lei 15.036/2011 do Ceará, dentre outros Projetos de Lei que foram aprovados nos estados do Amazonas, Piauí, Tocantins e Mato Grosso.

A fim de elucidar o conceito legal dessas leis acerca do fenômeno do assédio moral

citamos o artigo 2º da Lei 12.250/06 do estado de São Paulo:

Artigo 2º - Considera-se assédio moral para os fins da presente lei, toda ação, gesto ou palavra, praticada de forma repetitiva por agente, servidor, empregado, ou qualquer pessoa que, abusando da autoridade que lhe confere suas funções, tenha por objetivo ou efeito atingir a auto-estima e a autodeterminação do servidor, com danos ao ambiente de trabalho, ao serviço prestado ao público e ao próprio usuário, bem como à evolução, à carreira e à estabilidade funcionais do servidor, especialmente:

I - determinando o cumprimento de atribuições estranhas ou de atividades incompatíveis com o cargo que ocupa, ou em condições e prazos inexecutáveis;

II - designando para o exercício de funções triviais o exercente de funções técnicas, especializadas, ou aquelas para as quais, de qualquer forma, exijam treinamento e conhecimento específicos;

III - apropriando-se do crédito de idéias, propostas, projetos ou de qualquer trabalho de outrem.

Parágrafo único - Considera-se também assédio moral as ações, gestos e palavras que impliquem:

1 - em desprezo, ignorância ou humilhação ao servidor, que o isolem de contatos com seus superiores hierárquicos e com outros servidores, sujeitando-o a receber informações, atribuições, tarefas e outras atividades somente através de terceiros;

2 - na sonegação de informações que sejam necessárias ao desempenho de suas funções ou úteis a sua vida funcional;

3 - na divulgação de rumores e comentários maliciosos, bem como na prática de críticas reiteradas ou na de subestimação de esforços, que atinjam a dignidade do servidor;

4 - na exposição do servidor a efeitos físicos ou mentais adversos, em prejuízo de seu desenvolvimento pessoal e profissional.

De forma semelhante, a legislação dos demais estados acima mencionados, tentam descrever exaustivamente todas as condutas que podem ensejar referido ato ilícito.

Porém, segundo Jorge Luiz de Oliveira da Silva, “em que pese o número de leis sobre assédio moral, estas possuem um direcionamento específico, qual seja o servidor público, demonstrando-se, portanto, inaplicável em relação à prevenção do processo no âmbito da iniciativa privada”.⁴³

Destarte contudo, que tratando-se de um problema de ordem social faz-se necessário a adoção de sistemas de prevenção, que conforme aduzido por Ricardo Pereira de Freitas Guimarães, “compõem o instituto denominado “função social” do contrato de trabalho, que não se resume a cumprir a lei, mas envolve ações afirmativas sobre todo e qualquer negócio jurídico praticado.”⁴⁴

⁴³ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 200

⁴⁴ GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freitas. Assédio no ambiente de Trabalho e a mulher. Última Instância 26 dez.2012. <http://www.freitasguimaraes.com.br/media/index.php?fn_mode=fullnews&fn_id=151>. Acesso em 13 ago.2013

4. AS PROVAS NO PROCESSO DE ASSÉDIO MORAL

4.1. Conceito

O vocábulo prova é originário do latim *proba, de probare*, no sentido de demonstrar a veracidade de uma proposição ou a realidade de um fato.⁴⁵

As provas são meios processuais ou materiais considerados idôneos pelo ordenamento jurídico para demonstrar a verdade, ou não, da existência e verificação de um fato jurídico.⁴⁶

Mauro Schiavi conceitua provas como “instrumentos admitidos pelo Direito como idôneos, a demonstrar um fato ou um acontecimento, ou excepcionalmente, o direito que interessa à parte no processo, destinados à formação da convicção do órgão julgador da demanda”.⁴⁷

O direito à prova tem previsão legal no art. 5º, LVI, da CF/88 segundo o qual “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Trata-se pois, do princípio do Devido Processo Legal do qual derivam todos os demais princípios constitucionais do processo como da igualdade, da vedação das provas obtidas por meios ilícitos, do contraditório e da ampla defesa, dentre outros.

Com a finalidade de formar a convicção do juiz sobre os fatos relevantes e pertinentes da causa para que defina o destino da relação processual, estabelece o artigo 332 do CPC, que às partes cabem “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para *provar a verdade dos fatos*, em que se funda a ação ou defesa” (*grifo nosso*).

Como adverte referido dispositivo, no processo do trabalho o que se busca é a verdade real tendo como um de seus princípios vetores o da primazia da realidade, pelo qual prevalece a verdade dos fatos sobre a verdade formal.

Além disso, de acordo com o dispositivo são admitidos todos os meios de prova desde que não atentem contra a moral e os bons costumes.

Amauri Mascaro do Nascimento afirma que:

⁴⁵ SARAIVA, Renato. **Curso de direito do trabalho**.9.ed. - Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2012, p.333

⁴⁶ NERY JUNIOR, Nelson et al. **Código de Processo Civil Comentado**. 3.ed. São Paulo: RT, 1997, p.611

⁴⁷ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, p. 560

A prova tem a finalidade de transportar, para o processo judicial, a realidade externa dos fatos que geraram a demanda, traduzindo-os para que possam ser reconhecidos pelo juiz e para que sirvam de base para os debates entre as partes. Como meio destinado a levar para o processo a reconstituição dos fatos, poderá ter falhas e não cumprir com exatidão esse fim, situação na qual haverá a verdade real (concreta) diferente da realidade formal (imaginária), e esta prevalecerá. De nada adianta ter ocorrido ou não um fato se não pode ser provado. Desse modo, a importância da prova e da sua análise pelas partes e pelo juiz é fundamental para que o processo possa cumprir os seus fins.⁴⁸

O objeto das provas são os fatos alegados pelas partes envolvidas no litígio, devendo o suporte probatório constituir-se apenas dos fatos relevantes e controvertidos a fim de evitar que o julgador realize atividade inúteis ao analisar provas desnecessárias acarretando prejuízo a economia e a celeridade processual.

O artigo 334 do Código de Processo Civil, aplicado ao direito do trabalho por força do art. 769 da Consolidação das Leis do Trabalho regula algumas situações fáticas específicas que independem de prova: a) os fatos notórios, b) afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, c) admitidos, no processo, como incontroversos, d) em cujo favor milita presunção legal de existência e veracidade.

4.2. Ônus da Prova

A Consolidação das Leis do Trabalho, no capítulo que trata das provas, disciplina em seu artigo 818 que “A prova das alegações incumbe à parte que as fizer”.

Entretanto, como aduz doutrinadores como Mauro Schiavi, Valentin Carrion e Carlos Zangrando, o artigo 818 da CLT não basta por si mesmo no Processo do Trabalho, devendo-se aplicar de forma conjugada o artigo 333 do CPC, pelo qual incumbe ao reclamante o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito e ao reclamado, os fatos modificativos, extintivos e impeditivos do direito do autor.

Trata-se pois da aplicação do princípio da aptidão da prova, pelo qual o *ônus probandi* é redirecionado àquela parte que tiver melhor condições materiais e técnicas para produzir a prova em juízo.

Carlos Alberto Reis de Paula ensina que:

A aplicação no ônus da prova do princípio da aptidão atende ao escopo social do processo, que é eliminar conflitos mediante critérios justos (...). O fundamento para

⁴⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 508 *apud* SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 562

aplicação do princípio da aptidão da prova está na justiça distributiva aliada ao princípio da igualdade, cabendo a cada parte aquilo que normalmente lhe resulta mais fácil. O critério será o da proximidade real e de facilidade do acesso às fontes de prova. Indiscutivelmente, o princípio será aplicado todas as vezes em que o empregado não pode fazer a prova a não ser através de documento ou coisa que a parte contrária detém. Partindo do princípio da boa-fé, que informa a conduta processual dos litigantes, todas as vezes que o documento, por seu conteúdo, for de comum às partes, haverá também a inversão do ônus da prova, competindo ao empregador colacioná-lo, sob pena de serem admitidas como verdadeiras as alegações feitas pelo empregado.”⁴⁹

Não se pode olvidar que existe um desequilíbrio processual entre o empregado e o empregador, já que este último detém maior acessibilidade as provas, tanto documentais quanto orais, em razão de sua condição na relação laboral, o que vem despontando para a inversão do ônus da prova, a verossimilhança das alegações.

O Código de Defesa do Consumidor consagrou o princípio do ônus da prova conforme artigo 6º, VIII, da Lei 8.078/90, ao dispor que “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo regras ordinárias de experiência”.

Vale ressaltar que referido entendimento foi pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho através da Súmula 06, VIII, que assim dispõe: “É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial”.

Assim, tanto a doutrina quanto a jurisprudência tem admitido em alguns casos a inversão do ônus da prova com o intuito de proteger a parte hipossuficiente da relação jurídica trabalhista, conforme pode ser observado na ementa que segue:

OITIVA DE TESTEMUNHA – DISPENSA – SUSPEIÇÃO – VALIDADE – É válido o indeferimento de oitiva de testemunha que declara sua intenção no insucesso da parte, em virtude de inimizade, nos termos do artigo 405, § 3º, III, do Código de Processo Civil. ASSÉDIO SEXUAL – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – POSSIBILIDADE – Nos casos de assédio sexual é possível a inversão do ônus da prova em favor do obreiro, considerando sua hipossuficiência em face do empregador e desde que constatada a verossimilhança de suas alegações, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, aplicado subsidiariamente por força do art. 8º e parágrafo único da CLT. DANO MORAL – ASSÉDIO SEXUAL – CONFIGURAÇÃO – ÔNUS DA PROVA – Invertido o ônus da prova em favor do empregado, em virtude da dificuldade de comprovação do assédio sexual pela vítima, visto que este crime geralmente não ocorre na presença de terceiros, e não se desincumbindo a reclamada do encargo de comprovar a inexistência deste ilícito, mantém-se a condenação da empresa ao pagamento de indenização por dano moral.⁵⁰

⁴⁹ PAULA, Carlos Alberto Reis de. **A especificidade do onus da prova no processo do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001, p. 142-143 *apud* SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 574

⁵⁰ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. 14ª Região. RO 01036.2006.041.14.00-3 – Rel. Juiz Conv. Lafite Mariano; DOJT 08/08/2007

Conforme aduz Renato Saraiva: “poderá o magistrado trabalhista, considerando a hipossuficiência do empregado, determinar, caso não existam outras provas nos autos suficientes à formação do convencimento acerca dos fatos alegados pelas partes, a inversão do ônus da prova”.⁵¹

Podemos afirmar assim, que no processo do trabalho o reclamante tem o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito e o reclamado, os fatos modificativos, extintivos e impeditivos do direito do autor.

E, consoante artigo 131 do CPC, de posse das provas produzidas nos autos o Juiz tem ampla liberdade para valorá-las, segundo o princípio da persuasão racional ou livre convencimento motivado, principalmente porque o objetivo maior no processo laboral é alcançar a verdade real.

Neste sentido, “O comportamento das partes no processo e em audiência pode influir, significativamente, na convicção do Juiz do Trabalho. Desse modo, a personalidade, o grau de humildade ou arrogância, a cooperação com a justiça, a firmeza no depoimento, a segurança ou insegurança ao depor, a boa-fé, a honestidade dos litigantes, entre outros comportamentos, devem ser considerados pelo órgão julgador”.⁵²

Quando tratamos da prova judicial nos casos de assédio moral no ambiente de trabalho, as alegações em juízo acerca do fato, via de regra, é de natureza constitutiva, ou seja, cabe a vítima apresentar o aporte probatório necessário a comprovar o direito alegado.

Ocorre que a prova judicial acerca da prática do assédio moral no ambiente do trabalho é de grande complexidade tendo em vista que na maioria dos casos a vítima não percebe que está imersa num processo de assédio moral, impedindo-a de angariar as provas para postulação de seus direitos.

Rodrigo Dias da Fonseca afirma que:

a tarefa mais difícil é identificar o assédio moral, por ser no mais das vezes uma forma sutil de degradação psicológica. A forma como os atos lesivos se expressam dificulta imensamente a sua percepção, muitas vezes restrita à vítima dos assaques. Referimo-nos com mais ênfase à comunicação não verbal, tão comum e de fácil negação em casos de reação (“você entendeu mal”, “foi só uma brincadeira”, “você está vendo/ouvindo coisas”, etc)⁵³

⁵¹ SARAIVA, Renato. **Curso de direito do trabalho**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2012, p.340

⁵² SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 598

⁵³ FONSECA, Rodrigo Dias da. **Assédio Moral – Breves Notas**. Revista LTR. São Paulo, v. 71, n.1, jan.2007, p.41

E como diz Jorge Luiz de Oliveira da Silva, “Sem uma prova consistente, construindo a ponte que fará com que o julgador desbrave o desconhecido, nenhuma postulação em juízo logrará o êxito desejado.”⁵⁴

De qualquer sorte, nos casos relacionados à prática de assédio moral, a produção probatória encontra limites apenas no art. 332 CPC.

4.3 Dos meios de provas

Meios de prova são instrumentos, materiais ou pessoais, trazidos aos autos do processo por intermédio dos quais o julgador obtém os elementos de prova necessários para estabelecer a veracidade (formal) dos fatos alegados.⁵⁵

4.3.1 Interrogatório e depoimento pessoal

O interrogatório é um instrumento legal de prova por meio do qual a parte esclarece ao juiz fatos da causa.⁵⁶ Embora não seja considerado pela doutrina como uma das modalidades de prova, é importante nos casos de assédio moral tendo em vista que durante o interrogatório poderão surgir elementos que poderão ser incisivos na decisão do órgão julgador.

O depoimento pessoal por sua vez, tem por finalidade provocar a confissão da parte contrária tratando-se de um direito insculpido no artigo 343 do CPC e transportado para o processo do trabalho por força do artigo 769 da CLT.

Tanto um quanto o outro são de suma importância para as partes que poderão não só esclarecer os fatos da causa como confessá-los.

Como bem destaca Luciane Cardoso:

O comportamento processual das partes pode ser visto como meio de prova. As atividades das partes possuem relevância como elementos aptos a formar a convicção do juiz, ou seja, como instrumentos instrutórios especialmente no que dizem respeito à licitude ou não de tal comportamento. O comportamento processual das partes deve ser expressão do dever de veracidade que corresponde a um

⁵⁴ SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. – ver.ampl.e atual – São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012, p. 278

⁵⁵ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio, **A prova no Processo do Trabalho**. 8.ed. rev. e ampl. – São Paulo: Ltr, 2003, p.93

⁵⁶ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 613

princípio do processo relacionado ao Estado e às partes. O primeiro, através do juiz, pode coibir a má-fé, e as partes, pelo princípio dispositivo, devem dispor de suas armas com boa-fé. Baseia-se na *exceptio doli*, espécie de cláusula geral do processo que inadmite a conduta contrária a boa-fé. O sistema oral colocou uma nítida possibilidade de contato do juiz com a parte na audiência, no momento do interrogatório da própria parte e das testemunhas.⁵⁷

Não se pode olvidar que muitas vezes o depoimento pessoal é o único ou principal meio de prova nos casos de assédio moral.

4.3.2 Prova Documental

Documento é o meio utilizado como prova material da existência de um fato, abrangendo não só os escritos, mas também os gráficos, as fotografias, os desenhos, reproduções cinematográficas, etc.⁵⁸

Aliada a outros tipos de provas, como a testemunhal por exemplo, nos casos relacionados ao assédio moral podem ter elevado potencial probante, razão pela qual tão logo o empregado identifique que está sendo vítima de práticas de assédio moral, deve começar a catalogar todo tipo de documentos para comprovação destas práticas, como por exemplo elaborando um diário contendo todas as humilhações sofridas, com data, horário, local, nome do agressor, testemunhas e tudo mais que entender relevante.

Poderão ainda ser utilizados como provas documentais, mensagens eletrônicas (e-mails), postagens em redes sociais (Twitter, facebook, Orkut) e redes de vídeo como por exemplo youtube.

O problema das provas eletrônicas, a exemplo do e-mail relaciona-se ao seu valor probante tendo em vista ser um meio de prova suscetível de adulteração pelas partes quanto ao seu conteúdo, existindo risco de serem utilizadas provas distorcidas e fraudadas.

A solução, como assevera Luis Carlos Amorim Robortella e Antonio Galvão Peres, é a aplicação definitiva do artigo 131 do Código de Processo Civil, devendo o juiz analisar o teor dos e-mails em conjunto com as demais provas de forma a mensurar seu valor probatório.⁵⁹

⁵⁷ CARDOSO, Luciane. **Prova testemunhal: uma abordagem hermenêutica**. São Paulo: LTr, 2001, p.132 *apud* SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 617

⁵⁸ SARAIVA, Renato. **Curso de direito do trabalho**.9.ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2012, p.363

⁵⁹ ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim, PERES, Antonio Galvão Peres. **Distribuição e inversão do ônus da Prova no processo do trabalho**. Revista do Advogado AASP n. 110. Dezembro.2010. Acesso em 13 ago.2013

Neste sentido, cumpre salientar que uma só mensagem não tem o condão de identificar plenamente a prática do assédio moral sendo necessário um conjunto de mensagens ou estas agregadas a outras provas. Ademais, todo documento apresentado em juízo deve ser dotado de veracidade, sob pena de responsabilização daquele que instruir os autos com documentos fraudados ou falsificados.

Podemos citar como exemplos de provas documentais: e-mails escritos em caixa alta com conteúdo humilhante e constrangedor (“você é mesmo um incompetente”, “está tudo errado”, “não vou ler!”), bilhetes deixados sob a mesa e à vista de colegas de trabalho com mensagens vexatórias (“você esqueceu de fechar as janelas”, “tem bicho no departamento”, “sua mesa está um lixo”), diários contemplando as situações de ameaça e humilhação (“eu entrei na empresa com o objetivo de te demitir”, “acho que você não vai receber seu bônus este ano (atribuindo metas impossíveis de serem concretizadas), entre outros.

4.3.3. Prova Testemunhal

Testemunha é, em sentido amplo e vago, quem pelos sentidos tomou conhecimento de algum fato, não importando se o faz pelo sentido da visão, audição, paladar, olfato ou tato, ou mesmo por informação de outrem. Em direito processual, é a pessoa física chamada a cooperar com a Justiça, informando ao juiz os fatos e circunstâncias de interesse para a causa, dos quais tenha conhecimento.⁶⁰

Trata-se de uma modalidade de prova considerada falível em virtude da possibilidade da testemunha distorcer os fatos ocorridos ou criar outros derivados de sua própria imaginação, já que a interpretação dos fatos pode variar de pessoa para pessoa. Neste sentido, Sergio Pinto Martins afirma que “a prova testemunhal é a pior prova que existe, sendo considerada a prostituta das provas, justamente por ser a mais insegura.”⁶¹

Na concepção de Renato Saraiva, “Nos dias atuais, infelizmente, a prova testemunhal já não goza mais do mesmo prestígio de outrora, principalmente pelo fato de serem forjados

⁶⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v.III São Paulo: Malheiros, 2001. p.603, *apud* SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 638

⁶¹ MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 329

inúmeros testemunhos, na ânsia de a parte provar os fatos que, muitas vezes, efetivamente não ocorreram”.⁶²

Ocorre que no processo do trabalho, em que a maioria das controvérsias refere-se a matéria fática, a prova testemunhal é preponderante devendo o juiz, desta forma, ter a acuidade de avaliar, no momento da oitiva, o comportamento da testemunha, sua espontaneidade, grau de cultura, circunstância em que presenciou os fatos ou se recebeu a informação de terceiros, dentre outros elementos que possam auxiliá-lo na valoração da prova.

Ísis de Almeida adverte que “a testemunha não é uma câmera fotográfica que fornece a imagem do fato observado. Ela o vê sob certo ângulo e, mesmo descrevendo-o o mais objetivamente possível, vai fixando pontos de sua preferência, abandonando outro involuntariamente, sob o comando de seu subconsciente. ‘Esquece’ detalhes de um acontecimento ou omite atributos de uma coisa, porque há uma ‘resistência’ a revê-los. E, apesar de tudo isso, pode, como se vê, constituir a base de uma decisão. Muitas vezes é o único suporte de toda uma instrução”.⁶³

E conforme dito anteriormente, considerando a dificuldade da vítima na obtenção de provas da prática do assédio moral, a prova testemunhal pode ser seu único suporte.

Vale salientar que não é fácil para a vítima produzir este tipo de prova, ainda mais se as testemunhas laboram no mesmo local da vítima e do agressor, visto que temerosas de perderem o emprego ou simplesmente para agradarem o chefe, na maioria das vezes mostram-se tolerantes as injustiças e se negam a colaborar com a vítima, que acaba por abrir mão de seu direito.

E sob este enfoque, Marie-France Hirigoyen ressalta que o assédio moral: “Trata-se de um fenômeno assustador, porque é desumano, sem emoções e piedade. Os que estão em torno, por preguiça, egoísmo, ou medo preferem manter-se fora da questão.”⁶⁴

⁶² SARAIVA, Renato. **Curso de direito do trabalho**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2012, p.352

⁶³ ALMEIDA, Ísis de. **Manual de direito processual do trabalho**. 9.ed. São Paulo: LTr, 1998, p. 196 *apud* SCHIAVI, Mauro. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 656

⁶⁴ HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio Moral: a violência perversa do cotidiano**. 5.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2010, p. 66

4.3.4. Prova pericial

Perícia é a espécie de prova que objetiva fornecer esclarecimentos ao juiz a respeito de questões técnicas, que extrapolam o conhecimento científico do julgador.⁶⁵

Desta forma, “quando a prova de determinados fatos alegados pelas partes depender de conhecimentos técnicos ou científicos, o juiz poderá designar um perito, que é considerado um auxiliar da justiça (CPC, art. 145)”.⁶⁶

Nos casos de assédio moral em que o dano causado a vítima é o psicológico ou psíquico-emocional, o juiz poderá valer-se desta modalidade de prova designando perícia médica para comprovação do dano e do nexo de causalidade com o trabalho.

Entretanto, nos casos de assédio moral, para que o laudo seja conclusivo deverá ser realizado por um especialista em medicina legal, um especialista em psiquiatria forense e uma psicóloga. Somente o conjunto desses profissionais tem condição de aplicar testes e avaliar se houve ou não danos físicos e psicológicos a vítima e se estes foram decorrentes do clima organizacional da empresa.

Neste sentido, a Resolução 66/2010 do CSJT abriu a possibilidade da Perícia Judicial Médica ser realizada por entidades especializadas que contam com todos esses profissionais que podem atuar em conjunto possibilitando a elaboração de laudo conclusivo sobre o dano e o nexo de causalidade.

Importante salientar que a perícia por si só não decide o processo, tratando-se apenas de mais um elemento de prova a ser analisado pelo juiz dentro do conjunto probatório dos autos possibilitando que o juiz profira sua decisão da forma mais justa, do contrário, o laudo pericial deixaria de ser um elemento de prova tornando-se uma decisão arbitral.

Na decisão proferida pelo Desembargador Marcelo Gonçalves de Oliveira, do Tribunal Regional de 4ª Região, é possível comprovar este entendimento visto que apesar do laudo ter concluído que a empregada apresentava problemas psicológicos, não havia provas que comprovassem o nexo de causalidade com o trabalho sendo o pleito indeferido.

ASSÉDIO MORAL. PEDIDO DE DEMISSÃO. Hipótese em que não se confirmam as assertivas da inicial, face à ausência de outras provas além do laudo psicológico juntado aos autos, que não se presta a definir a ocorrência efetiva dos fatos alegados pela reclamante e negados pela defesa. Assim, por aplicação do disposto no artigo 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, é mantida a sentença que indeferiu o pedido

⁶⁵ SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 372

⁶⁶ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011, p.623

de indenização por assédio moral, por seus próprios fundamentos.⁶⁷

Apesar de não estar adstrito ao laudo, sempre que ocorrer a recusa do juiz ao trabalho realizado pelos peritos, consoante artigo 436 do Código Civil, o juiz deverá motivar fundamentalmente a formação de seu convencimento em rumo diverso.

O juiz poderá ainda, se entender necessário, designar nova perícia a fim de corrigir omissões ou inexatidões dos resultados da primeira perícia, ressalte-se contudo, que o segundo laudo não anula ou invalida o primeiro, permanecendo ambos nos autos para que o juiz aprecie livremente o valor de cada um.

A doutrina diverge quanto a necessidade da prova pericial para caracterização do assédio moral. Sônia Mascaro do Nascimento entende que “a configuração do assédio moral depende de prévia constatação da existência do dano, no caso, a doença psíquico-emocional. Para tanto, necessária a perícia feita por psiquiatra ou outro especialista da área para que, por meio de um laudo técnico, informe o magistrado, que não poderia chegar a tal conclusão sem uma opinião profissional, sobre a existência desse dano, inclusive fazendo a aferição do nexo causal.”⁶⁸ Já Alice Monteiro de Barros defende a desnecessidade da perícia técnica e ensina que o conceito de assédio moral, deve ser definido pelo comportamento do assediador, e não pelo resultado danoso. E justifica que a exigência de elemento alusivo ao dano psíquico, traria como consequência a falta de punição às agressões que não tenham conseguido dobrar psicologicamente a pessoa.⁶⁹

5. DA PROVA ILÍCITA NO PROCESSO DO TRABALHO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, LVI, dispõe que “São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”.

Neste contexto, é vedado em nosso ordenamento jurídico a utilização de provas ilícitas, falsas ou desleais devendo as partes agirem sempre com lealdade e boa-fé.

⁶⁷ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, 4ª. Região. RO 0000276-44.2012.5.04.0561; Rel. Des. Marcelo Gonçalves de Oliveira; DEJT 06/02/2013

⁶⁸ Nascimento, Sônia Mascaro. Assédio Moral no Trabalho. Disponível em <http://www.soniamascaro.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=113:assedio-moral-no-trabalho&catid=90&Itemid=456>. Acesso em 13 ago, 2013

⁶⁹ BARROS, Alice Monteiro de. *apud* GARCIA CALLEJO. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª Ed. São Paulo: RT, 2007, p.906

Segundo o doutrinador Carlos Henrique Bezerra Leite, “prova ilícita é aquela que implica violação de norma do direito material, uma vez que é obtida por meio de ato ilícito. Já as provas que decorrem de violação de norma processual são chamadas ilegítimas.”⁷⁰

Importante salientar que embora o direito de provar o alegado decorra do princípio da ampla defesa e vise a busca da verdade real a fim de garantir uma decisão justa, referido direito não é absoluto em um Estado Democrático de Direito, tendo em vista que muitas vezes confronta-se com outros direitos fundamentais, também assegurados constitucionalmente, a exemplo da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, da honra, da imagem, direito à intimidade, à privacidade, à integridade física e moral do ser humano, a inviolabilidade de correspondências, das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, dentre outros.

Sob este enfoque, o Ministro Celso de Melo pronuncia-se dizendo que:

Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio da convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos na própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas – e considerando o substrato ético que as informa – permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.⁷¹

José Carlos Vieira de Andrade ensina que não se pode estabelecer abstratamente uma hierarquia de valores constitucionais, sob pena de se sacrificar um direito em prol a outro. Continua o Autor, relatando que não se deve de igual sorte, se valer do recurso das teorias dos direitos fundamentais, ainda dentro de uma concepção de hierarquia, para se buscar uma solução, tendo em vista que há referidas teorias a preponderância de certos aspectos como liberdade, democracia, entre outros.

Aduz também, que a solução deve ser realizada na seguinte esteira: “Terá, pois, de respeitar-se a proteção constitucional dos diferentes direitos e valores, procurando as soluções no quadro da unidade da constituição, isto é, tentando harmonizar da melhor maneira os preceitos divergentes, em função das circunstâncias concretas em que se põe o problema”.⁷²

⁷⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. – São Paulo: LTr, 2011, p.577

⁷¹ BRASIL. Tribunal Pleno. MS 23452/RJ – Relator(a): Min. Celso de Mello, DJ 12-05-2000

⁷² ANDRADE, José Carlos Vieira de. Os direitos fundamentais na constituição Portuguesa..

Seguindo esta linha de raciocínio, a respeito da proibição da prova ilícita no processo laboral a doutrina apresenta três correntes.

A primeira corrente, conhecida por teoria obstativa, sustenta que nenhuma prova obtida por meios ilícitos pode ser utilizada no processo.

Conforme Luís J. J. Ribeiro um dos fundamentos básicos desta corrente reside na afirmativa de que o ordenamento jurídico é uno. Assim, a conduta considerada ilícita pelo direito material não pode ser valorada em parâmetro diverso pelo direito processual. Ada Grinover, mesmo antes da atual Constituição, considerava inaceitável este fundamento, pois apesar de reconhecer a unidade do ordenamento jurídico, entende que é inquestionável que a cada ilícito, e conforme sua natureza, corresponda ação diversa.⁷³

A segunda vertente, a teoria permissiva, defende que é permitido a utilização de provas obtidas por meios ilícitos desde que seu conteúdo seja lícito, fundamentando-se no acesso à justiça e na busca da verdade real.

Já a terceira corrente, conhecida como teoria da proporcionalidade ou regra da ponderação sustenta que devem ser sobrepostos os interesses e direitos em jogo de forma a aplicar-se a solução mais justa ao litígio.

De acordo com o entendimento desta corrente, o juiz valorará, no caso concreto, segundo critérios axiológicos, qual princípio deverá ser prestigiado e qual deverá ser sacrificado em prol da justiça da decisão e efetividade do processo.⁷⁴

Adepto a esta teoria, Carlos Henrique Bezerra Leite, apresenta os seguintes argumentos:

As partes têm o dever de agir com lealdade em todos os atos processuais, mormente na produção da prova. O princípio da licitude da prova encontra residência no art. 5º, LVI, da CF, segundo o qual são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos'. Esse princípio tem sido mitigado por outro: o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade, segundo o qual não se deve chegar ao extremo de negar validade a toda e qualquer prova obtida por meios ilícitos, como, por exemplo, uma gravação sub-reptícia utilizada por uma empregada que deseja fazer prova de que fora vítima de assédio sexual pelo empregador ou superior hierárquico, sem o conhecimento deste. A revista íntima também pode ensejar a violação ao princípio, salvo se o empregador adota todos os meios necessários à preservação da intimidade e da dignidade do empregador."⁷⁵

Coimbra: Almedina, 2009, 4ª edição, p. 303, citado por GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freitas no artigo **"Breve Reflexão sobre a Eficácia dos Direitos Fundamentais e Possíveis Desdobramentos nas Relações de Trabalho"**, extraído do site <<http://www.freitasguimaraes.com.br/media/3288.pdf>>, Acesso em 13 ago.2013

⁷³ RIBEIRO, Luís J. J. **A prova ilícita no processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004, p.41-42

⁷⁴ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 608

⁷⁵ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011, p.577-578

Para Mauro Schiavi, “a regra da proporcionalidade é a melhor para se admitir a pertinência da prova obtida por meio ilícito no processo, pois nenhuma regra processual é absoluta, devendo ser sopesada em confronto com outro direito fundamental. Além disso, prestigia a justiça da decisão no caso concreto, possibilitando ao Juiz, diante do conflito de princípios, escolher entre dois males, o mal menor, ou escolher a melhor justiça”. Ressalta contudo, “que deve o Juiz do Trabalho, ao apreciar a prova obtida por meio ilícito, ter bastante cautela, pois, ao admitir essa prova por uma das partes, pode estar violando um direito fundamental da parte contrária e até causar danos de ordem moral a esta última.”⁷⁶

Visando elucidar o tema podemos ainda transcrever a citação de Nelson Nery Junior em sua obra “Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo” quando aduz:

Se o direito à inviolabilidade da intimidade (CF 5º X) e das comunicações telefônicas (CF 5º XII) é garantido pela Constituição Federal, não menos verdade é que existem outros direitos igualmente tutelados pelo texto constitucional [...]. Como não pode haver incompatibilidade entre preceitos constitucionais, é preciso que os direitos constitucionais aparentemente em conflito ou antagônicos sejam harmonizado se compatibilizados entre si pelo intérprete e aplicador da norma. Assim, se a vida estiver sendo ameaçada por telefonemas, o direito à intimidade e à inviolabilidade da comunicação telefônica daquele que vem praticando a ameaça à vida de alguém deve ser sacrificado em favor do direito maior à vida. A justificativa decorre do sistema constitucional, no qual se encontra inserido o princípio da proporcionalidade, como corolário do estado de direito e do princípio do devido processo legal em sentido substancial (substantive due process clause)⁷⁷

Acrescente-se que o Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010, que visa instituir o novo Código de Processo Civil, prestigia a moderna corrente hermenêutica de interpretação constitucional, prevendo expressamente a possibilidade de o juízo utilizar-se do princípio da proporcionalidade na avaliação da prova ilícita, conforme se transcreve:

Art. 257 As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar fatos em que se funda a ação ou a defesa e influir eficazmente na livre convicção do juiz. Parágrafo único. A inadmissibilidade das provas obtidas por meio ilícito será apreciada pelo juiz à luz da ponderação dos princípios e dos direitos fundamentais envolvidos.

⁷⁶ SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 609/611-612

⁷⁷ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9.ed. rev. ampl. atual – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.278

5.2 Espécies de Provas ilícitas no Processo do Trabalho

Considerando que a jurisprudência tem admitido, por meio da aplicação do princípio da proporcionalidade, a obtenção de prova ilícita para comprovação de direitos de valor jurídico mais relevantes que o direito violado pela ilicitude, mister destacar os meios de prova mais recorrentes no direito do trabalho.

Nos processos relacionados a assédio moral, a prova obtida através de gravação é a que mais sucinta controvérsia. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal bem como o Tribunal Superior do Trabalho já reconhece a validade da prova de diálogos telefônicos ou gravação ambiental, feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, desde que de cunho profissional a fim de se comprovar condutas de assédio moral sofridos pelo empregado.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Cezar Peluzo, em uma de suas decisões pronunciou-se aduzindo que:

(...) Não há ilicitude alguma no uso de gravação de conversação telefônica feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, com a intenção de produzir prova do intercurso, sobretudo para a defesa própria em procedimento criminal, se não pese, contra tal divulgação, alguma específica razão jurídica de sigilo nem de reserva, como a que por exemplo, decorra de relações profissionais ou ministeriais, de particular tutela da intimidade, ou doutro valor jurídico superior. A gravação aí é clandestina, mas não ilícita, nem ilícito é seu uso, em particular como meio de prova.”⁷⁸

Neste mesmo sentido pronunciou-se a Ministra do Tribunal Superior do Trabalho Delaíde Miranda de Arantes:

GRAVAÇÃO DE CONVERSA TELEFÔNICA POR UM DOS INTERLOCUTORES, SEM O CONHECIMENTO DO OUTRO. LICITUDE DA PROVA. PRECEDENTES DO STF. 2.1. À luz da jurisprudência do STF, esta Corte tem firmado entendimento no sentido de que as gravações de conversas realizadas por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro, não é considerada interceptação telefônica, sendo lícita como meio de obtenção de prova no processo do trabalho. 2.2. Na hipótese dos autos, depreende-se da leitura do acórdão regional que a conversa foi gravada por um dos interlocutores, no caso, o próprio reclamante, que buscava, através dessa medida, obter prova acerca da prática discriminatória das reclamadas, consistente na disseminação de informações desabonadoras de ex-empregados que acionam seus ex-patrões na Justiça do Trabalho, a chamada "lista negra". Recurso de revista conhecido e não provido.⁷⁹

⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. RE 402717; Relator(a): Min. CEZAR PELUSO; DJE 13-02-2009

⁷⁹ BRASIL. Tribunal Superior Trabalho. 7ª. Turma. RR 60800-64.2005.5.17.0181; Relator(a): Min. Delaíde Miranda Arantes; DJE 19/12/2012

O que se verifica é que faz-se necessário sopesar os valores contrastantes envolvidos, considerando que nenhuma garantia constitucional tem valor supremo e absoluto.

A interceptação telefônica, prevista na segunda parte do inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal e regulamentada pela Lei 9.296/96 prevê a possibilidade da admissão desta modalidade de prova para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, mediante expressa ordem judicial.

Embora ainda controvertido, há entendimentos no sentido de considerar lícita no processo do trabalho, a prova produzida por interceptação quando presente a autorização judicial que permita a quebra de sigilo das comunicações telefônicas.

Dentre outras modalidades podemos citar: documentos furtivamente obtidos, fotografias, câmeras instaladas no ambiente laboral e o e-mail.

Ressaltando-se que temos em nosso ordenamento jurídico o artigo 383 do Código de Processo Civil pelo qual “Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, cinematográfica, fonográfica ou de outra espécie, faz prova dos fatos ou das coisas representadas, se aquele contra quem foi produzida lhe admitir a conformidade”.

CONCLUSÃO

Inadmissível mas, fato é que em pleno século XXI ainda existem pessoas com atitudes grosseiras, desrespeitosas, dotadas de crueldade e covardia que visam humilhar e destruir o emocional de trabalhadores no intuito de obrigá-los a pedir demissão ou sua transferência.

O assédio moral consiste na prática dessas atitudes de forma repetitiva e prolongada, caracterizando-se não somente por atos de humilhação como também de discriminação, destacando-se como principais vítimas: mulheres, negros e homossexuais.

A Constituição Federal, por sua vez, tem por princípio fundamental a dignidade da pessoa humana que aliada a outros direitos fundamentais como o valor social do trabalho e a livre iniciativa, garantem a todos os cidadãos direitos a proteção contra quaisquer formas de discriminação, inviolabilidade de sua intimidade, honra, imagem, meio ambiente laboral sadio e respeitoso, dentre outros que se violados asseguram o direito a indenização por dano material ou moral.

O assédio moral representa verdadeira afronta aos direitos personalíssimos e a dignidade do trabalhador que tem sua vida destruída em razão das condutas abusivas praticadas pelo assediador, causando-lhe danos a sua saúde física e psíquica que poderão ocasionar sua invalidez e até mesmo suicídio.

Desta forma, referida prática deve ser severamente combatida devendo a legislação prever condenações que inibam este tipo de violência.

Atualmente, não temos em nosso ordenamento jurídico legislação específica sobre o tema, mas tão somente algumas legislações estaduais e municipais no âmbito da administração pública, levando as vítimas a se socorrerem do Judiciário Trabalhista ou denúncias no Ministério do Trabalho e Ministério Público do Trabalho a fim de garantirem seus direitos a indenização por danos morais e materiais conforme previsto na Carta Magna.

Ocorre que para que a vítima seja ressarcida deve apresentar no processo provas robustas do dano sofrido bem como comprovação do nexo de causalidade com a atividade. Entretanto a prova do dano moral é de difícil obtenção tendo em vista que as práticas, por vezes, ocorrem de maneira tão sutil e despercebida que nem a vítima se dá conta do que está ocorrendo vindo a tomar ciência quando já apresenta danos a saúde.

A legislação trabalhista admite todos os meios de prova, restringindo apenas as provas ilícitas e imorais, ressaltando-se que o direito a prova trata-se de direito fundamental previsto na Carta Magna.

Neste sentido, temos que os direitos fundamentais devem ser reconhecidos e respeitados por todas as pessoas, inclusive no âmbito laboral. Contudo não podemos afirmar o absolutismo destes direitos sob risco de um direito fundamental respeitado anular outro direito fundamental de terceiros, o que chamamos de colisão de direitos fundamentais.

Assim, sempre que ocorre uma colisão entre direitos fundamentais deve juiz utilizar-se do princípio da proporcionalidade para fazer seu julgamento garantindo que prevaleça o direito fundamental mais relevante sem anular outro direito fundamental.

Nos casos de assédio moral em que a prova é de difícil obtenção, além das legalmente admitidas, tem-se admitido a apresentação de provas consideradas ilícitas, a exemplo de gravações de conversas telefônicas ou ambiental, já que o direito violado nestes casos (dignidade da pessoa humana, honra, discriminação) geralmente tem maior valor jurídico do que o direito do assediador (intimidade, privacidade).

Importante ressaltar que referido entendimento, dominante na jurisprudência do Superior Tribunal Federal e Tribunal Superior do Trabalho, é imprescindível para o combate das práticas do assédio moral que representam na verdade um retrocesso ao direito do trabalho e como já afirmado, deve ser severamente combatido não somente pelo Estado mas por toda a sociedade.

REFERÊNCIAS

ALCKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Emprego**. Curitiba: Juruá, 2007

BARRETO, Margarida. **Uma jornada de Humilhações**. 2000

DE MASI, Domenico. **O Ócio Criativo**. Rio de Janeiro: Sextante, 2000

FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. **Assédio Moral nas Relações de Trabalho**. Campinas: Russel Editores, 2004

GARCIA CALLEJO. **Curso de Direito do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2007

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2.ed. São Paulo: LTr, 2004 e 2005

HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio Moral: a violência perversa do cotidiano**. 5.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002 e 2010

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho. Redefinindo o Assédio Moral**. Tradução Rejane Janowitzer. 4.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2009

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. São Paulo: LTr, 2011

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2006

MEDEIROS, Aparecido Inácio Ferrari de. **Assédio Moral, discriminação, igualdade e oportunidades no trabalho**. São Paulo: LTr, 2012

MELO, Nehemias Domingos de. **Dano moral: doutrina e jurisprudência**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012

NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaro. **O assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: Revista Ltr n.8, 2004

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil Comentado**. 3.ed. São Paulo: RT, 1997

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9.ed. rev. ampl. atual – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009

NUNES, RIZZATTO. **O princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência**. 3.ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010

PRATA, Marcelo Rodrigues. **Anatomia do Assédio Moral no Trabalho – uma abordagem transdisciplinar**. São Paulo: LTr, 2008

RIBEIRO, Luís J. J. **A prova ilícita no processo do trabalho**. São Paulo: Ltr, 2004

SANTOS JUNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. **A eficácia dos direitos fundamentais dos trabalhadores** – São Paulo: Ltr, 2010

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

SCARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1998**. 8a. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**. 4.ed. São Paulo: LTr, 2011

SILVA, Jorge Luiz de Oliveira. **Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. 2.ed. ver.ampl.e atual – São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2012

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio, **A prova no Processo do Trabalho**. 8.ed. rev. e ampl. São Paulo: Ltr, 2003

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005

Periódicos:

GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. São Paulo: Revista da Anamatra II, Dezembro de 2003

FONSECA, Rodrigo Dias da. **Assédio Moral – Breves Notas**. Revista LTR. São Paulo, v. 71, n.1, jan.2007

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim, PERES, Antonio Galvão Peres. **Distribuição e inversão do ônus da Prova no processo do trabalho**. Revista do Advogado AASP n. 110. Dezembro.2010.

Sites:

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **A Criminalização do Assédio Moral**. Disponível em: <[http:// www.mp.sp.gov.br](http://www.mp.sp.gov.br)>. Acesso em 14 jul. 2013

GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freiras. Disponível em: <<http://www.freitasguimaraes.com.br>> Acesso em 13 ago, 2013

HIRIGOYEN, Marie-France. Disponível em: <<http://www.assediomoral.org>> Acesso em 08 jul. 2013

NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio Moral no Trabalho**. Disponível em <<http://www.soniamascaro.com.br>>. Acesso em 13 ago, 2013

Tribunal Regional do Trabalho. 9ª Região. Revista Eletrônica. Assédio Moral e Assédio Sexual. Março 2013, p.17. Disponível em: <http://www.trt9.jus.br>

Tribunal Regional do Trabalho, 4ª Região. 7ª Turma. RO 0000276-44.2012.5.04.0561; Rel. Des. Marcelo Gonçalves de Oliveira.

Tribunal Regional do Trabalho, 10ª Região. RO 0000014-03.2012.5.10.0020; Relatora Des. Heloisa Pinto Marques; DEJTDF 19/10/2012

Tribunal Regional do Trabalho. 14ª Região. RO 01036.2006.041.14.00-3; Rel. Juiz Conv. Lafite Mariano; DOJT 08.08.2007

Tribunal Pleno. MS 23452/RJ; Relator(a): Min. Celso de Mello, DJ 12-05-2000

Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. RE 402717; Relator(a): Min. CEZAR PELUSO; DJE 13-02-2009

Tribunal Superior Trabalho. 7ª. Turma. RR 60800-64.2005.5.17.0181; Relator(a): Min. Delaíde Miranda Arantes; DJE 19/12/2012

ANEXOS



Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 11.948, DE 16 DE JUNHO DE 2009

Conversão da Medida Provisória nº 453, de 2008

Constitui fonte adicional de recursos para ampliação de limites operacionais do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES e dá outras providências.

O VICE-PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no exercício do cargo de **PRESIDENTE DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica a União autorizada a conceder crédito ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, no montante de até R\$ 180.000.000.000,00 (cento e oitenta bilhões de reais), em condições financeiras e contratuais a serem definidas pelo Ministro de Estado da Fazenda. (Redação dada pela Lei nº 12.249, de 2010)

§ 1º Para a cobertura do crédito de que trata o caput, a União poderá emitir, sob a forma de colocação direta, em favor do BNDES, títulos da Dívida Pública Mobiliária Federal, cujas características serão definidas pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 2º Sem prejuízo do atendimento das finalidades específicas previstas em lei, o superávit financeiro existente no Tesouro Nacional no encerramento do exercício financeiro de 2008 poderá ser destinado à cobertura de parte do crédito de que trata o art. 1º desta Lei.

§ 3º No caso de emissão de títulos, será respeitada a equivalência econômica com o valor previsto no caput.

§ 4º Em contrapartida ao crédito concedido nos termos do caput, o BNDES poderá utilizar, a critério do Ministério da Fazenda, créditos detidos contra a BNDES Participações S.A. - BNDESPAR.

§ 5º O Tesouro Nacional fará jus à seguinte remuneração:

I - sobre até 30% (trinta por cento) do valor de que trata o caput, com base no custo de captação externo, em dólares norte-americanos, do Tesouro Nacional, para prazo equivalente ao do ressarcimento a ser efetuado pelo BNDES à União;

II - sobre o valor remanescente, com base no custo financeiro equivalente à Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP. (Redação dada pela Lei nº 12.096, de 2009)

§ 6º O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES deverá encaminhar ao Congresso Nacional, até o último dia útil do mês subsequente de cada trimestre, relatório pormenorizado sobre as operações realizadas, indicando, entre outras informações, quantidade e valor das operações de financiamento realizadas, detalhadas por modalidade do investimento, setor produtivo beneficiado e localização dos empreendimentos; e estimativa dos impactos econômicos gerados pelos projetos, principalmente em termos de geração de emprego e renda, resguardado o sigilo bancário.

§ 7º Nas suas operações ativas, lastreadas com recursos captados com a União em operações de crédito, o BNDES poderá: (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

I - adotar o contravalor, em moeda nacional, da cotação do dólar norte-americano, divulgada pelo Banco Central do Brasil, como indexador, até o montante dos créditos cuja remuneração da União tenha sido fixada com base no custo de captação externo, naquela moeda estrangeira, do Tesouro Nacional, para prazo equivalente ao do ressarcimento, bem como cláusula de reajuste vinculado à variação cambial, até o montante dos créditos oriundos de repasses de recursos captados pela União em operações externas; e (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

II - alienar os títulos recebidos conforme o § 1º deste artigo, sob a forma direta, a sociedades de economia mista e a empresas públicas federais, suas subsidiárias e controladas, que venham a ser beneficiárias de seus créditos. (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

Art. 2º O BNDES poderá recomprar da União, a qualquer tempo, os créditos referidos no § 4º do art. 1º, admitindo-se a dação em pagamento de bens e direitos de sua propriedade, a critério do Ministro de Estado da Fazenda.

Art. 2º-A. Fica a União autorizada a renegociar ou estabelecer as condições financeiras e contratuais de operações de crédito realizadas com o BNDES, mantida, em caso de renegociação, a equivalência econômica com o valor do saldo das operações de crédito renegociadas, e mediante aprovação do Ministro de Estado da Fazenda, observado o seguinte: (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

I - até o montante de R\$ 11.000.000.000,00 (onze bilhões de reais), visando ao seu enquadramento como instrumento híbrido de capital e dívida, conforme definido pelo Conselho Monetário Nacional, ficando, neste caso, assegurada ao Tesouro Nacional remuneração compatível com o seu custo de captação; e (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

II - até o montante de R\$ 20.000.000.000,00 (vinte bilhões de reais), referente ao crédito concedido ao amparo da Lei nº 11.805, de 6 de novembro de 2008, para alterar a remuneração do Tesouro Nacional para o custo de captação externa, em dólares norte-americanos para prazo equivalente ao do ressarcimento a ser efetuado pelo BNDES à União. (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

Parágrafo único. O disposto no inciso I poderá ser aplicado à parte da dívida que venha a ser constituída nos termos desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.096, de 2009)

Art. 3º Fica o Poder Executivo autorizado a incluir condicionamentos aos contratos de financiamentos decorrentes da aplicação de recursos de que trata o art. 1º relativos à criação de postos de trabalho ou a restrição à demissão imotivada durante período convencionado, respeitados os elementos de natureza econômica e financeira necessários à viabilidade dos projetos financiados.

Art. 4º Fica vedada a concessão ou renovação de quaisquer empréstimos ou financiamentos pelo BNDES a empresas da iniciativa privada cujos dirigentes sejam condenados por assédio moral ou sexual, racismo, trabalho infantil, trabalho escravo ou crime contra o meio ambiente.

Art. 5º Para efeito de determinação da base de cálculo do imposto de renda, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, da Contribuição Social para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, a pessoa jurídica patrocinadora poderá reconhecer as receitas originárias de planos de benefícios administrados por entidades fechadas de previdência complementar, na data de sua realização.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, as receitas registradas contabilmente pelo regime de competência, na forma estabelecida pela Comissão de Valores Mobiliários ou outro órgão regulador, poderão ser excluídas da apuração do lucro real, da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, da Contribuição Social para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social e serão adicionadas no período de apuração em que ocorrer a realização.

Art. 6º O disposto no art. 5º aplica-se inclusive aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2008.

Art. 7º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 16 de junho de 2009; 188º da Independência e 121º da República.

JOSÉ ALENCAR GOMES DA SILVA

Guido Mantega

Miguel Jorge

Projeto de Lei nº 4.326, de 2004, sobre o Dia Nacional de Luta contra o Assédio Moral

De iniciativa da Dep. Fed. Maria José da Conceição Maninha

Dispõe sobre a criação do Dia Nacional de Luta contra o Assédio Moral e outras providências

JUSTIFICATIVA

O assédio moral, que na maioria das vezes acontece de forma velada causa revolta, mágoa e impotência no trabalhador que, comprometendo sua saúde física e mental pode levar à incapacidade física e, por vezes, até ao suicídio.

No Brasil, por ser um fenômeno ainda relativamente pouco estudado, existem poucos dados sobre os efeitos e conseqüências do assédio moral. Estudos recentes da Organização Internacional do Trabalho - OIT e da Organização Mundial da Saúde, realizados em países desenvolvidos, apontam que, provavelmente, o assédio moral poderá se converter no principal problema do mundo globalizado, caracterizado como o "mal estar na globalização", podendo desencadear ondas de depressão, angústia e outros danos psíquicos em expressivos segmentos de trabalhadores.

As perspectivas delineadas apontam claramente que é urgente ampliar-se a discussão sobre o assédio moral, com vistas a que se estabeleçam formas integradas e permanentes de luta contra esta prática em todas as suas formas e instâncias onde a mesma possa se manifestar, especialmente nas relações de trabalho. Nesta Casa tramitam algumas proposições buscando caracterizar o assédio moral e suas formas manifestação, indicando que já há na sociedade brasileira a intenção de regular a matéria e promover a punição dos que o praticam. A proposição que apresentamos tem a finalidade de instituir uma data nacional na qual os órgãos da administração pública voltem suas atividades, ou ao menos parte delas, ao combate e publicização das ações contra o assédio.

Esperamos contar com o apoio dos nobres pares para a aprovação da presente proposta.

Sala das sessões,

Deputada Maninha

PROJETO DE LEI Nº 4.326/2004

Cria o Dia Nacional de Luta contra o Assédio Moral e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º - Fica criado, nos termos desta lei, o Dia Nacional de Luta contra o Assédio Moral, a ser celebrado anualmente no dia 02 de maio.

Art. 2º - Na data de que trata o artigo anterior os órgãos da Administração Pública realizarão atividades que tenham a finalidade de combater a prática do assédio moral.

Art. 3º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 4º - Revogam-se as disposições em contrário.