

Revista Eletrônica

Tribunal Regional do Trabalho do Paraná

v.2 = n.21 | agosto 2013



Dano Moral

21

edição
Agosto

Ficha Técnica



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO

CURITIBA - PARANÁ
ESCOLA JUDICIAL

PRESIDENTE

Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão

VICE-PRESIDENTE

Desembargador Altino Pedrozo dos Santos

CORREGEDOR REGIONAL

Desembargador Dirceu Buyz Pinto Júnior

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2012/2013

Desembargadora Marlene T. F. Sugumatsu- Diretora

Desembargadora Ana Carolina Zaina - Vice-Diretora

Juiz Paulo H. Kretzschmar e Conti – Coordenador

Juiz Eduardo Milléo Baracat - Vice-Coordenador

Desembargador Arion Mazurkevic

Desembargadora Nair Maria Ramos Gubert

Juiz Cássio Colombo Filho

Juíza Valéria Rodrigues Franco da Rocha

Juiz Lourival Barão Marques Filho

Juiz Rafael Gustavo Palumbo

COMISSÃO DE PUBLICAÇÕES

Desembargadora Marlene T. F. Sugumatsu-Diretora

Desembargadora Nair Maria Ramos Gubert

Juiz Cássio Colombo Filho

GRUPO DE TRABALHO E PESQUISA

Desembargador Luiz Eduardo Gunther - Orientador

Adriana Cavalcante de Souza Schio

Angélica Maria Juste Camargo

Eloina Ferreira Baltazar

Joanna Vitória Crippa

Juliana Cristina Busnardo de Araújo

Larissa Renata Kloss

Maria da Glória Malta Rodrigues Neiva de Lima

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio

Willians Franklin Lira dos Santos

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência

Serviço de Biblioteca e Jurisprudência

Assessoria da Direção Geral

Assessoria de Comunicação Social

Assessoria de Uniformização de Jurisprudência

FOTOGRAFIA

Assessoria de Comunicação e acervos dos pesquisadores

APOIO À PESQUISA E REVISÃO

Maria Ângela de Novaes Marques

Márcia Bryzynski

Diagramação e Capa

Patrícia Eliza Dvorak

Acórdãos, Sentenças, Ementas, Artigos e Informações.

Edição temática: Dano Moral

Periodicidade Mensal

Ano II – 2013 – n. 21

Envie sua contribuição (sentenças, acórdãos ou artigos) para o e-mail escolajudicial@trt9.jus.br

Sumário

1. Apresentação.....	6
-----------------------------	----------

2. Artigos

2.1 Fundamentos da reparação por Dano Moral Trabalhista e uma nova teoria para sua quantificação - Nehemias Domingos De Melo.....	8
--	----------

2.2 O Problema do Valor da Indenização por Dano Moral Devido à Pessoa Jurídica - Juliana Cristina Busnardo Augusto de Araujo	26
---	-----------

2.3 O Direito Geral de Personalidade e o Conceito de Dano Moral Trabalhista - José Affonso Dallegre Neto	52
---	-----------

2.4 A Reparação do Dano Moral no Direito Trabalhista - Clayton Reis.....	78
---	-----------

2.5 Estresse e síndromes de esgotamento no trabalho como causa de doença ocupacional - Caroline Bittencourt Mamcarz	101
--	------------

2.6 O assédio moral no ambiente de trabalho: estudo comparado entre o Brasil e Portugal - Leda Maria Messias da Silva	114
--	------------

3. Acórdãos

3.1 Acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho publicado no DJ de 25/06/2013, Relator o Desembargador Paulo Ricardo Pozzolo	166
--	------------

3.2 Acórdão proferido pela 2ª Turma do Tribunal regional do Trabalho da 9ª Região, publicado no DJ 11/06/2013, Relator o Juiz Convocado Luiz Alves	174
---	------------

- 4.3** Acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ 12/07/2013, Relatora a Desembargadora Eneida Cornel.....**184**
- 3.3** Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ 10/12/2012, Relator o Desembargador Tobias de Macedo Filho**191**
- 3.4** Acórdão da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DJ 13/06/2008, Relator Ministro Fernando Eizo Ono**197**
- 3.5** Acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DEJT 06/08/2010, Relator o Ministro Emmanoel Pereira**205**
- 3.6** Acórdão da SI Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, publicado no DJe 06/04/2009, Relator o Ministro Benedito Gonçalves.....**216**
- 3.7** Acórdão da 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, publicado no DJE 22/07/2013, Relatora a Desembargadora Odete Knaack de Souza**221**

4. Ementas

- 4.1** DANO MORAL. RACISMO. DEMISSÃO DO OFENDIDO. CONVÊNIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA.....**227**

5. Sentenças

- 5.1** Sentença da 1ª Vara do Trabalho de Foz do Iguaçu - Pr, publicada no DJ 29/04/2013, Juiz Cícero Ciro Simonini Junior.....**228**
- 5.2** Sentença da 1ª Vara do Trabalho de Londrina - Pr, publicada no DJ 28/06/2013, Juiz Sidnei Lopes**239**

5.3	Sentença da 8ª Vara do Trabalho de Curitiba publicada no DJ 03/04/2012, Juiz Felipe Augusto de Magalhães Calvet.....	242
5.4	Sentença da Vara do Trabalho de Wenceslau Braz publicada no DJ 07/06/2013, Juíza Edilaine Stinglin Caetano.....	247
6.	Súmulas do TST.....	251
7.	Sinopses e resenhas	
7.1	Assédio Sexual - Autor Michael Crichton Editora: Rocco - 1ª Edição - setembro de 2008	252
7.2	Dano Moral Trabalhista - Autor: Nehemias Domingos de Melo - Editora Atlas, 2007. 197 p. - São Paulo	25
4		
8.	Bibliografia	258
9.	Registro Fotográfico	263

Apresentação

O tema relativo aos danos morais, objeto desta Revista Eletrônica, edição de agosto de 2013, instigou e continua a instigar formulações teóricas que se reproduzem na proporção das perspectivas possíveis, considerando o contexto de uma sociedade dinâmica, complexa e pluralista, como a que a contemporaneidade nos apresenta.

A concepção de dano moral desenvolveu-se a partir da ideia de dignidade humana. A noção de dignidade, a princípio, inspirada pelo pensamento cristão de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, evoluiu ainda nessa linha de pensamento no sentido de que emana da capacidade de autodeterminação intrínseca à natureza humana. Neste sentido, Tomás de Aquino sustentaria que por força de sua dignidade, o homem, livre por natureza, existe em função de sua própria vontade.

Mais tarde, o pensamento jusnaturalista conceberia a autonomia ética como fundamento da dignidade humana e caberia a Immanuel Kant concluir que o ser humano não pode ser tratado pelos outros e por ele próprio como objeto, por não ser um meio, mas fim em si mesmo.

Essas formulações teóricas em torno da dignidade humana produziram calorosas discussões em diversos âmbitos. No aspecto jurídico, derivaram para a possibilidade de se reconhecer a existência de danos à personalidade e aos direitos a ela inerentes e a legitimidade de sua reparação. A Constituição brasileira de 1988, que inaugurou novo sistema de regras, princípios e valores no País, a partir do compromisso do legislador constituinte em oferecer uma ordem jurídica nacional mais democrática, ética e humanizada, consolidou no sistema interno o reconhecimento dos danos morais e a necessidade do pronto atendimento judicial à sua reparação ou compensação em todas as esferas, o que, em alguns aspectos, já vinha ocorrendo na esfera do Direito Civil.

O compromisso do legislador constituinte, contudo, só se tornará efetivo se for compartilhado por todos, em especial pelos órgãos do Poder Judiciário, que assumem a tarefa definitiva de ler e aplicar a Constituição sob o prisma de seus valores e princípios implícitos ou explícitos, entre os quais se encontram a própria dignidade, a solidariedade, o valor social do trabalho e a boa-fé.

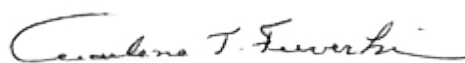
Neste contexto, é necessário manter-se aberto à evolução do pensamento doutrinário e jurisprudencial, a essas significativas vias de elaboração teórica e prática que balizam a efetiva implementação da proteção jurídica à dignidade. A proposta desta edição da Revista Eletrônica caminha no mesmo sentido, ao oferecer elementos teóricos e práticos para o aprimoramento da tarefa de julgar, o que supõe oferecer a mais justa resposta à sociedade pelos seus anseios coligados aos direitos patrimoniais e extrapatrimoniais.

O cuidadoso olhar da doutrina sobre o tema vem expresso, nesta Revista, na análise dos direitos de personalidade e sua possível violação, nos fundamentos da reparação dos danos extrapatrimoniais, nas ocorrências dos danos morais nas relações de trabalho e nas propostas de efetiva reparação, o que envolve estudos sobre uma nova teoria para a espinhosa tarefa da quantificação.

Da mesma forma, o olhar objetivo e concreto da jurisprudência aqui reunido em forma de decisões judiciais – sentenças e acórdãos – brindará o leitor com retratos de situações extraídas da vida laboral, extraídos da perspectiva do Juiz a partir de suas escolhas no processo de solução dos conflitos.

Em nome da Escola Judicial do TRT 9ª Região, agradeço a valorosa contribuição dos articulistas e dos magistrados que cederam suas decisões judiciais. A reunião de suas ideias e soluções, sem dúvida, contribuirá na luta para que o ambiente laboral não se transforme em cenário de depredação do homem por seu próprio semelhante e que o trabalho se firme, em definitivo, como um bem útil e digno ao ser humano.

A todos, bons momentos de leitura e reflexão.



MARLENE T. FUVERKI SUGUIMATSU
DIRETORA DA ESCOLA JUDICIAL
TRT 9ª REGIÃO

Artigos

Fundamentos da reparação por Dano Moral Trabalhista e uma nova teoria para sua quantificação



NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO.

Advogado, Professor de Direito Civil, Doutorando em Direito Civil na Universidade de Buenos Aires (UBA), Mestre em Direitos Difusos e Coletivos e Pós-Graduado em Direito Civil.

Sumário: 1. Dano moral e as garantias constitucionais. 2. Princípio da dignidade humana. 3. Direitos da personalidade. 4. Princípio da igualdade. 5. Por uma teoria renovada para quantificação da indenização por dano moral (teoria da exemplaridade). 6. Conclusão. 7. Bibliografia.

1. DANO MORAL E AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Os fundamentos da reparação por danos morais, por qualquer tipo de ofensa aos bens personalíssimos da pessoa humana, encontram-se insertos na Constituição Federal, tendo em vista que a mesma erigiu a dignidade humana como um dos fundamentos pelo qual o Estado Democrático de Direito deverá se pautar (art. 1º, III), e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como outro (art. 1º, IV). Não bastasse isto, elegeu como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV), afirmando ademais que todos são iguais perante a lei sem qualquer tipo de distinção (art. 5º, *caput*), e que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (art. 5º, X), assegurando-se ainda o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral e à imagem (art. 5º, V).

Além disso, a Constituição Federal procurou proteger particularmente a dignidade do trabalhador, elegendo o trabalho

e a previdência social como direitos sociais (art. 6º). Consignou também, de forma clara, que são direitos dos trabalhadores em geral a proteção contra a despedida arbitrária ou injusta (art. 7º, I); a proteção especial à mulher trabalhadora (art. 7º, XX); a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII); o seguro contra acidentes de trabalho, sem excluir a possibilidade de indenização quando o empregador incorrer em dolo ou culpa (art. 7º, XXVIII); proibindo, ademais, qualquer discriminação no que diz respeito a salários e critérios de admissão das pessoas portadoras de necessidades especiais (art. 7º, XXXI), bem como a proibição de qualquer distinção quanto a trabalho manual, técnico ou intelectual (art. 7º, XXXII).

Devemos considerar também que a superação do positivismo jurídico ocorrido em meados do século passado promoveu a volta de valores éticos e de direito nos textos constitucionais modernos de sorte que os princípios constitucionais, explícitos ou não, passam a ser a síntese dos valores abrigados no ordenamento jurídico, espelhando a ideologia da sociedade, seus postulados básicos, seus fins. Os princípios vão dar coesão e harmonia aos sistemas jurídicos, integrando suas diferentes partes e atenuando tensões normativas.¹

Assim, podemos afirmar que conjunto de normas que compõem o nosso ordenamento jurídico devem ser estudados, interpretados e compreendidos à luz dos princípios insculpidos na Constituição e, pela sua magnitude, não podem ter sua incidência relativizada por uma mera norma, ainda que constitucional, pois quem tem precedência na organização dos comandos constitucionais são os princípios e não as regras.²

Nesse passo, a nossa Constituição, de forma clara, positivou vários princípios, muitos deles com a finalidade de assegurar garantias de inviolabilidade ao patrimônio moral dos cidadãos, na linha do que foi preconizado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em dezembro de 1948 pela Assembléia Geral das

1 Luis Roberto Barroso, *A nova interpretação constitucional*, p. 28-29.

2 Celso Ribeiro Bastos, *Curso de direito constitucional*, p. 82.

Nações Unidas (ONU),³ que, desde aquela época, vem influenciando todos os textos constitucionais modernos, com a dignidade humana ocupando o ápice do sistema normativo das democracias modernas. Desta forma, temos hoje o que pode ser chamado de direito subjetivo constitucional à dignidade,⁴ com reflexos inevitáveis na conceituação de dano moral, na exata medida em que os valores que compõem a dignidade humana são exatamente aqueles que dizem respeito aos valores íntimos da pessoa, tais como o direito à intimidade, à privacidade, à honra, ao bom nome e outros inerentes à dignidade humana que, em sendo violados, não de ser reparados pela via da indenização por danos morais.

Ademais, conforme ensina Caio Mário da Silva Pereira, o fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos, e agora, que o princípio da reparação por dano moral recebeu o batismo e foi canonizado pela norma máxima de nosso ordenamento jurídico – a Constituição Federal –, tornou-se princípio de natureza cogente, obrigatório, para o legislador e para o juiz.⁵

Tendo em vista a importância do princípio da dignidade da pessoa humana e das garantias fundamentais para sua realização, aprofundaremos sua análise no tópico seguinte, assim como faremos uma breve abordagem sobre os direitos da personalidade, o princípio da igualdade e outros princípios aplicáveis ao tema *sub oculum*, para uma melhor fundamentação e para chamarmos à reflexão, tendo em vista que o Legislador Constituinte já fez o seu papel, colocando a dignidade humana no ápice do ordenamento jurídico, qualificando-o como um dos fundamentos do Estado Brasileiro, fazendo-o funcionar como um vetor a direcionar todo o corpo normativo do sistema jurídico brasileiro.

3 Art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.”

4 Sergio Cavalieri Filho, Programa de responsabilidade civil, p. 85.

5 *Responsabilidade civil*, p. 54 e 58.

2. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

A dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem desde o direito à vida,⁶ à liberdade, à honra, à imagem, ao nome, à intimidade, à privacidade, ao decoro, enfim, de todos os direitos da personalidade, de tal sorte que se pode afirmar que, pela sua importância, foi inserida na Constituição Federal como uma cláusula geral de proteção à pessoa humana (art. 1º, III).

Assim se pode afirmar que o princípio da dignidade da pessoa humana é “dotado de uma natureza sagrada e de direitos inalienáveis, afirma-se como valor irrenunciável e cumeiro de todo o modelo constitucional, servindo de fundamento do próprio sistema jurídico: o Homem e a sua dignidade são a razão de ser da sociedade, do Estado e do Direito”.⁷

A experiência catastrófica do nazismo na Segunda Guerra Mundial gerou um novo modelo ético-jurídico universal, fundado na garantia da intangibilidade da dignidade da pessoa humana, na aquisição da igualdade entre as pessoas, na busca da efetiva liberdade, na realização da justiça, e na construção de uma consciência que preserve e assegure esses princípios.⁸

A dignidade da pessoa humana assegura um espaço de integridade moral a todas as pessoas só pelo fato delas existirem. Ela expressa um conjunto de valores civilizatórios incorporado ao patrimônio da humanidade significando em última análise a superação da intolerância, da discriminação, da exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar.⁹

Contra os céticos, os neutros e os negadores da significação objetiva da ética e da justiça, a Declaração Universal acabou por fazer

6 José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, p. 109.

7 Paulo Otero, *Legalidade e administração pública*, p. 254.

8 Luiz Antonio Rizzatto Nunes, *Manual de filosofia do direito*, p. 361.

9 Luis Roberto Barroso, *A nova interpretação constitucional*, p. 39.

"(...) as pessoas não são sombras, não são aparências, são realidades concretas e vivas, daí porque a Declaração fez um duplo reconhecimento: primeiro, que acima das leis emanadas do poder dominante, há uma lei maior de natureza ética e validade universal; segundo, que o fundamento dessa lei é o respeito à dignidade da pessoa humana (...)."

uma afirmação solene do valor que é o fundamento da vida social: "a dignidade inerente a todos os membros da família humana". Afirmou-se assim, que as pessoas não são sombras, não são aparências, são realidades concretas e vivas, daí porque a Declaração fez um duplo reconhecimento: primeiro, que acima das leis emanadas do poder dominante, há uma lei maior de natureza ética e validade universal; segundo, que o fundamento dessa lei é o respeito à dignidade da pessoa humana, tendo em vista que a pessoa humana é o valor fundamental da ordem jurídica, sendo, portanto, a fonte das fontes do direito.¹⁰

É em nome do direito da dignidade humana que o Estado, através da própria Constituição, estabelece limites para o exercício da autonomia da vontade entre trabalhador e empregador, fixando, por exemplo, um teto mínimo de remuneração equivalente a um salário mínimo (CF, art. 7º, VII), repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos (CF, art. 7º, XV), dentre outros, que não são passíveis de negociação. Mas não é só, pois se inserem na proteção e implementação da dignidade humana os "demais direitos fundamentais do art. 5º, tais como o direito à vida, à liberdade, à intimidade, honra, privacidade, etc., como também assegurando os direitos sociais previstos no art. 6º, ao meio ambiente equilibrado e sadio do art. 225, etc. Portanto, percebe-se que a própria Constituição está posta na direção da implementação da dignidade no meio social".¹¹

Outro aspecto que releva comentar é que, na colidência entre outra norma Constitucional e o princípio da dignidade humana, este deverá prevalecer, tendo em vista seu significado dentro do sistema de Direitos e garantias individuais e sociais elencados na Carta constitucional. Repise-se que o princípio em referência constitui a "base antropológica" do Estado Democrático de Direito. Assim, o Estado só poderá agir considerando a pessoa e sua dignidade. De outro lado, centraliza e unifica todos os demais direitos e garantias arrolados no texto constitucional, já que não se pode falar em liberdade, igualdade ou qualquer outra garantia sem que esteja diretamente relacionada à dignidade da pessoa humana. Assim, se pode concluir afirmando ser o princípio mais importante

10 André Franco Montoro, *Cultura dos direitos humanos*, p. 28.

11 Luiz Antonio Rizzatto Nunes, *Manual de filosofia do direito*, p. 371.

na ordem principiológica constitucional. Deve ser conjugado na interpretação de quaisquer normas de todo o ordenamento jurídico. Nessa perspectiva, a pessoa representa valor último, supremo.¹²

Em conclusão se pode afirmar que a dignidade da pessoa humana é o principal direito fundamental constitucionalmente garantido, não podendo o intérprete desconsiderá-lo em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas.¹³

3. DIREITOS DA PERSONALIDADE

Embora os direitos da personalidade, conquanto direitos subjetivos, tenha obtido seu reconhecimento mais recentemente, a história do homem prova que essa preocupação já existia desde a antiguidade. Registre-se, contudo, que foi depois da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 que a proteção a esse direito ganhou foruns de universalidade.

Inspirada na Revolução Americana de 1776 e nas idéias filosóficas do Iluminismo, a Assembléia Nacional Constituinte da França revolucionária aprovou em 26 de agosto de 1789, e votou definitivamente em 2 de outubro, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Dessa forma, pela primeira vez foram proclamados as liberdades e os direitos fundamentais da pessoa humana, direcionada a toda a humanidade.

A personalidade, no dizer de Ruggiero, não constitui um direito subjetivo, mas é fonte e pressuposto de todos os direitos subjetivos, constituindo-se, a bem da verdade, em causa primária de todos os outros direitos.¹⁴

Constituem-se assim em direitos inatos, absolutos (originários), intransmissíveis, inalienáveis, vitalícios e oponíveis *erga omnes* que merecem especial proteção do Estado, apoiando-

12 Ver Carla Liliane Waldow Pelegrini in *Considerações a respeito do princípio da dignidade da pessoa*.

13 Rizzato Nunes, op. cit. p. 365-370.

14 Roberto de Ruggiero, *Instituições de direito civil*, v. I, p. 376.

se na idéia de que, a par dos direitos economicamente apreciáveis, outros há, não menos valiosos e merecedores de proteção jurídica, inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente, que são os direitos da personalidade, cuja existência tem sido proclamada pelo direito natural. São direitos que transcendem, pois o ordenamento jurídico positivo, porque ínsitos à própria natureza humana, independente de relação com o mundo exterior ou outra pessoa, sendo assim intagáveis, de *lege lata*, pelo Estado, ou pelos particulares.¹⁵

Os direitos da personalidade são aqueles que protegem a vida, a integridade corporal, a liberdade, a honra, o decoro, a intimidade, os sentimentos afetivos, a imagem, o nome, a capacidade, o estado de família, dentre outros, de tal sorte que sua proteção se impõe, porquanto sem eles, “a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo valor concreto: direitos sem os quais todos os outros direitos subjetivos perderiam todo o interesse para o indivíduo – o que equivale dizer que, se eles não existissem, a pessoa não existiria como tal”.¹⁶

Sob a denominação de direitos da personalidade, compreendem-se os direitos personalíssimos e os direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana que a doutrina moderna preconiza e disciplina no corpo do Código Civil como direitos absolutos, desprovidos, porém, da faculdade de disposição. Destina-se a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, preservando-a dos atentados que pode sofrer por parte dos outros indivíduos e por parte do próprio Estado.¹⁷

A importância desses direitos e a posição privilegiada que ocupa na Lei Maior são tão grandes que sua ofensa constitui elemento caracterizador de dano moral e patrimonial indenizável, provocando uma revolução na proteção jurídica pelo desenvolvimento de ações de responsabilidade civil e criminal; no mandado de segurança individual ou coletivo; no mandado de injunção; no habeas data etc.

15 Carlos Alberto Bittar, *Direitos da personalidade*, p. 11, e Carlos Roberto Gonçalves – *Direito civil brasileiro*, v. I, p. 153.

16 Adriano de Cupis, *Os direitos da personalidade*, p. 24.

17 Orlando Gomes, *Introdução ao Direito Civil*, p.130.

Segundo o magistrado Luiz Eduardo Gunther, os direitos de personalidade fincam-se no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que se constitui como fundamento da República brasileira.¹⁸

Os direitos da personalidade são dotados de dupla dimensão: a axiológica, pela qual se materizam os valores fundamentais da pessoa, individual e socialmente considerada; e, a objetiva, pela qual são assegurados direitos, legal e constitucionalmente sancionados, vindo a restringir a atividade dos três poderes da República que deverão protegê-los contra quaisquer abusos.¹⁹

Pela sua importância, e seguindo o escólio de Carlos Alberto Bittar, entendemos que os direitos da personalidade são direitos inatos à pessoa humana, cabendo ao Estado tão-somente reconhecê-los e sancioná-los, dotando-os de proteção própria, contra o arbítrio do poder público e das incursões dos particulares.²⁰

4. PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O princípio da igualdade, talhado ao longo dos séculos pelo homem e para o homem, é um autêntico direito fundamental delineador da personalidade humana e dirige-se tanto em face do estado, quanto do particular, que não pode pautar-se por condutas discriminatórias, preconceituosas ou racistas. Não se desnatura o princípio da igualdade pela circunstância de a conduta ser proveniente de empregador, empresa privada, eis que, neste aspecto, adquire as características de um direito social, exercitável pela via da ação judicial, ainda que infiltrada no âmbito das relações privadas.²¹

Depreende-se desde logo que o princípio da igualdade guarda íntima relação com a proteção antidiscriminatória ínsita na Constituição Federal, segundo o princípio jurídico-formal que assegura que todos são iguais perante a lei sem distinção

18 *Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial*, p. 156

19 Maria Helena Diniz. *Curso de Direito Civil*, 28ª. ed., p. 133, v. 1.

20 Os direitos da personalidade, p. 7.

21 (TRT 3ª R. – RO 00350.2004.048.03.00.1 – 4ª T. – Rel. Juiz Luiz Otávio Linhares Renault – DJMG 22.07.2004).

de qualquer natureza (art. 5º, *caput*). Ainda no mesmo texto constitucional encontramos outros mandamentos que buscam assegurar a igualdade, mesmo quando igualiza os desiguais, tais quais os já mencionados dispositivos constitucionais que vedam qualquer discriminação de salários e critérios de admissão em face do exercício de funções (art. 7º, XXX), mesma proibição em face do trabalhador portador de deficiências (art. 7º, XXXI), a proibição de qualquer distinção quanto a trabalho manual, técnico ou intelectual (art. 7º, XXXII), bem como quando reafirma que constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV).

Não se olvide que a igualdade tratada pela Constituição não é aquela igualdade absoluta que permeia a mente do leigo. A igualdade aqui tratada vincula-se, a bem da verdade, à idéia de igualdade formal ou relativa, através da qual se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, segundo a máxima de Aristóteles. Por isso se pode afirmar que quando a Constituição Federal diz que todos são iguais perante a lei, significa, em verdade, que a igualdade na aplicação do direito, "continua a ser uma das dimensões básicas do princípio da igualdade constitucionalmente garantido, e ela assume particular relevância no âmbito da aplicação igual da lei (do direito) pelos órgãos da administração e pelos tribunais".²²

Este princípio também se encontra insculpido na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), assegurando igualdade de salário para o trabalho de igual valor, nos seguintes termos: "sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado a mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade" (art. 461).

Ainda no âmbito da legislação trabalhista se pode tomar como exemplo, a Lei 9.029, de 13 de abril de 1995 e a Lei nº 9.799, de 26 de maio de 1999, que vieram acentuar o combate às práticas discriminatórias, especialmente contra a mulher trabalhadora. Da

22 José Joaquim Gomes Canotilho. *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 399.

mesma forma, a Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989; a Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990 (art. 5º, § 2º); e, a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991 (art. 93, § 1º), que versaram sobre medidas de apoio às pessoas portadoras de deficiência.

Quando se fala do princípio da igualdade nas relações de trabalho significa dizer que o empregador deve assegurar tratamento igual para trabalhadores em situações idênticas. Ele não pode exigir, por exemplo, mais requisitos para uma pessoa negra do que para uma branca para admissão no emprego, bem como não pode utilizar critérios diferenciados, subjetivos, arbitrários, nem estabelecer preferências.²³

Cabe ainda destacar que o princípio da igualdade não proíbe tratamento desigual, mas sim diferenciações arbitrárias e desmotivadas. O tratamento desigual, para pessoas ou grupos desiguais, é uma exigência da própria justiça. Por isso mesmo vale rememorar a máxima Aristotélica de tratar igual os iguais e desigualmente os desiguais na proporção de suas desigualdades. Quer dizer, é exatamente o princípio da isonomia que autoriza, que na busca da igualdade material, se possa avocar, por exemplo, as políticas de ações afirmativas como forma de diminuir as desigualdades de determinados grupos no seio social, atuando assim com o objetivo de alcançar a igualdade material dos indivíduos.

Assim, a igualdade jurídica insculpida no art. 5º, pelo qual “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, é dirigida ao legislador, ao intérprete e ao aplicador da lei, como também ao particular, como ideal de justiça a ser buscado e assegurado por todos, acaba por ser complementado pelo contido no art. 3º, de sorte a afirmar que o nosso sistema constitucional recepcionou o princípio da igualdade nas suas duas dimensões, tanto material quanto formal.

23 Vera Lucia Carlos. Discriminação nas relações de trabalho, p.24-25.

5. POR UMA TEORIA RENOVADA PARA QUANTIFICAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL (TEORIA DA EXEMPLARIDADE)²⁴

Em face de tudo quanto argumentado é que defendemos uma nova teoria para a apuração do *quantum* indenizatório nas ações de reparação por danos morais.

Por essa nova teoria, a definição da verba indenizatória, a título de danos morais, deveria ser fixada pelo juiz, tendo em vista três parâmetros: o caráter compensatório para a vítima; o caráter punitivo para o causador do dano e o caráter exemplar para a sociedade.

Para a vítima, este caráter compensatório nada mais seria do que lhe ofertar uma quantia capaz de lhe proporcionar alegrias que, trazendo satisfações, pudessem compensar a injusta agressão sofrida.

No tocante ao agressor, o caráter punitivo teria uma função de desestímulo que agisse no sentido de demonstrar ao ofensor que aquela conduta é reprovada pelo ordenamento jurídico, de tal sorte que não voltasse a reincidir no ilícito.

Quanto ao caráter exemplar, a condenação deveria servir como medida educativa para o conjunto da sociedade, que, cientificada de que determinados comportamentos são eficazmente reprimidos pelo Judiciário, tenderia a ter maior respeito aos direitos personalíssimos do indivíduo.

Em face deste trinômio e tendo em vista o caráter da efetividade da condenação por danos morais, defendemos que, na fixação do *quantum*, o juiz, além de ponderar os aspectos contidos no binômio punitivo-compensatório, poderia adicionar outro componente, qual seja, um *plus* que servisse como advertência de que a sociedade não aceita aquele comportamento lesivo e o reprime, de tal sorte a melhor mensurar os valores a serem impostos como condenação aos infratores por danos morais.

24 Ver nossa obra *Dano moral – problemática: do cabimento à fixação do quantum*. Editora Juarez de Oliveira (2004), reeditado pela Editora Atlas (2011).

Diferentemente do direito americano, onde vige o *exemplary damages*, pelo qual a vítima é quem se beneficia do *plus* condenatório outorgado a título de condenação penal, sugerimos que os valores advindos destas condenações não sejam destinados à própria vítima da ofensa, mas, sim, a entidades beneficentes do local onde foi cometido o fato ou, na inexistência, poderia ser destinado ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT),²⁵ para onde já são destinadas as verbas oriundas das condenações por dano moral coletivo. Desta forma, o resultado financeiro advindo dessa condenação adicional, reverte para a sociedade de alguma forma, beneficiando indiretamente todos os trabalhadores.

O aspecto inovador na propositura acima esposada é que, partindo da premissa de que quanto maior for a pena pecuniária, menor será o índice de reincidência, associado ao fato de que, se a sociedade tomar ciência de que determinadas condutas são reprimidas com vigor pelo Poder Judiciário, acredita-se que os direitos humanos e a dignidade das pessoas sofreriam menos agressões, na exata medida em que o peso da condenação seria sentido no bolso do infrator como fator de desestímulo.

Como afirma o magistrado paulista Ênio Santarelli Zuliani, as sentenças são armas de uma política de conscientização setorial. Um Judiciário coerente estimula revisão de conceitos, retomada de valores, modificações de condutas e aprimoramento de técnicas de serviços. Se os profissionais prestadores de serviços e as empresas em geral sentirem que são mais exigidos e que as sentenças estão rompendo redutos em que a impunidade reinava, naturalmente, por instinto de defesa, eles criarão métodos eficazes de eliminação das reclamações para que as mesmas não se transformem em severas indenizações.²⁶

De outro lado, ao adotar-se a destinação do *plus* condenatório para entidades de benemerência ou para um fundo de interesses difusos, estar-se-ia recompensando o corpo social, já que último destinatário dos comandos jurisdicionais e, mais do que isso, não

25 Instituído pela Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990 (DOU 12.01.1990).

26 *Inversão do ônus da prova na ação de responsabilidade civil fundada em erro médico*, p. 16.

"(...) o mundo moderno, onde a desmedida corrida em busca do lucro, sem que se respeitem a ética e a moral nas relações negociais e trabalhista, transformou o ser humano em frio e abstrato número (...)."

permitiria às vítimas das injustas agressões o enriquecimento sem causa, argumento atualmente muito utilizado como fator limitativo do montante indenizatório.

Desta forma, o juiz, ao fixar o *quantum* indenizatório, deveria levar em consideração, frente ao caso concreto, os seguintes aspectos:

a) A angústia e o sofrimento da vítima: de tal sorte a lhe propiciar uma indenização que seja possível de lhe compensar os sofrimentos advindos da injusta agressão.

b) A potencialidade do ofensor: para que não lhe impinja uma condenação tão elevada, que signifique sua ruína, gerando por via de conseqüência a impossibilidade de cumprimento da medida, e nem tão pequena, que avilte a dor da vítima.

c) E, finalmente, a necessidade de demonstrar à sociedade que aquele comportamento lesivo é condenável e que o Estado juiz não admite e nem permite que sejam reiterados tais ilícitos sem que o ofensor sofra a devida reprimenda.

Assim, podemos concluir: o mundo moderno, onde a desmedida corrida em busca do lucro, sem que se respeitem a ética e a moral nas relações negociais e trabalhista, transformou o ser humano em frio e abstrato número. O melhor método de garantir o respeito à dignidade e aos direitos fundamentais da personalidade humana somente atingirá seus desígnios se for adotada uma postura sólida de reprimenda aos abusos cometidos.

O peso da indenização no "bolso" do infrator é, a nosso sentir, a resposta mais adequada que o ordenamento jurídico pátrio pode oferecer para garantir não sejam ofendidos diuturnamente os bens atinentes à personalidade do ser humano.

Em resumo:

1. A condenação por danos morais deve ter o caráter de atender aos reclamos e anseios de justiça, não só do cidadão, mas da sociedade como um todo.

2. Na questão de danos morais, a sentença deve atender ao binômio efetividade e segurança, de tal sorte que as decisões do Judiciário possam proporcionar o maior grau possível de reparação do dano sofrido pela parte, independentemente do ramo jurídico em que se enquadre o direito postulado.

3. Conquanto o brio, o amor próprio, a honradez e a dignidade não tenham preço para a pessoa de bem, a condenação do ofensor em valores significativos poderá representar para o ofendido o sentimento de justiça realizada.

4. Ademais, a indenização por dano moral deverá ter como objetivo, além do caráter pedagógico, a finalidade de combater a impunidade, já que servirá para demonstrar ao infrator e à sociedade que aquele que desrespeitou às regras básicas da convivência humana poderá sofrer uma punição exemplar.

5. Desta forma, a teoria que melhor se coaduna com os anseios da sociedade moderna, no tocante à reparação por danos morais, é aquela que tem um caráter tríplice, qual seja: punitivo, compensatório e exemplar.

6. A aceitação da tese de criação de uma pena pecuniária adicional, com o fito de servir como desestímulo à prática de novos ilícitos, cuja verba deva ser revertida para as entidades de benemerência ou um fundo de interesses difusos é a melhor solução para evitar-se que a vítima venha a ser beneficiária do chamado enriquecimento sem causa.

7. Aos grandes conglomerados econômicos cabe exigir atitudes de vigilância quanto ao ambiente de trabalho, especialmente com relação aqueles funcionários com postos de comando, de tal sorte a reduzir a incidência de afrontas aos direitos e à dignidade dos trabalhadores.

8. A utilização desmedida do instituto do dano moral poderá criar o descrédito e vir a banalizar tão importante instrumento, por isso que se recomenda ao Judiciário a adoção de critérios sólidos na aferição e na quantificação da indenização por ilícitos desta ordem e aos operadores do direito, que utilizem de cautela e prudência na propositura de demandas a esse título.

9. O fato de existirem desvios nos pleitos de indenização por dano moral, não pode ter o condão de invalidar tão importante preceito legal. É preciso que se aperfeiçoem os instrumentos postos à disposição daqueles que manejam o direito, de tal sorte que os excessos possam ser coibidos.

Desta forma, sugere-se ao Congresso Nacional a alteração do art. 944 do Código Civil, para contemplar a possibilidade de uma indenização adicional nas ações decorrentes de dano moral, além da justa indenização à vítima, cuja redação, em que pese à eventual imperfeição legislativa da propositura, poderia ter o seguinte teor:

Proposta de alteração do Código Civil – Lei nº 10.406/02:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

§ 1º (o atual parágrafo único, renumerado).

§ 2º Nas ações de reparação por dano moral, poderá o juiz de officio, sopesando o grau de culpa ou dolo do infrator e seu potencial econômico, fixar, além da justa indenização para a vítima, uma indenização adicional que será destinada às entidades de benemerência do local do fato ou ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

6. CONCLUSÃO

O caráter punitivo da indenização por dano moral deve prevalecer em relação ao caráter compensatório. Se dúvida restar, tomemos como exemplo dois acidentes de trânsito com vítima: um causado por simples imprudência, no qual o agente socorre a vítima; outro causado dolosamente ou de maneira gravemente reprovável e na qual o agente nada faz em favor da vítima. Condenar os dois motoristas a pagar indenização em valores iguais atentaria contra o princípio constitucional da igualdade e contra o senso comum de justiça. Quer dizer, não se pode defender indenizações idênticas para danos iguais, porque eles podem ter sido causados por condutas completamente distintas em termos de reprovação.

Sob pena de redundância, vejamos outro exemplo. Dois trabalhadores são demitidos injustamente por alegada adulteração de atestado médico. Uma das empresas, no ato demissional, chamou o funcionários e, reservadamente, lhe comunicou o motivo da justa causa. A outra fez diferente, alardeando aos quatro ventos o ocorrido. Ambos os trabalhadores ingressam na justiça pedindo a reverão da justa causa e cumulativamente danos morais. Em situação como esta, se for reconhecido a demissão injusta e fixado indenização por dano moral, não se poderá condenar ambas as empresas em valores iguais, sob pena de premiar a incúria daquela que expôs seu funcionário a vexame público.

Por isso entendemos que as condenações, em face de determinadas condutas, devem ser exemplares, quer dizer, em valores significativos, de sorte a fazer com que os grandes conglomerados econômicos, repensem seus conceitos e condutas no que diz respeito aos seus trabalhos. Quer dizer, as sentenças poderão ser transformadas em armas de uma política de conscientização dessas empresas. Isto porque, se todas as empresas tomarem conhecimento de que as condenações não são mais simbólicas, ou seja, que elas estão rompendo os redutos onde antes reinava a impunidade, é de se esperar que os empresários criem métodos eficazes de eliminação das condutas reprováveis de seus chefes e gestores, pois saberão de antemão que assim não procedendo, poderão sofrer severas condenações.

Assim podemos concluir: o instituto do dano moral, expressamente previsto na Constituição Federal (art. 5º, V e X), deve ser visto como instrumento eficaz no sentido de assegurar o direito à dignidade humana (CF, art. 1º, III), e precisa ser aperfeiçoado, de tal sorte que podemos afirmar que a sua efetividade somente ocorrerá, de forma ampla e cabal, quando se puder dotar o juiz da liberdade plena na aplicação “da teoria da exemplaridade”, pela qual se possa apenar o ofensor com a tríplice finalidade: punitivo, compensatório e exemplar.

7. BIBLIOGRAFIA

BARROSO, Luis Roberto (Org), A nova interpretação constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*, São Paulo: Renovar, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*, 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*, 3ª. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CARLOS, Vera Lúcia. *Discriminação nas relações de trabalho*. São Paulo: Método, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*, 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. Tradução de Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana Jurídica, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direitos civil - teoria geral do direito civil*, 28ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 1.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro - parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. I.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*, 14ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GUNTHER, Luiz Eduardo. *Os direitos da personalidade e suas repercussões na*

atividade empresarial. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (Coord.). *Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial*. Curitiba: Juruá, 2008.

MELO, Nehemias Domingos de. *Dano moral – problemática: do cabimento à fixação do quantum*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

_____. *Dano moral – problemática: do cabimento à fixação do quantum*, 2ª. ed.. São Paulo: Atlas, 2011.

MONTORO, André Franco. *Cultura dos direitos humanos* in *Direitos Humanos: legislação e jurisprudência* (Série Estudos, n.º 12), Volume I. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 1999.

- OTERO, Paulo. *Legalidade e administração pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade*. Coimbra: Almedina, 2003.
- PELEGRINI, Carla Liliane Waldow. Considerações a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana. *Juris Síntese*, nº 46, mar./abr. 2004.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*, 6ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. *Manual de filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de direito civil*. Tradução de Ary dos Santos. São Paulo: Saraiva, 1957. v. I.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 16ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- ZULIANI, Ênio Santarelli. Inversão do ônus da prova na ação de responsabilidade civil fundada em erro médico. *Seleções Jurídica Adv COAD – Erro Médico*, v. 1, dez. 2003.

Artigos

O Problema do Valor da Indenização por Dano Moral Devido à Pessoa Jurídica



**JULIANA CRISTINA
BUSNARDO AUGUSTO DE
ARAUJO**

Servidora Pública Federal do TRT da 9ª Região. Graduada em Direito pela PUC/PR. Especialista em Direito Empresarial pelo IBEJ. Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo UNICURITIBA.

1 INTRODUÇÃO

A aplicabilidade do enunciado da Súmula 227 do STJ amparado na dicção do art. 52 do Código Civil demanda profícuo estudo sobre o dano moral da pessoa jurídica, neste enfoque restrito ao aspecto da quantificação, qual seja, a fixação do valor atribuído ao dano indenizável, sem se ater aos direitos materiais que a ordem jurídica necessariamente busca uma efetiva tutela.

Um ano após a consagração dos direitos fundamentais pela Constituição de 1988, dentre os quais os direitos da personalidade atribuíveis a toda pessoa, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 227, publicada em 08.09.99, com a seguinte redação: “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral”.

O reconhecimento desses direitos pelo Código Civil, entretanto, ocorreu somente em 2002, trazendo em seu bojo o artigo 52 com a seguinte dicção: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.”

Uma das maiores dificuldades doutrinárias na aceitação da atribuição dos direitos de personalidade às empresas reside na justificação dogmática do instituto, tratada brevemente neste artigo em razão das peculiaridades que o tema comporta¹.

Reconhecidos estes direitos na Constituição e na legislação infraconstitucional (Código Civil, Lei de Propriedade Industrial, dentre outros textos legais), cabe à ordem jurídica tutelá-los de

¹ Para mais detalhes consultar: ARAUJO, Juliana Cristina Busnardo Augusto de. **Tutela dos direitos da personalidade da pessoa jurídica**: na atividade empresarial. Curitiba: Juruá, 2011. pp. 74-82.

forma plena e eficaz, proporcionando às pessoas jurídicas o exercício do personalismo ético e solidarista pretendido pela Constituição.

A proteção jurídica concerne tanto ao estudo dos direitos materialmente nela albergados quanto à tutela processual nela incidente (inibitória e indenizatória), de forma a legitimar a exigibilidade jurídica destes direitos, representada na condenação e nos valores indenizatórios adequados à lesão produzida.

2 A DOGMÁTICA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE DAS PESSOAS JURÍDICAS

A dogmática dos direitos da personalidade das pessoas jurídicas pode ser explicada a partir do fato de o Direito conceder-lhes personalidade jurídica.

Carlyle Popp salienta que a aceitação dos direitos de personalidade às pessoas jurídicas decorre do fato de deterem personalidade jurídica, ou seja, de serem sujeitos de direito, de forma que a limitação a essa proteção implicaria retirar a própria extensão de sua capacidade e personalidade jurídica.²

No mesmo sentido, Maria Helena Diniz entende estender-se a capacidade da pessoa jurídica a todos os campos do Direito, não limitados à esfera patrimonial, capaz de exercer todos os direitos subjetivos, com as limitações decorrentes de sua natureza.³ Pondera, ainda, que “tais direitos lhes são reconhecidos no mesmo instante da sua inscrição no registro competente, subsistindo enquanto atuarem e terminando com o cancelamento da inscrição das pessoas jurídicas”⁴

A concessão da personalidade pelo Direito às pessoas jurídicas retrata uma sanção positiva, com o objetivo da consecução de seus fins sociais, consignados em diversos artigos da Constituição. É de Carlyle Popp a análise:

2 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica. In: **Teoria geral do direito civil**. Renan Lotufo; Giovanni Ettore Nanni (Coord.). São Paulo: Atlas, 2008. p. 331.

3 DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. v. 1, 20. ed. rev. e aum. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003. p. 237.

4 *Idem*. **Código civil anotado**. 8. ed. atual. de acordo com o novo Código civil. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 68.

O estudo do tema pessoa jurídica tem respaldo constitucional, isto porque, entre os fundamentos da República Federativa, encontram-se a livre-iniciativa e os valores sociais do trabalho (CF, art. 1º, IV), os quais são alicerces da atividade econômica (CF, art. 170), cujo objetivo fundamental é o de assegurar a todos uma existência digna e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (CF, art. 3º, I). Ora, ainda que estes dispositivos não se refiram expressamente à pessoa jurídica, é de todo evidente que ela é o principal instrumento utilizado pelos empreendedores para o desenvolvimento dos fins visados pela livre-iniciativa. Ou seja: ainda que não exclusivamente, pois também é desenvolvido por pessoas físicas, o princípio da livre-iniciativa tem ligação umbilical com o tema pessoa jurídica.⁵

A lógica de a sociedade empresária existir para a realização da livre iniciativa, e, em última instância, trabalhar em nome da dignidade da pessoa humana (das pessoas que a compõe, portanto) é a corrente ligada ao contratualismo moderno, no qual a perspectiva a longo prazo do interesse social ganha importância. O contratualismo moderno, em oposição ao clássico⁶, considera o interesse social ser coincidente com o interesse do grupo de sócios, não apenas os atuais, mas também os futuros, do que avulta o interesse na conservação da empresa.⁷

Justifica Carlyle Popp, em relação ao fato de a pessoa jurídica trabalhar, em última instância, em prol da dignidade humana de seus sócios: “destarte, ainda que por uma lógica paradoxal, ainda

5 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica: alguns pontos sob o ângulo civil-constitucional. *In: Direito em movimento por Popp&Nalin Advogados: 20 anos da Constituição*. Májeda D. Mohd Popp, Anassilvia Santos Antunes (Coords.). Curitiba: Juruá, 2008. p. 144.

6 O contratualismo clássico define o interesse social sempre como o interesse dos sócios e somente dos sócios atuais. *In: COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. O poder de controle na sociedade anônima*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 331.

7 COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. *O poder de controle na sociedade anônima*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 331.

que destituída de dignidade, pois própria das pessoas naturais, são as pessoas jurídicas, a serviço da livre-iniciativa, que laboram em prol da dignidade da pessoa humana.”⁸.

Quanto ao comportamento da empresa no mercado, a proteção aos direitos da personalidade da pessoa jurídica se revela essencial para o desenvolvimento da atividade econômica, posto que incentiva a sua proliferação, bem como estimula a lealdade de concorrência.

Outro fundamento para a outorga de direitos da personalidade às pessoas jurídicas reside na sua função social, cujo fundamento se encontra na função social da propriedade. Esta função é um dos objetivos a elas traçado constitucionalmente e diz respeito ao comportamento da empresa em sociedade.

Pietro Perlingieri, abordando o tema das situações subjetivas patrimoniais, afirma que a perspectiva da empresa, em suas relações, não deve ser compreendida egoisticamente, somente em relação aos fins por ela perseguidos, mas também de recíproca coexistência funcional, com a preocupação com o outro, o solidarismo.⁹ Ainda que a empresa encerre como objetivo principal o lucro, ela não pode ser vista sob o prisma individualista, de realização exclusiva de seus próprios interesses, pois, em suas relações, objetiva a coexistência solidária em sociedade.

Perlingieri explica que a propriedade da empresa sob uma perspectiva relacional, encerra uma diversidade de interesses, inclusive também aqueles não-patrimoniais, destinados a realizar o fato concreto:

A perspectiva relacional diz respeito à própria concepção do direito moderno chamado a romper esquemas e conceitos individualistas para acentuar a atenção naqueles mais idôneos para exprimir exigências de socialidade e de solidariedade. Mas que recusar conceitos, é necessário renová-

8 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica. In: **Teoria geral do direito civil**. Renan Lotufo; Giovanni Ettore Nanni (Coord.). São Paulo: Atlas, 2008. p. 144.

9 PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao direito civil constitucional. Maria Cristina de Cicco (Trad.). 1. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 208.

los em conformidade com a realidade sócio-normativa, em função serviente a ela, com figuras instrumentais flexíveis, idôneas para compreender as diversidades.¹⁰

Explica o autor que a função e a disciplina da relação jurídica possuem uma variabilidade de conteúdos das situações subjetivas a ela inerentes, como exemplo, o escopo da pessoa jurídica. Adverte que “apenas o consciente respeito às diversidades pode justificar o esforço em relação à unidade da noção (de relação obrigacional) como instrumento para uma leitura mais fácil da realidade”.¹¹

Carlyle Popp salienta que a função social da empresa significa um deslocamento do ter para o ser, como decorrência do princípio da solidariedade:

Outro ponto de grande relevo no campo constitucional é a chamada função social da pessoa jurídica, cujo fundamento histórico-econômico é a função social da propriedade. Este tema destaca a importância do comportamento da empresa na sociedade. Muitas empresas, em especial as de grande porte, têm assumido obrigações perante a comunidade em que atuam de forma a propiciar lazer, educação, saúde, bem como atuando em programas de proteção ao meio ambiente, patrimônio histórico e cultural.¹²

O autor explica a abrangência da função social da empresa, citando Marcos Alberto Sant’Anna:

A função social, mesmo no campo restrito de atividade da pessoa jurídica, não se limita “apenas ao pagamento de impostos sobre seus lucros ou produção e ao simples cumprimento de leis justas, mas tem uma característica que vai além das leis

10 *Idem, ibidem.* p. 208.

11 *Idem, ibidem.* p. 212.

12 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica: alguns pontos sob o ângulo civil-constitucional. *In: Direito em movimento por Popp&Nalin Advogados: 20 anos da Constituição.* Májeda D. Mohd Popp, Anassilvia Santos Antunes (Coords.). Curitiba: Juruá, 2008. p. 145.

positivas e exige um espírito de colaboração leal com a política econômica e social do Estado e dos grupos que se submetem aos interesses do bem-comum". Função social da empresa significa, também no âmbito das atividades econômicas, um deslocamento do ter para o ser. Ou seja, o reconhecimento da Carta Magna de que as pessoas jurídicas também têm uma função existencial, até como decorrência lógica do princípio da solidariedade.¹³

Pietro Perlingieri pondera que, em um sistema inspirado na solidariedade política, econômica e social e no pleno desenvolvimento da pessoa, o conteúdo da função social "assume um papel do tipo promocional, no sentido de que a disciplina das formas de propriedade e as suas interpretações deveriam ser atuadas para garantir e para promover os valores sobre os quais se funda o ordenamento."¹⁴.

A empresa não encerra, portanto, um objetivo exclusivo, o de auferir lucro, mas possui uma função social definida na Constituição, que a orienta, e se constitui em um dos fundamentos pelos quais a ordem jurídica lhe conferiu personalidade.

A função social da empresa está intimamente atrelada à sustentabilidade empresarial e à cidadania corporativa, reflexo do desejo do Estado de transformar a realidade social em parceria com a iniciativa privada, criando mecanismos de comprometimento para a promoção dos direitos humanos, das liberdades fundamentais, da igualdade de oportunidades e da justiça social.

A sustentabilidade empresarial está fundada no tripé econômico, social e ambiental, no abandono do pensamento microeconômico imediatista da relação custo-benefício e do simples afã de lucro, com assunção de um raciocínio a longo prazo, de compromisso com as gerações futuras.

13 *Idem, ibidem.* p. 145.

14 PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao direito civil constitucional. Maria Cristina de Cicco (Trad.). 1. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 226.

Esta é a razão pela qual a empresa atual não está mais atrelada somente à ideia de lucro (de ter), mas de pessoa que deve ter em seu comportamento uma carga axiológica que será avaliada pela coletividade, pelo meio social e econômico em que existe (de ser).

Como afirma Pedro Salanek Filho, “a sustentabilidade vem se difundindo e se intensificando no ambiente corporativo, apesar de o conceito ainda não estar totalmente formado, o termo já começa a fazer parte da pauta de reuniões e do planejamento estratégico da maioria das empresas”.¹⁵

A sustentabilidade empresarial, definida pelo Instituto Ethos, consiste em “assegurar o sucesso do negócio no longo prazo e ao mesmo tempo contribuir para o desenvolvimento econômico e social da comunidade, com um meio ambiente saudável e uma sociedade estável”.¹⁶

Explica Pedro Salanek Filho que, no intuito de incorporar as diretrizes da sustentabilidade, as empresas necessitam agregar novas ideias e trabalhar dentro de uma nova realidade:

Aspectos como responsabilidade social, desenvolvimento sustentável, gestão ambiental e ética empresarial começam a ser temas recorrentes no mundo dos negócios e passam a fazer parte das definições estratégicas e da visão de negócio das organizações. As empresas necessitam contribuir efetivamente para uma evolução socioambiental, pois passam a serem vistas como importantes agentes locais para a promoção do desenvolvimento sustentável, contribuindo diretamente para os aspectos econômicos e sociais da comunidade. O conceito de sustentabilidade é baseado no tripé da sustentabilidade e visa a atingir efetivos resultados em três dimensões: econômica, social e ambiental. Este posicionamento é cada vez mais valorizados pelos *stakeholders* (acionistas, colaboradores, clientes e a própria comunidade). Uma nova visão

15 SALANEK FILHO, Pedro. A sustentabilidade e a continuidade do negócio. **Gestão Eficaz**, Curitiba, Gráfica Pigmento. p. 81.

16 *Idem, ibidem*. p. 81.

passa a ser um fator determinante para o sucesso das empresas, pois estimula a capacidade de integração com o meio, com a localidade, pois a empresa não está sozinha, representa um núcleo da sociedade.¹⁷

Quanto à cidadania corporativa, explica o autor ser ela baseada na conduta ética da empresa, cujo objetivo principal é um padrão de conduta ética dirigida a seus funcionários, à sociedade e ao meio ambiente:

Outro termo que começa a ser utilizado é o de cidadania corporativa. O objetivo principal é um padrão de conduta ética em relação aos funcionários, à sociedade e ao meio ambiente. As ações sociais e o voluntariado são estimulados junto aos colaboradores, o que propicia um maior comprometimento com a empresa, garantindo satisfação pessoal e aumento da produtividade.¹⁸

Explica o autor a importância da carga valorativa das ações empresariais como forma de reputação da empresa no meio social:

Os consumidores, que estão cada vez mais exigentes e adotando uma postura diferenciada, também querem interagir com essas organizações que sejam éticas, com boa imagem institucional e que atue de forma responsável, com um novo conceito visando à perenidade do negócio, o conceito de empresa cidadã. Uma corporação que adota a estratégia de sustentabilidade para o seu negócio rompe as limitações lucrativas de curto prazo e estabelece um planejamento sistêmico relacionados aos aspectos internos e externos do negócio.¹⁹

O fundamento da tutela das pessoas jurídicas reside, então,

17 *Idem, ibidem.* p. 81.

18 SALANEK FILHO, Pedro. A sustentabilidade e a continuidade do negócio. **Gestão Eficaz**, Curitiba, Gráfica Pigmento. p. 81.

19 *Idem, ibidem.* p. 81.

na importância do papel por elas desempenhado no meio social, o qual, tornando-se mais dinâmico e diversificado, tende, como consequência, a aumentar as situações de lesividade nas quais a pessoa jurídica pode figurar.

A relação da empresa em sociedade pressupõe seu relacionamento tanto com pessoas físicas quanto com outras pessoas jurídicas ou outros agrupamentos coletivos.

Assim explica Carlos Alberto Bittar, sobre a relação interindividual de pessoas naturais com pessoas jurídicas privadas, a lesividade dos direitos dela decorrente:

Com efeito, a maior parte das atividades possíveis aos seres humanos é ora efetivada através das entidades jurídicas, diante da força do princípio associativo, da possibilidade de reunião de numerário, da atenuação de responsabilidade, da distribuição de custos e de fatores outros que da exigência de organização própria decorrem, fazendo com que aumente, continuamente, o respectivo cenário fático. Daí, a ampliação constante de sua participação na vida social, econômica, política e jurídica, com o consequente envolvimento em questões relativas à reparação de danos, inclusive morais. Com isso, na satisfação de inúmeros interesses, têm as pessoas naturais como jurídicas, se aproximado e se reunido em entes personalizados, com os quais perseguem os objetivos visados na sociedade e na vida particular. O natural entrelaçamento de interesses, aliado a forças outras, voluntárias, de natureza e do acaso, acaba assim provocando, tanto na área da contratualidade, como da extracontratualidade, atentados aos valores referidos, com a consequente subsunção à teoria em debate. Ademais, esses conflitos estão presentes, diante da concorrência acirrada, da emulação, do capricho e de inúmeros outros elementos que da complexidade da vida

negocial defluem, alcançando também pessoas jurídicas.²⁰

O autor explica as hipóteses em que pessoas jurídicas podem ser lesadas em seu patrimônio moral, no relacionamento com pessoas físicas: no estatuto pessoal da instituição (nos usos indevidos de bens intelectuais de sinais identificadores, de atentados à honra, ao sigilo e a outros bens e direitos personalíssimos), no patrimônio (concorrência desleal, em ação ilícita, perpetrada por entidade do mesmo ramo de atividade, para captação indevida de clientela, como nas hipóteses de uso de meio fraudulento, difamação do empresário, divulgação de notícia falsa sobre a empresa ou o produto, violação de direito intelectual destinada a produzir confusão entre produtos ou estabelecimentos e outras hipóteses). Segundo o autor, estes últimos são mais comuns, na prática, longamente retratados e reprimidos na jurisprudência, de sorte que é na relação interempresarial, nas duas áreas referidas, que mais se manifestam os atentados contra os valores morais e afetivos reconhecidos às pessoas jurídicas.²¹

Já no relacionamento das pessoas jurídicas com outras entidades coletivas, como grupos, classes ou conjunto de pessoas, explica o jurista decorrer sua atuação do reconhecimento de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.²²

Nas suas atuações no âmbito social, podem ocorrer várias hipóteses de lesividade em relação aos direitos da personalidade da pessoa jurídica. Por isso é que, como ensina Carlyle Popp, “a análise do instituto pessoa jurídica reclama uma leitura civil-constitucional”.²³

O Código Civil deve ser interpretado conforme a Constituição, no sentido de que a sua supremacia exige que sejam atribuídos aos preceitos do Código Civil o significado que os tornem compatíveis com a Constituição, como leciona Inocêncio Mártires Coelho:

20 BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. pp. 174-175.

21 *Idem, ibidem*. p. 178-179.

22 *Idem, ibidem*. p. 175.

23 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica: alguns pontos sob o ângulo civil-constitucional. *In: Direito em movimento por Popp&Nalin Advogados: 20 anos da Constituição*. Májeda D. Mohd Popp, Anassilvia Santos Antunes (Coords.). Curitiba: Juruá, 2008. p. 146.

Dada a supremacia da Constituição, deve-se dizer, desde logo, que o novo Código Civil há de ser aplicado à luz das regras e princípios da lei maior, rejeitando-se o que nele se mostrar incompatível com as normas constitucionais ou não comportar leituras de adequação, no amplo espectro do que, modernamente, tem sido entendido como interpretação conformadora.²⁴

A interpretação conformadora do Direito Civil significa, ainda, que, tendo que se escolher entre distintas interpretações, deve ser escolhida a que “além de se mostrar compatível com a Constituição, realize melhor ou mais intensamente as decisões do legislador constitucional”.²⁵

É tanto visível isso que “uma proposta de criação de pessoa jurídica que tenha por fim valores que não se identifiquem com a busca da dignidade da pessoa humana, ou mesmo que atentem contra o solidarismo constitucional (CF, art. 3, inc. I) ou a sua função social, não pode sequer almejar a aquisição de personalidade jurídica”.²⁶

O conteúdo axiológico da Carta de 1988 demanda, segundo o professor Fábio Freitas Minardi, uma compreensão à luz da constitucionalização do Direito Privado, com uma visão ampliada da tutela jurídica dos direitos da personalidade, a qual deve proteger não só a esfera de vontade individual, mas principal e fundamentalmente a do interesse social.²⁷

A Constituição atribui direitos fundamentais às pessoas jurídicas, em razão de sua importância, como pessoa, no meio social. A ordem jurídica protege a pessoa jurídica em seus aspectos

24 COELHO, Inocêncio Mártires. O novo Código Civil e a interpretação conforme a Constituição. *In: O novo Código Civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Reale. Ives Gandra da Silva Martins, Martins Filho, Gilmar Ferreira Mendes, Domingos Franciulli Netto (Coords.).* São Paulo: LTr, 2003. p. 46.

25 *Idem, ibidem.* p. 46.

26 POPP, Carlyle. Pessoa jurídica: alguns pontos sob o ângulo civil-constitucional. *In: Direito em movimento por Popp&Nalin Advogados: 20 anos da Constituição.* Májeda D. Mohd Popp, Anassilvia Santos Antunes (Coords.). Curitiba: Juruá, 2008. p. 146.

27 MINARDI, Fabio Freitas. Natureza jurídica do direito da personalidade. *In: Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial.* Luiz Eduardo Gunther (Coord.). Curitiba: Juruá, 2008. pp. 91-110.

imateriais para que os fins colimados pelo Direito sejam alcançados.

Por todo o exposto, pode-se concluir militar a favor da incorporação dos direitos da personalidade às empresas a assertiva de que, com a tutela de seu patrimônio moral, a pessoa jurídica passa a se preocupar em se comportar com mais respeito à legalidade, à eticidade e à sociabilidade de suas ações.

Neste raciocínio, outro aspecto atrelado à função social da empresa é concernente ao fato de ser a empresa grande geradora de postos de emprego, revelando-se a plena e eficaz tutela dos direitos da personalidade da pessoa jurídica uma necessidade em nome da obediência ao princípio fundamental da República e fundamento do Estado Democrático de Direito dos valores sociais do trabalho (art. 1º, IV da Constituição²⁸).

No que respeita à permanência ou à sobrevivência da empresa, a tutela dos direitos da personalidade das pessoas jurídicas se legitima no sentido de que as regras de competitividade e exigência do mercado impõem o raciocínio de que qualquer lesão à sua reputação pode redundar em prejuízos tais que signifiquem até mesmo o fim da atividade empresarial.

3 O DANO INDENIZÁVEL – VIOLAÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DA PESSOA JURÍDICA

A noção de dano, desde a antiguidade, envolve, segundo Clayton Reis, a ideia de prejuízo, depreciação, deterioração, perda de alguma coisa, no sentido etimológico, “como o prejuízo causado pela ação contrária à norma legal, do qual decorra a perda ou um desfalque ao patrimônio do lesionado”²⁹.

O autor defende que o dano deve ser considerado “como uma lesão a um direito, que produza imediato reflexo no patrimônio material ou imaterial do ofendido, de forma a acarretar-lhe a sensação de perda”³⁰.

28 “CF, art. 1º – A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel de seus Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”.

29 REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 3.

30 *Idem, ibidem*. p. 4.

"A pessoa jurídica, sendo vítima de dano aos direitos da personalidade a ela atribuídos pelo sistema jurídico, pode pleitear, via ação indenizatória, a compensação pelo dano extrapatrimonial sofrido."

O dano é causado por um ato ilícito que promove um prejuízo tanto na esfera material quanto na esfera imaterial do lesionado, como se extrai da dicção do art. 186 do CC: "Art. 186 – Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

A reparabilidade do ato ilícito está consagrada no art. 927, *caput*, do CC: "Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo".

O dano pode ser patrimonial ou extrapatrimonial. O dano moral se constitui numa espécie do gênero dano extrapatrimonial, existindo, portanto, dano extrapatrimonial que não seja moral.³¹

O dano patrimonial é assim nominado por representar o "prejuízo financeiro, indenizável, causado ao patrimônio material da pessoa, efetivo, direto ou indireto, englobando o que tenha deixado de lucrar, em decorrência do ato danoso".³²

O dano extrapatrimonial, por sua vez, é o prejuízo ao patrimônio formado pelos bens imateriais da pessoa, não passíveis de avaliação pecuniária, estando, portanto, fora do patrimônio econômico.

De fato, o dano não patrimonial ou extrapatrimonial é a melhor terminologia a ser utilizada no sentido preconizado pelo instituto da indenização por violação aos direitos da personalidade, posto que "os diversos fatores para ocasionar a lesão aos direitos fundamentais da pessoa são múltiplos, ou seja, não decorrem apenas das agressões perpetradas diretamente à própria vítima"³³, no restrito rol dos sentimentos de dor, de angústia e de vergonha.

Este raciocínio é reforçado no caso de a vítima ao atentado aos direitos da personalidade ser pessoa jurídica, a qual não possui capacidade de sentir dor, vergonha, humilhação -

31 Como exemplos o dano estético, o dano biológico, o dano ao projeto de vida e o dano existencial.

32 BENASSE, Paulo Roberto. **A personalidade, os danos morais e sua liquidação de forma múltipla**. São Paulo: Forense, 2003. p. 44.

33 REIS, Clayton. **Dano moral**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 14.

sentimentos inerentes à pessoa humana - residindo a maioria dos direitos da personalidade na sua propriedade intelectual.

A terminologia adequada seria, portanto, dano extrapatrimonial, não obstante a doutrina, assim como o STJ, entretanto, continuam adotando a limitada expressão “dano moral” para os danos aos direitos da personalidade da pessoa jurídica.

A pessoa jurídica, sendo vítima de dano aos direitos da personalidade a ela atribuídos pelo sistema jurídico, pode pleitear, via ação indenizatória, a compensação pelo dano extrapatrimonial sofrido.

A doutrina que afirma a possibilidade de a pessoa jurídica poder sofrer dano moral é atualmente a grande maioria, tanto nacional quanto estrangeira. O principal destaque na seara internacional é o civilista argentino Roberto Brebbia, ao admitir que as pessoas jurídicas têm direito à honra, à consideração e à fama, ao nome, à liberdade de ação, à segurança pessoal, à intimidade e ao direito moral de autor sobre a obra intelectual que lhe pertence. Considera que “as pessoas jurídicas podem sofrer o dano moral desde que este esteja direcionado contra os bens ou pressupostos personalíssimos que elas, de acordo com suas peculiaridades e características próprias lhe servem de substrato à sua personalidade.”³⁴.

Dentre os autores brasileiros, grande contribuição ao tema trouxe Antônio Jeová Santos, ao explicar: “ora, se o dano moral não exige derramamento de lágrimas como no caso que envolve crianças de tenra idade, os loucos e a pessoa que estiver em profundo estado de coma, levando vida vegetativa, a pessoa jurídica, quer por ela mesma não ter ânimo, pode sofrer dano moral”.³⁵

Maria Helena Diniz, após reconhecer que as pessoas jurídicas possuem direitos de personalidade, como o direito ao nome, à marca, à honra objetiva, à imagem, ao segredo, dentre outros, em razão de serem dotados de personalidade pelo ordenamento

34 *Apud* RIBEIRO, Alex Sandro. **Ofensa à honra da pessoa jurídica**: de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2004. p. 140.

35 SANTOS, Antônio Jeová. **Dano moral indenizável**. 3. ed. São Paulo: Método, 2001. p. 151.

jurídico positivo, conclui que, “havendo violação desses direitos, as pessoas jurídicas lesadas poderão pleitear, em juízo, a reparação dos danos, sejam eles patrimoniais, sejam morais”.³⁶

Wladimir Valler reforça a doutrina nacional, entendendo que, se a Constituição da República tutela direitos da personalidade, sem qualquer especificação de pessoas físicas ou jurídicas, pelo princípio exegético de, quando o legislador não distingue, não caber ao intérprete fazê-lo, mostra-se inadmissível a afirmativa da impossibilidade de dano moral às pessoas jurídicas.³⁷

O ordenamento jurídico reconhece, portanto, serem as pessoas jurídicas passíveis de figurar no pólo ativo da ação civil inibitória ou reparatória para pleitear um mandamento executivo para evitar que a ocorrência do ilícito ou o ressarcimento à vista da lesão sofrida em seus direitos de personalidade.

4 A QUANTIFICAÇÃO DO DANO MORAL DA PESSOA JURÍDICA

O conceito de prejuízo envolve a reparação de danos materiais. Porém, quanto aos danos imateriais, há um prejuízo insuscetível de reposição visto que estes bens são impossíveis de ser avaliados com absoluta precisão, não admitindo, por consequência, com a perda sofrida pela vítima. Há uma compensação aos imateriais lesionados, por não serem pecuniariamente avaliáveis.

De fato, na área dos direitos extrapatrimoniais, há dificuldade na equivalência entre a lesão e a indenização. A reparação deste dano, entretanto, será considerada uma forma de compensação ou, até mesmo, de “uma pena para conter a ação lesiva do agente causador”.³⁸ Para que o lesionador não fique sem responder pela prática do ilícito e, em nome da ampla reparabilidade, no sentido de que seja o prejuízo integralmente ressarcido, ao magistrado caberá avaliar as circunstâncias do caso e arbitrar os valores adaptáveis a cada situação, mediante arbitramento.

36 DINIZ, Maria Helena. **Código civil anotado**. 8. ed. atual. de acordo com o novo Código civil. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 68.

37 VALLER, Wladimir. **A reparação do dano moral no direito brasileiro**. São Paulo: E.V., 1994. pp. 282-284.

38 REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 62.

Na avaliação do dano moral, o magistrado deve, para a fixação do *quantum debeat*, estabelecer uma compensação equitativa, baseada na culpa do agente, na extensão e gravidade do prejuízo causado e na capacidade econômica da vítima e na posição social do ofendido, para cumprir com a sua dupla finalidade: satisfazer a vítima e punir o ofensor, desestimulando-o à prática novamente da conduta.

Ausente unanimidade quanto à natureza jurídica da indenização moral, prevalece no Brasil, segundo Flávio Tartuce, “a teoria que aponta para o seu caráter misto: reparação cumulada com punição”, salientando que “a reparação deve estar sempre presente, sendo o caráter disciplinador de natureza acessória (‘teoria do desestímulo’)”. Assim, o autor conclui não se poder “atribuir à reparação moral natureza ‘punitiva pura’, já que a última expressão utilizada no artigo 927, *caput*, do Código Civil é justamente a forma verbal da palavra ‘reparação’”, de forma que a indenização fixada também “não pode levar a pessoa natural ou jurídica à total ruína, não sendo esse o intuito da lei”³⁹.

A quantificação do dano moral das pessoas jurídicas revela-se, assim, problemática, posto que a compensação por lesão a bens imateriais não pode ser simbólica, mas efetiva para o lesionado e produtora de impacto negativo no lesionador, tampouco pode ser demasiada, para não conduzir ao enriquecimento sem causa do lesado.

Após a promulgação da Constituição Federal e da criação do STJ, a jurisprudência passou a decidir de modo livre, com base, fundamentalmente, no princípio da razoabilidade. A jurisprudência do STJ leciona que na fixação do dano moral deve-se atentar aos critérios da:

- moderação;
- proporcionalidade;
- grau de culpa;
- nível socioeconômico da vítima;
- porte econômico do agente ofensor;

39 TARTUCE, Flávio. Julgados quanto à indenização por dano moral – selecionados e comentados por Flávio Tartuce. Disponível em: <www.flaviotartuce.adv.br>. Acesso em: 16.07.2013.

- lógica do razoável;
- peculiaridades de cada caso;
- adoção da tese do caráter punitivo, ou seja, a condenação deve desestimular a ação que deu causa ao dano moral.

Quanto aos critérios para se estabelecer o valor pecuniário do dano moral da pessoa jurídica, Danilo Felix Louza Leão cita o entendimento de Yussef Said Chali, concernente aos elementos informadores da liquidação do dano moral resultante de abalo de crédito pelo protesto indevido do título de uma pessoa jurídica, caso mais usual da concessão de indenização por dano moral à pessoa jurídica pela jurisprudência:

Segundo este autor, o juiz, no momento da liquidação do dano moral, deverá considerar: a) as circunstâncias do caso concreto; b) o valor do título protestado e as suas repercussões pessoais e sociais; c) a malícia, o dolo ou o grau de culpa do apresentante do título; d) a concorrência do devedor para que o protesto se verificasse; e) as condições pessoais e econômica das partes; f) os antecedentes pessoais de honorabilidade e confiança do ofendido; g) a finalidade da sanção reparatória, que deve ser suficiente para evitar a reiterada prática do ato abusivo; h) as providências adotadas posteriormente pelo ofensor, capazes de atenuar as repercussões negativas do protesto realizado, ainda que estas não se mostrem capazes de fazer desaparecer a ofensa; i) a finalidade da própria reparação, a qual não visa à restauração do patrimônio da vítima, mas sim proporcionar-lhe uma compensação pela lesão sofrida; j) as agruras sofridas pelo autor ao longo do penoso processo (cancelamento do protesto) de limpar os registros públicos e privados a pecha de “mau pagador”; l) o bom senso, a fim de evitar uma irrisória ou simbólica indenização, bem como uma gravosa indenização, de modo a inviabilizar a execução ou representar um enriquecimento sem causa.⁴⁰

40 LEÃO, Danilo Felix Souza. **Possibilidade do pedido de dano moral por pessoas jurídicas e sua mensuração**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9978>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

Prescreve o art. 209 da Lei de Propriedade Industrial o seguinte parâmetro para a liquidação do dano: “a indenização será determinada pelos benefícios que o prejudicado teria auferido se a violação não tivesse ocorrido”.

O Código Civil prevê, no art. 210, incs. I a III, que os lucros cessantes serão determinados pelo critério mais favorável ao prejudicado, dentre três: a) os benefícios que o prejudicado teria auferido se a violação não tivesse ocorrido; ou b) os benefícios que foram auferidos pelo autor da violação do direito; ou c) a remuneração que o autor da violação teria pago ao titular do direito violado pela concessão de uma licença que lhe permitisse legalmente explorar o bem.

José Geraldo da Fonseca afirma que a quantia fixada a título de dano moral à pessoa jurídica não tem caráter punitivo, por não se tratar de reparação como *restitutio in integrum*, pois não se pode conhecer exatamente a extensão do dano, tampouco é *pretium doloris*, porque a dor não se paga com dinheiro.⁴¹ Assim, entende, segundo a dicção do art. 944 do Código Civil, dever a indenização medir-se pela extensão do dano produzido e não da lesão em si, não devendo este conforto material ser “exorbitante a ponto de constituir lucro *capiendo* nem minguido de modo a deixar a sensação de impunidade”⁴².

Cita os seguintes parâmetros que o juiz deve ater-se na reparação da lesão moral:

- a) evitar indenização simbólica e enriquecimento sem justa causa, ilícito ou injusto da vítima. A indenização não poderá ter valor superior ao dano, nem deverá subordinar-se à situação de penúria do lesado; nem poderá conceder a uma vítima rica uma indenização inferior ao prejuízo sofrido, alegando que sua fortuna permitiria suportar o excedente do menoscabo;

41 FONSECA, José Geraldo da. Dano moral da pessoa jurídica. *In: Dano moral: temas atuais*. Sérgio Augustin (Org.). Caxias do Sul: Plenum, 2010. p. 306.

42 *Idem*. Dano moral da pessoa jurídica. *Revista do TST*, Brasília, v. 75, n. 4, out. dez. 2009. p. 60.

- b) não aceitar tarifação, porque esta requer despersonalização e desumanização, e evitar porcentagem do dano patrimonial;
- c) diferenciar o montante indenizatório segundo a gravidade, a extensão e a natureza da lesão;
- d) verificar a repercussão pública provocada pelo fato lesivo e as circunstâncias fáticas;
- e) atentar às peculiaridades do caso e ao caráter antissocial da conduta lesiva;
- f) averiguar não só os benefícios obtidos pelo lesante com o ilícito, mas também a sua ulterior situação econômica;
- g) apurar o real valor do prejuízo sofrido pela vítima;
- h) levar em conta o contexto econômico do país, no Brasil não haverá lugar para fixação de indenização de grande porte, como as vistas nos Estados Unidos
- i) verificar a intensidade do dolo ou o grau de culpa do lesante;
- j) basear-se em prova firme e convincente do dano;
- l) analisar a pessoa do lesado, considerando a intensidade de seu sofrimento, seus princípios religiosos, sua posição social ou política, sua condição profissional e seu grau de educação e cultura;
- m) aplicar o critério de justum ante as circunstâncias particulares do caso sub judice, buscando sempre, com cautela e prudência objetiva, a equidade⁴³.

Silvio de Sálvio Venosa tem posição contrária. Admitindo existir situações complexas que colocam a pessoa jurídica "sob periclitacão moral, as quais se refletem, evidentemente, no âmbito pecuniário"⁴⁴, considera ter essa reparação o sentido exatamente de reparar os danos, sob o prisma indenizatório e não de punir, posto que este fator se avulta somente na indenização às pessoas naturais.⁴⁵

43 *Idem, ibidem.* p. 62-63.

44 VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil.** v. 1. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 182.

45 *Idem, ibidem.* p. 183.

A doutrina do autor é a que se coaduna com a diferenciação de que, enquanto no dano material a reparação tem como finalidade repor aos bens lesionados ao *status quo ante*, nos danos extrapatrimoniais há mera compensação, sendo a indenização fixada ao bom arbítrio do juiz, de forma a possibilitar à vítima uma compensação pela dor vivenciada.⁴⁶

O dano moral arbitrado à pessoa jurídica deve ter dupla finalidade: tanto a reparação quanto a punição cumulada com o cunho pedagógico, para que o ilícito não se repita. Independente dos parâmetros seguidos pelo juiz para a fixação do *quantum debeat*, deve ele considerar, ainda, como um requisito adicional de análise, os benefícios que a pessoa jurídica teria auferido, se a violação aos direitos da personalidade não tivessem ocorrido.

O juiz deve valer-se de seu conhecimento acumulado, além de sua racionalidade, utilizando-se dos princípios da equidade, da proporcionalidade e da razoabilidade para a avaliação do dano moral, posto que os direitos atingidos se inserem no fundo de comércio da empresa, cujos bens refletem o seu comportamento no meio social, repercutindo, em última instância, os fins sociais a ela estabelecidos pela ordem jurídica.

Refutada a análise quantitativa para a fixação do dano moral (tarifamento) inicialmente adotada pelos franceses por colisão direta com a Constituição, orienta-se o Brasil na fixação do valor do dano moral em aspectos qualitativos, a exemplo dos critérios antes elencados.

Considerada a diversidade de guias qualitativas nas quais deve o Magistrado considerar para fixar o valor da indenização, analisada por Maria Francisca Carneiro⁴⁷ como “insuficiência das pautas qualitativas objetivas e subjetivas”, propõe a autora, com base nos ensinamentos de Matilde Zavala de Gonzalez, o método da regulação quantitativa, o qual reuniria os dois parâmetros isoladamente considerados, apresentando solução consistente e

46 Nesse sentido Clayton Reis. *In: REIS, Clayton. Dano moral*. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 7.

47 CARNEIRO, Maria Francisca. Dano moral no Brasil: o “novo” de novo (para considerar a inclusão da estatística não paramétrica na avaliação do dano moral em face do projeto de lei 5232011). *In: Dano moral e direitos fundamentais: uma abordagem multidisciplinar*. Luiz Eduardo Gunther e Maria Francisca Carneiro (Coords.). Curitiba: Juruá, 2013. pp. 261-268.

eficaz cuja construção concreta representa um importante passo evolutivo do Direito nesta questão.

Ante a precariedade do rol taxativo dos aspectos qualitativos e da inconstitucionalidade de uma “concepção matemática totalizadora”, poder-se-ia, mediante a “estatística não paramétrica”, conferir aos dados qualitativos “homogeneidade e correspondência”, conciliando “quantidades e qualidades em um resultado unitário”. Explica Maria Francisca Carneiro não ter a construção concreta desta forma de fixação do valor devido a título de indenização por dano moral sido implementada, de forma a subsistir o desafio na reflexão de método potencialmente útil, confiável e eficaz no arbitramento do valor da indenização por dano moral.

5 CONCLUSÃO

O acentuado estágio da globalização, aliado ao desenvolvimento tecnológico e ao incremento da chamada “sociedade de risco global”, imprimem à atividade empresarial grande importância nas novas configurações sociais.

O avançado processo de revolução industrial, juntamente com a rede única de comunicação eletrônica mundial, impulsionaram fortemente a atividade empresarial, na forma de montante de produção, de complexo de organização e de instituição de sedes e filiais corporativas.

Os ramos da indústria, do comércio e de serviços passaram a surtir reflexos determinantes na vida social e coletiva por estar intimamente relacionada à geração de empregos, à circulação de riquezas e ao desenvolvimento social.

A atribuição de personalidade às pessoas jurídicas, assim, se constitui em uma sanção positiva do Direito de fomento ao empreendedorismo, à iniciativa privada e ao desenvolvimento da atividade econômica, atrelada não somente à busca pelo lucro, mas também à execução das finalidades sociais determinadas pela ordem jurídica voltadas ao aprimoramento das condições de convívio social.

A Constituição atribui direitos fundamentais às pessoas jurídicas em razão de sua importância, como pessoa, no meio social. A ordem jurídica passa a proteger a pessoa jurídica em seus aspectos imateriais para que os fins colimados pelo Direito sejam por ela alcançados.

Os direitos materialmente protegidos da pessoa jurídica (direito à continuidade da empresa, à honra objetiva, à propriedade intelectual, à autoria, à imagem, ao nome comercial ou empresarial, à marca e aos símbolos distintivos, ao segredo e ao sigilo) são direitos fundamentais tutelados na Constituição, no Código Civil e na Lei de Propriedade Industrial, no âmbito da lealdade de concorrência.

Os direitos da personalidade da pessoa jurídica podem ser protegidos mediante a tutela inibitória, preventivamente, antes da ocorrência do dano, ou por via da ação civil reparatória, após ter sido efetivado.

Como a tutela inibitória tem a finalidade de evitar o ilícito, seu objetivo é impedir sua ocorrência, repetição ou continuação da lesão dos direitos da personalidade da pessoa jurídica.

A ação civil indenizatória, por sua vez, visa a compensar a pessoa jurídica pelos danos aos direitos da personalidade a ela inerentes.

A quantificação do dano moral das pessoas jurídicas revela-se problemática, posto que a compensação por lesão a bens imateriais não pode ser simbólica - deve ser efetiva para o lesionado e produtora de impacto negativo no lesionador -; tampouco pode ser demasiada, para não conduzir ao enriquecimento sem causa do lesado.

O dano moral arbitrado à pessoa jurídica deve ter dupla finalidade, tanto a compensação pelo dano sofrido quanto a prevenção para que o ilícito não se repita. Independente dos parâmetros seguidos pelo juiz para a fixação do *quantum debeatur*, deve ele considerar, ainda, como um requisito adicional de análise, os benefícios que a pessoa jurídica teria auferido se a violação aos direitos da personalidade não tivessem ocorrido.

O juiz deve valer-se de seu conhecimento acumulado, bem como de sua racionalidade, utilizando-se dos princípios da equidade, da proporcionalidade e da razoabilidade para a avaliação do dano moral, em razão dos direitos atingidos se inserirem no fundo de comércio da empresa, cujos bens são o reflexo do comportamento empresarial em sociedade.

Deve ser pensada evolutivamente na teoria da fixação do *quantum* indenizatório a utilização de método concreto amparado em parâmetros qualitativos objetivos de forma a proporcionar confiabilidade e eficácia no arbitramento do valor da indenização por dano moral.

6 REFERÊNCIAS

ARAUJO, Juliana Cristina Busnardo Augusto de. **Tutela dos direitos da personalidade da pessoa jurídica: na atividade empresarial**. Curitiba: Juruá, 2011.

BENASSE, Paulo Roberto. **A personalidade, os danos morais e sua liquidação de forma múltipla**. São Paulo: Forense, 2003.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

CARNEIRO, Maria Francisca. Dano moral no Brasil: o “novo” de novo (para considerar a inclusão da estatística não paramétrica na avaliação do dano moral em face do projeto de lei 5232011). *In: Dano moral e direitos fundamentais: uma abordagem multidisciplinar*. Luiz Eduardo Gunther e Maria Francisca Carneiro (Coords.). Curitiba: Juruá, 2013. pp. 261-268.

COELHO, Inocêncio Mártires. O novo Código Civil e a interpretação conforme a Constituição. *In: O novo Código Civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. Ives Gandra da Silva Martins, Martins Filho, Gilmar Ferreira Mendes, Domingos Franciulli Netto (Coords.). São Paulo: LTr, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. v. 1, 20. ed. rev. e aum. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003.

———. **Código civil anotado**. 8. ed. atual. de acordo com o novo Código civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

FONSECA, José Geraldo da. Dano moral da pessoa jurídica. *In: Dano moral: temas atuais*. Sérgio Augustin (Org.). Caxias do Sul: Plenum, 2010.

———. Dano moral da pessoa jurídica. **Revista do TST**, Brasília, v. 75, n. 4, out. dez. 2009. p. 60.

LEÃO, Danilo Felix Souza. **Possibilidade do pedido de dano moral por pessoas jurídicas e sua mensuração**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9978>>. Acesso em: 02 fev. 2011.

MINARDI, Fabio Freitas. Natureza jurídica do direito da personalidade. *In: Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial*. Luiz Eduardo Gunther (Coord.). Curitiba: Juruá, 2008.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**: introdução ao direito civil constitucional. Maria Cristina de Cicco (Trad.). 1. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

POPP, Carlyle. Pessoa jurídica. *In: Teoria geral do direito civil*. Renan Lotufo; Giovanni Ettore Nanni (Coord.). São Paulo: Atlas, 2008.

———. Pessoa jurídica: alguns pontos sob o ângulo civil-constitucional. *In: Direito em movimento por Popp&Nalin Advogados: 20 anos da Constituição*. Májeda D. Mohd Popp, Anassílvia Santos Antunes (Coords.). Curitiba: Juruá, 2008.

REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

———. **Dano moral**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RIBEIRO, Alex Sandro. **Ofensa à honra da pessoa jurídica**: de acordo com o Código Civil de 2002. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2004.

SALANEK FILHO, Pedro. A sustentabilidade e a continuidade do

negócio. **Gestão Eficaz**, Curitiba, Gráfica Pigmento.

SANTOS, Antônio Jeová. **Dano moral indenizável**. 3. ed. São Paulo: Método, 2001.

TARTUCE, Flávio. **Julgados quanto à indenização por dano moral** – selecionados e comentados por Flávio Tartuce. Disponível em: <www.flaviotartuce.adv.br>. Acesso em: 16.07.2013.

VALLER, Wladimir. **A reparação do dano moral no direito brasileiro**. São Paulo: E.V., 1994.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. v. 1. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Artigos

O Direito Geral de Personalidade e o Conceito de Dano Moral Trabalhista



José Affonso Dallegrave Neto

Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela UFPR; Professor do Curso de Pós-graduação do UNICURITIBA – Centro Universitário Curitiba; Diretor da ABRAT – Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas.

1 CONCEITO DE DIREITO DE PERSONALIDADE

Oportuno trazer o conceito de direito de personalidade como sendo o conjunto unitário de direitos subjetivos, primordiais e essenciais da pessoa em seu aspecto físico, moral e intelectual. Em face de sua característica ínsita ao homem, eventual silêncio do legislador na enumeração dos direitos de personalidade não tem o condão de inibir a afirmação de sua existência, conquanto a expressa regulamentação torne mais simples a sua aplicação¹.

Ainda que seja um ramo recente do Direito, sua sistematização de princípios já nasceu em posição de proeminência, vez que catalogada no bojo da Carta Constitucional.

Francisco Amaral, com apoio em Marc Frangi, assinala que, “por terem guarida no texto constitucional, pode reconhecer-se que os direitos da personalidade são o terreno de encontro privilegiado ente o direito privado, a liberdade pública e o direito constitucional”². Nas palavras de Fernando Noronha, os direitos de personalidade constituem a versão civil dos direitos fundamentais da pessoa humana³.

2 HERMENÊUTICA RESTRITIVA OU AMPLIATIVA?

Verifica-se que o Direito Civil vem avançando e se posicionando

1 MALLETT, Estevão. Direitos de personalidade e direito do trabalho. In *Revista LTr*, n. 68-11, p. 1309, nov. 2004.

2 AMARAL, Francisco. *Direito civil*. Introdução. 3. ed.. Rio de Janeiro : Renovar, 2000.

3 NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 444.

de acordo com os valores sociais e solidários da Constituição Federal, ao ponto de hoje ser alcunhado *Direito Civil-Constitucional*. Já o Direito do Trabalho, infelizmente, caminha em sentido inverso, tendendo para uma hermenêutica restritiva em relação às normas tutelares, inclusive aquelas de cunho fundamental e constitucional.

A título de exemplo do que estamos a constatar, consigne-se a seguinte ementa:

Sendo bens protegidos pela Constituição Federal contra o dano moral *apenas* a honra, a imagem e a intimidade da pessoa (CF, art. 5º, X), *viola o preceito constitucional a ampliação dos bens juridicamente protegidos*, para abarcar eventual sofrimento psicológico decorrente da contração de doença profissional. Recurso do Banco provido para excluir a indenização por dano moral. (TST, 4ª. T., RR 483206/1998, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DJ: 01-12-00, pág. 800)⁴

Ora, é evidente que a exegese das cláusulas pétreas inseridas no art. 5º, inclusive a do mencionado inciso X constante da ementa, deve ser a mais ampla possível. Nesse sentido é a expressa redação do parágrafo 2º, do próprio art. 5º da Constituição Federal:

Art. 5º X: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Art. 5º. § 2º: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros

4 Em sentido inverso, registre-se a acertada ementa do pretório mineiro: “Dano moral. Doença profissional. LER. Pleito devido. A Constituição do Brasil, no seu art. 5º, inciso X, protege, contra o dano moral ou material, a *intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas*. Empregado que, por culpa do empregador, adquire, no curso do contrato de trabalho, doença profissional, tornando-se em decorrência disso, e ainda jovem, incapacitado para o trabalho, aposentando-se por invalidez, faz jus à reparação por danos materiais e morais daí emergentes, na exata medida do prejuízo sofrido, nos termos do art. 159 do Código Civil.” (TRT, 3ª. Região, 1ª. Turma, RO 7496/02, Redator Juiz José Marlon de Freitas, DJMG: 23/08/2002, pág. 08).

decorrentes do regime de princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

A melhor interpretação sistêmica aponta para a inferência de que o rol do art. 5º, X, não é *numerus clausus*, mas apenas exemplificativo. Tanto assim é que o novo Código Civil fez questão de ampliá-lo expressamente, introduzindo Livro próprio, *dos direitos de personalidade*. A partir do art. 11 até o art. 21, o referido Código não só protege os valores da intimidade, vida privada, honra e imagem, mas também o corpo, o nome, o pseudônimo, a divulgação de escrito e a manifestação da palavra⁵.

Por óbvio que tal ampliação axiológica nem de longe pode ser tida como inconstitucional, porquanto o comando hermenêutico do parágrafo 2º, do art. 5º, da Constituição Federal é claro ao possibilitar a inclusão de outros direitos decorrentes de princípios adotados em tratados internacionais ou de princípios albergados pela Constituição.

A propósito, registre-se o preciso e acertado comentário de Ingo Wolfgang Sarlet acerca do alcance da regra do art. 5º, § 2º, da CF de 1988:

A citada norma traduz o entendimento de que, para além do conceito formal de Constituição (e de direitos fundamentais), há um conceito material, no sentido de existirem direitos que, por seu conteúdo, por sua substância, pertencem ao corpo fundamental da Constituição de um Estado, mesmo não constando no catálogo. Neste contexto, importa salientar que o rol do art. 5º, apesar de analítico, não tem cunho taxativo⁶.

5 Conforme bem destacam Luiz Eduardo Gunther e Cristina Maria Navarro Zornig, “levando-se em conta o parágrafo único do art. 8º da CLT, é possível considerar aplicáveis ao direito do trabalho as regras dos arts. 11 a 21 do Novo Código Civil Brasileiro em face das lacunas e da compatibilidade”. In: **Aplicação do novo código civil ao direito do trabalho**. São Paulo : LTr, 2003, p. 46.

6 SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4. ed. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2004. p. 90/91.

Importante lembrar que a evolução da tutela dos direitos de personalidade iniciou sua regulamentação apenas de forma casuística, tipificando alguns direitos expressos através da técnica de tutela dos direitos subjetivos. Com o passar do tempo e com a crescente necessidade de proteção da personalidade através de uma regra geral que englobasse todos os casos, adveio, na Alemanha, o direito geral de personalidade⁷. No Brasil, o direito geral de personalidade encontra-se previsto no art. 1º, III, da Carta Constitucional de 1988, quando posiciona o valor da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Logo, considerando que o direito à reparação por dano moral e material, plasmado no art. 5º, X, da CF, encontra-se em plena sintonia com o princípio maior de proteção à dignidade humana, não há dúvidas de que, também por esse fundamento, é possível ampliar outros direitos de personalidade além daqueles exemplificados pelo constituinte em todo seu artigo 5º.

Oportuno trazer à baila a observação de Cortiano Júnior⁸:

Não pode restar dúvidas de que o Brasil fez a opção pelo direito geral de personalidade: o preâmbulo constitucional é taxativo ao afirmar que a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça são os valores supremos de nossa sociedade, assegurados pelo Estado de Direito. Além disso, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República (art. 1º.) e é garantida a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (art. 5º.).

7 DONELA, Danilo, Os direitos da personalidade no novo Código Civil. *In: A parte geral do novo código civil. Estudos na perspectiva civil-constitucional*. Coord. Gustavo Tepedino. Rio de Janeiro : Renovar, 2002, p. 42 e 43.

8 CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. *In: Repensando fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo*. Coordenação Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro : Renovar, 1998, p. 47.

Nessa esteira de prestigiar os direitos fundamentais do homem, sublinhe-se a recente⁹ Emenda Constitucional n. 45, na parte que introduziu ao art. 5º o § 3º, assim grafado:

Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. Houve, pois, um claro avanço no sentido de valorizar os tratados internacionais que versem sobre direitos humanos, os quais outrora eram recepcionados no direito interno com simples força de lei federal e, doravante, com *status* de Emenda constitucional, desde que aprovados em observância ao *quorum* qualificado acima destacado.

3. A TENSÃO RESSOADA: SOLIDARISMO X FLEXIBILIZAÇÃO

Não se ignore a tensão existente nos dias atuais. De um lado, a proposta neoliberal de flexibilizar as condições de trabalho, em vista de uma maior lucratividade da empresa e precariedade do trabalho. É, pois, a triste imagem de um contrato que se depara com “um semblante cansado da luta e que hoje cede às críticas dos que nela identificam uma fala ultrapassada e inadequada às exigências da modernidade, apregoando o retorno de uma autonomia da vontade”¹⁰ e a abolição do princípio de proteção ao trabalhador.

De outro lado, a proposta de uma hermenêutica que enalteça o solidarismo constitucional e sua expressão *despatrimonializante* das obrigações civis, reformulando a técnica de tutela dos direitos de personalidade a partir de uma proteção ampla e casuística de direitos subjetivos. Acima de tudo: uma postura que enfatize a função social da empresa e a promoção de tutela aos direitos de

9 A Emenda Constitucional n. 45 foi publicada no DOU do dia 31 de dezembro de 2004.

10 COUTINHO, COUTINHO, Aldacy Rachid. Função social de contrato individual de trabalho. In: *Estudos em homenagem ao prof. João Régis Fassbender Teixeira*. Curitiba : Juruá, 2000. p. 33.

personalidade, capaz de ultrapassar o binômio dano-reparação¹¹.

Como caso emblemático, mencione-se a amiúde prática das revistas íntimas que o empregador faz sobre o empregado, ao final do expediente, em manifesto abuso do poder diretivo e violação à dignidade humana (arts. 170 e 1º, III, ambos da CF):

Não se insere no poder diretivo do empregador a possibilidade de submeter o empregado a revistas vexatórias, cujo constrangimento viola a dignidade e a intimidade da pessoa, restando nitidamente caracterizado o dano moral, independente da publicidade." (TRT – 9ªR – 4ªT- Ac. nº12467/98 – Relator Dirceu Pinto Junior – DJPR 19.06.98- p. 67)

Em sentido contrário, submetendo os direitos de personalidade ao imperativo econômico e à proteção patrimonial da empresa, encontra-se outro segmento jurisprudencial que, de certa forma, acaba por minimizar os efeitos lesivos do execrável procedimento das revistas íntimas:

Hodiernamente *as empresas* que trabalham com a comercialização de inúmeros produtos *têm adotado a prática de proceder à revista de seus empregados com o escopo único de proteger o seu patrimônio*. A sujeição à revista decorre de poder diretivo do empregador. Contudo, é um dos aspectos mais polêmicos da prática do dano moral no curso da relação de emprego. Em face da inexistência de leis que disciplinem tal procedimento, cumpre ao julgador analisar se a forma pela qual é realizada a revista não colide com o respeito à dignidade do trabalhador. A revista procedida de forma apenas visual onde não se permite o contato físico entre o vistoriado

11 TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro : Renovar, 1999, p. 53-54.

e o inspetor e é realizada sempre por pessoas do mesmo sexo na presença de testemunha, levando-se, ainda em consideração de que seja imposta de forma genérica e não discriminatória, *não caracteriza dano moral, pois não fere os incisos II e X do art. 5º da Constituição Federal.* (TRT – 18ªR – Pleno – Ac. nº 2536/98 – Relª. Juíza Ialva-Luza de Mello – DJGO 09.06.98 – pág. 72)

As opções hermenêuticas que faz a jurisprudência a partir dessa situação abusiva de revistas íntimas são elucidativas, à medida que envolve um confronto axiológico.

De um lado, temos a velha e liberal concepção proprietista do empresário, tão ampla que é capaz de dispor livremente de seus empregados, ainda que de maneira constrangedora. De outro lado, temos uma visão estribada no solidarismo constitucional, a qual inibe atos abusivos do empregador que ofendem a dignidade do empregado, visto como *gente* e cidadão tutelado pela Constituição Federal (art. 1º, III, CF), conferindo-lhe o direito à indenização por dano moral.

4. CONCEITO DE DANO MORAL

Registre-se uma primeira fase negatória do dano extrapatrimonial, também chamado dano moral. Contudo, se havia alguma ressalva no que diz respeito ao seu cabimento e amparo legal, com o advento da Constituição Federal de 1988 tal incerteza restou superada diante da clara dicção dos incisos V e X do art. 5º, *in verbis*:

V – é assegurado o direito da 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 a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Conforme já visto, os valores tutelados neste inciso X (intimidade, vida privada, honra e imagem) nem de longe são tidos como *numerus clausus*. Conforme observa Paulo Netto Lobo, a orientação majoritária é a “da tipicidade aberta, ou seja, os tipos previstos na Constituição e na legislação civil são apenas enunciativos, não esgotando as situações suscetíveis de tutela jurídica à personalidade”¹².

Nessa esteira afirmativa, o novo Código Civil fez questão de incluir expressamente o dano moral ao modificar a redação da vetusta regra do art. 159 do CC/16, para assim constar, doravante, no art. 186 do CC/02: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, *ainda que exclusivamente moral*, comete ato ilícito”¹³.

Conforme observa Estevão Mallet, a Consolidação das Leis do Trabalho, na mesma linha do antigo Código Civil de 1916, não se ocupou detidamente dos direitos de personalidade, com algumas raras exceções, a exemplo da justa causa que viola a honra e a boa-fama ou mesmo os casos de vedação à revista íntima após o expediente. Tudo ficou limitado ao plano meramente patrimonial próprio da época em que se editou a CLT, em 1943. Por outro lado, sendo o empregado necessariamente pessoa física (art. 3º, da CLT), os direitos de personalidade encontram-se inevitavelmente em causa em todo e qualquer contrato de trabalho¹⁴.

A doutrina hesita em conceituar e classificar o dano moral. Há autores que adotam uma conceituação residual de danos extrapatrimoniais, declarando ser todos aqueles “danos que não têm repercussão de caráter patrimonial”¹⁵.

12 LOBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. *In: Grandes temas da atualidade: dano moral*. Coordenador: Eduardo de Oliveira Leite. Rio de Janeiro : Forense, 2002, p. 353.

13 Da mesma forma, o novo Código Civil inovou ao introduzir um Capítulo específico, intitulado “Dos direitos da personalidade”, previsto nos artigos 11 a 21, onde se ampliaram e se relacionaram alguns direitos da pessoa como o de proteção ao corpo, nome, sobrenome e pseudônimo.

14 MALLET, Estevão. Direitos de personalidade e direito do trabalho. *In Revista LTr*, n. 68-11, p. 1309, nov. 2004.

15 RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. v. IV : responsabilidade civil. 16. ed. São Paulo : Saraiva, 2002, p. 189.

Há uma segunda corrente, encabeçada pelos irmãos Mazeaud, que vincula o dano extrapatrimonial como “aquele que causa uma dor moral à vítima”¹⁶. Em posição intermediária a essas duas correntes, há aqueles que, como Savatier, sustentam ser todo sofrimento humano não resultante de uma perda pecuniária (“*toute souffrance humaine ne résultant pas d’une perte pécuniaire*”)¹⁷. Em igual sentido, Clayton Reis, traz o seguinte conceito de dano moral:

Trata-se de uma lesão que atinge os valores físicos e espirituais, a honra, nossas ideologias, a paz íntima, a vida nos seus múltiplos aspectos, a personalidade da pessoa, enfim, aquela que afeta de forma profunda não bens patrimoniais, mas que causa fissuras no âmago do ser, perturbando-lhe a paz de que todos nós necessitamos para nos conduzir de forma equilibrada nos tortuosos caminhos da existência¹⁸.

Finalmente, há uma terceira corrente sustentando ser a dor não a causa da reparação nem mesmo é ela que configura o direito violado, não havendo, por conseguinte, outras hipóteses de danos morais “além das violações aos direitos de personalidade”, nas palavras de Paulo Netto Lobo¹⁹.

Particularmente, entendemos que o dano moral se caracteriza pela simples violação de um direito geral de personalidade, sendo

16 MAZEAUD, Henry. MAZEAUD, Leon. *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractaul*. Tradução Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Título original: *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, délictuelle et contractuelle*. Buenos Aires : EJEA, 1961, p. 424. Oportuno transcrever a seguinte ementa: “O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige”. (STJ), Resp. 215.666, 4ª. Turma, Rel. Ministro César Asfor Rocha, DJ : 29.10.2001).

17 SAVATIER, René. *Traité de la responsabilité civile em droit français*. T. II, 12. ed, Paris : General, 1951. p. 92.

18 REIS, Clayton. *Avaliação do dano moral*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 2002. p. 205.

19 LOBO, Paulo Luiz Netto. Danos morais e direitos da personalidade. In: **Grandes temas da atualidade: dano moral**. Coord.: Eduardo de Oliveira Leite. Rio de Janeiro : Forense, 2002, p. 364. Em sentido próximo, Paulo Eduardo Vieira de OLIVEIRA prefere a expressão *dano pessoal* do que dano moral, “por corresponder melhor à definição real intrínseca propriamente dita (portanto lógica e ontologicamente mais perfeita), do dano pelo objeto que menoscaba: a pessoa humana”. O dano pessoal no direito do trabalho. **Revista da AMATRA III**, p. 03, mar./abr. 2002.

a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (*presunção hominis*) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo²⁰. Nesta senda caminha o STJ e o TST:

“Na concepção moderna da reparação do dano moral, prevalece a orientação de que a responsabilidade do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto.” (Resp. 173.124, 4ª. Turma, Rel. Ministro César Asfor Rocha, julgado em 11.09.2001, DJ: 19.11.2001).

“O dano moral caracteriza-se pela simples violação de um direito geral de personalidade, sendo a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (*presunção hominis*) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo (*Dallegrave Neto, José Affonso, Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho, 2ª ed. SP: LTr, 2007, p. 154*). Daí prescindir, o dano moral, da produção de prova, relevando destacar cabível a indenização não apenas nos casos de prejuízo, mas também pela violação de um direito. (TST, Processo Nº RR-400-21.2002.5.09.0017; Rel. Min. Rosa Maria Weber; DEJT 11/06/2010)

Em igual direção doutrinária, Maria Celina Bodin de Moraes enaltece a importância de conceituar o dano moral como a lesão à dignidade humana, sobretudo pelas conseqüências dela geradas:

Assim, em primeiro lugar, toda e qualquer circunstância que atinja o ser humano em sua condição humana, que (mesmo longinquamente) pretenda tê-lo como

20 Em igual sentido Paulo Eduardo Vieira de OLIVEIRA observa que os sentimentos íntimos de humilhação, constrangimento, vergonha ou revolta, por mais nobres que sejam, são acidentais na configuração do dano pessoal e não integram seu conceito ontológico. *In: O dano pessoal no direito do trabalho. Revista da AMATRA III*, p. 05, mar./abr. 2002.

objeto, que negue a sua qualidade de pessoa, será automaticamente considerada violadora de sua personalidade e, se concretizada, causadora de dano moral a ser reparado. Acentue-se que o dano moral, para ser identificado, não precisa estar vinculado à lesão de algum 'direito subjetivo' da pessoa da vítima, ou causar algum prejuízo a ela. A simples violação de uma situação jurídica subjetiva extrapatrimonial (ou de um "interesse patrimonial") em que esteja envolvida a vítima, desde que merecedora da tutela, será suficiente para garantir a reparação²¹.

5. ENQUADRAMENTO DO DANO ESTÉTICO

O Superior Tribunal de Justiça editou, em 2009, a Súmula n. 387, *in verbis*: "é possível a acumulação das indenizações de dano estético e moral". Diante desse verbete é de se indagar se o dano estético é cientificamente autônomo ou se está compreendido nos gêneros "dano moral e material".

Existe importante corrente doutrinária²² que posiciona os danos corporais, estéticos ou da imagem não como espécies de dano moral ou material, mas como um *tertium genus*. Da mesma forma caminha boa parcela da jurisprudência:

"Indenização por dano estético — com relação aos valores fixados para as indenizações por dano moral e por dano estético, necessário fixar que a jurisprudência do STJ pautase pela possibilidade de cumulação das indenizações, não sendo imperioso se entenda que o dano estético subsuma-se ao

21 MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro : Renovar, 2003, p. 188.

22 Dentre eles cite-se o ilustre jurista Sebastião Geraldo de Oliveira em **Indenizações por acidente do trabalho doença ocupacional**. São Paulo : LTr, 2005, p. 127.

"(...) os danos estéticos são passíveis de existência, estando, pois, sujeitos à indenização, porém como integrantes do conjunto de bens que compõem o patrimônio moral e/ou material da vítima."

dano moral, pois pode haver dano moral sem que se implique o dano estético. Confira-se redação da recente Súmula n. 387 do STJ: 'é lícita a cumulação das indenizações de dano estético e dano moral'. (publicação. DJE 1º.9.2009). Assim, quando é possível serem identificados em separado o dano moral do estético, a cumulação das indenizações revela-se medida de justiça." (TRT, 3ª R., RO 267/2009-039-03-00.6, Terceira Turma, Rel. Juiz Conv. Danilo Siqueira de C. Faria, DJEMG 26.10.2009)

De nossa parte, concordamos com a advertência de Sérgio Severo quando diz ser injustificável a defesa desse terceiro gênero, pois "em tais direitos de personalidade (estéticos, corporais ou da imagem) não se verifica nenhuma particularidade que exija um tratamento diverso daquele dispensado aos demais interesses extrapatrimoniais"²³.

Destarte, é inadequado falar na "acumulação do dano moral com o dano estético", uma vez que o dano estético importará, necessariamente, em dano material ou estará compreendido no conceito de dano moral²⁴. Assim, por exemplo, imagine-se a mutilação de um dedo em acidente do trabalho. O dano estético nesse caso não será um terceiro gênero, mas representará o próprio dano material em relação às despesas de eventual cirurgia (estética e/ou reparadora) ou mesmo da incapacidade laborativa decorrente da amputação e, cumulativamente, encontrar-se-á compreendido no conceito de dano moral no que tange a ofensa da honra objetiva e subjetiva da vítima em face da dor e da vergonha que a amputação lhe infligiu, máxime a de conviver com a mutilação parcial de membro superior.

Destarte, sob o ponto de vista científico, há de prevalecer a

23 SEVERO, Sérgio. *Op. cit.*, p. 47.

24 Essa foi a conclusão dos magistrados reunidos em São Paulo no IX Encontro de Tribunais de Alçada, em São Paulo.

taxionomia dualista: danos materiais e danos morais. Os materiais são os prejuízos suscetíveis de avaliação econômica, enquanto os morais são todos os que violam o direito geral de personalidade e que, por tal motivo, devem ser equitativamente arbitrados pelo juízo.

Esclareça-se que não estamos a negar a existência dos danos estéticos, mas apenas a sua autonomia científica. Na prática, os danos estéticos são passíveis de existência, estando, pois, sujeitos à indenização, porém como integrantes do conjunto de bens que compõem o patrimônio moral e/ou material da vítima.

“Ao se estabelecer valores indenizatórios distintos para o dano estético e para o sofrimento íntimo do ofendido, não se está fazendo cumulação de indenização de danos, mas apenas dividindo as quantias reparatórias do conjunto de bens do patrimônio moral abrangido pela ofensa.” (TRT, 12ª R., RO 03632-2006-004-12-00-9, 2ª Câmara, Rel. Gracio R. B. Petrone, DOESC 29.10.2009)

A Súmula n. 387 do STJ, apesar de imprecisa em seu enunciado, serve para afirmar o cabimento da indenização por dano estético, ainda que, no caso concreto, ela sempre esteja compreendida nos conceitos maiores de dano moral ou dano material.

6. DANO MORAL NA ESFERA CONTRATUAL

Até duas décadas atrás, remanescia certa dúvida acerca do cabimento da reparação do dano moral no campo da responsabilidade civil contratual. Não obstante o art. 1059 do Código Civil de 1916 fazer menção apenas ao dano emergente e ao lucro cessante, deixando de se reportar ao dano moral, o novo Código Civil de 2002, em seu art. 186, passou a contemplar expressamente o direito à reparação dos danos extrapatrimoniais.

É bem verdade que aludido dispositivo do Código Civil em vigor se reporta aos *atos ilícitos*, dando a entender referir-se apenas à responsabilidade extracontratual. Contudo, para uma melhor compreensão desse quadro é preciso registrar que, a partir da Carta Constitucional de 1988, um novo paradigma surgiu para estudar o direito privado. Trata-se do direito civil-constitucional, ou seja, o Direito Civil esquadrihado e interpretado à luz dos novos valores e princípios estampados na Constituição Federal.

Nessa esteira paradigmática, surgiram os direitos de personalidade plasmados no artigo 5º, V e X, da Carta. Mais que isto, o constituinte, dada a importância do tema, trouxe uma regra que desenha verdadeira cláusula geral de proteção à personalidade, qual seja, o art. 1º, III, que assegura a dignidade da pessoa humana como fundamento de todo Estado Democrático de Direito. Assim, toda a ordem jurídica deve ser interpretada à luz do princípio da máxima efetividade dos direitos de personalidade.

Importa sublinhar que aludidos direitos de personalidade manifestam-se tanto fora quando dentro da esfera dos contratos. Assim, o cidadão empregado, quando da execução do contrato de trabalho, tem seus direitos de personalidade salvaguardados, inclusive contra eventuais abusos da parte do empregador.

Caso o trabalhador seja ofendido em sua honra, privacidade, nome, imagem, etc., haverá lesão a um interesse extrapatrimonial que é tutelado em direito, e a reparação desse dano moral estará enquadrada na responsabilidade civil contratual, máxime porque agente e vítima ostentam a figura jurídica de contratante (empregado e empregador) no momento da consumação do dano.

O mesmo se diga em relação aos danos morais decorrentes do acidente do trabalho. A responsabilidade civil da empresa também será do tipo contratual, sendo aplicável a prescrição do art. 7º, XXIX, da CF, e a competência da Justiça do Trabalho para julgar eventuais litígios daí decorrentes (art. 114, VI, da CF).

Há corrente equivocada insistindo em dizer que tais danos são delituais e, por serem decorrentes de ato ilícito, enquadram-se na responsabilidade aquiliana, aplicando-se o prazo prescricional do art. 205 do Código Civil. Sustentam ainda que os interesses

tuteláveis, nesses casos, não decorrem do contrato, mas da lei.

Ocorre que os direitos de personalidade, ao mesmo tempo que se aplicam a todos os cidadãos, independentemente de estarem investidos da condição de contratante, irradiam seus efeitos tutelares também na esfera contratual.

Registre-se, outrossim, que a atual visão de contrato comutativo é dinâmica, reconhecendo não só as obrigações principais, mas também os deveres anexos de conduta pautados na boa-fé, na confiança negocial e na dignidade da pessoa humana. Com efeito, quando o empregado é lesado em sua honra por seu empregador, durante a execução do contrato de trabalho, estaremos diante da lesão de um direito de personalidade e também diante da violação de um dever anexo de conduta.

É bem provável que a resistência de parte da doutrina em admitir a existência de danos morais contratuais incide no conceito de direito de personalidade como um direito absoluto (além de indisponível, irrenunciável, imprescritível e extrapatrimonial). Assim, considerando que o dano moral se caracteriza pela violação de um direito de personalidade - e sendo este um direito absoluto, eficaz contra todos (*erga omnes*) - boa parte dos estudiosos, seguindo esse silogismo, acabou por asseverar que toda reparação de dano moral é sempre extracontratual. Ocorre que os direitos de personalidade também irradiam seus efeitos na órbita contratual e, nessa medida, são considerados direitos relativos aos contratantes.

A inserção do empregado no ambiente de trabalho não lhe retira os direitos da personalidade, dos quais o direito à intimidade constitui uma espécie. (TRT, 3ª. Região, 2ª. Turma, RO n. 16.022-2001, Rel. Juíza Alice Monteiro de Barros, DJMG 09.02.2002, pág. 06)

Destarte, a invasão de privacidade do empregado, por exemplo, é ao mesmo tempo uma lesão de um direito de sua personalidade e uma lesão ao dever anexo do contrato de tratamento leal, digno e protetivo. Há aqui um direito de personalidade relativo ao contratante. Francisco Amaral, ao mesmo tempo que enquadra os direitos de personalidade como direitos absolutos, admite a possibilidade de existência da classe dos chamados direitos de personalidade relativos:

Conseqüentemente (os direitos de personalidade) são absolutos, indisponíveis, irrenunciáveis, imprescritíveis e extrapatrimoniais. *Absolutos* porque eficazes contra todos (*erga omnes*), admitindo-se, porém, direitos de personalidade relativos, como os direitos subjetivos públicos, que permitem exigir do Estado uma determinada prestação, como ocorre, exemplificativamente, com o direito à saúde.²⁵

Frente a tais argumentos, a jurisprudência, antes mesmo do advento do novo Código Civil, já vinha aceitando o cabimento do dano moral contratual. Quanto à doutrina, a corrente majoritária sempre defendeu a possibilidade da reparação do dano moral, tanto na órbita contratual quanto extracontratual. A propósito, Clayton Reis a vincula como um marco no processo evolutivo das civilizações:

A constatação da existência de um patrimônio moral e a conseqüente necessidade de sua reparação, na hipótese de dano, constituem marco importante no processo evolutivo das civilizações. Isto porque representa a defesa dos direitos do espírito humano e dos valores que compõem a personalidade do *homo sapiens*. Afinal, esses valores sempre constituíram a causa motivadora que impulsiona os homens e as civilizações no curso da história.²⁶

Em tempos hodiernos, é indiscutível a admissão do dano extrapatrimonial em matéria contratual, o qual pode manifestar-se pelo:

- (a) não-cumprimento de uma obrigação;
- (b) cumprimento defeituoso;
- (c) quebra de deveres secundários derivados da boa-fé²⁷.

Geralmente, em tais conjeturas, o dano moral se encontra cumulado com o dano material, o que é juridicamente possível, se considerarmos que ambos partem de fatos geradores diversos. Nessa direção é a correta Súmula 37 do STJ.

25 AMARAL, Francisco. **Direito civil. Introdução**. v. 1., 3. ed. Rio de Janeiro : Renovar, 2000, p. 248.

26 REIS, Clayton. **Dano moral**. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1998, p. 07. Registre-se que a 1ª. edição foi publicada em 1991.

27 SEVERO, Sérgio. **Os danos extrapatrimoniais**. São Paulo : Saraiva, 1996. p. 58.

Das três formas já vistas, a de maior incidência é o dano moral oriundo do descumprimento de dever anexo de conduta, que se subdivide em dever de proteção, de informação e de lealdade. Se de um lado é comum o empregador cumprir de forma regular sua obrigação principal, de outro se verifica, amiúde, seu total desrespeito em relação aos direitos de personalidade do trabalhador.

Em manifesto extrapolamento do exercício do *jus variandi*, o empregador, aproveitando-se de sua condição ascendente, ora trata seu empregado com menoscabo, injuriando-o e o destrutando até mesmo na frente de seus colegas, ora o trata com rigor excessivo, exigindo-lhe uma produtividade desumana com imposição de horas extras e expedientes fatigantes, pouco se importando com suas necessidades familiares, físicas e sociais.

Neste sentido adverte Valdir Florindo:

Como sabemos, na relação de emprego existem abusos, por parte do empregador, atingindo a honra, a dignidade daquele que lhe presta serviços e que colabora para com o crescimento da produção, e que absolutamente não pode ser tratado com indiferença e insensatez, e sim com seus próprios valores, pois a pessoa humana é a fonte e fulcro de todos os valores. Essa questão é fundamental, tendo razão a preocupação apontada, pois o Direito do Trabalho possui princípios protetivos, em especial o magno princípio de proteção ao trabalhador²⁸.

O fato de a CLT prever que a ofensa moral praticada pelo empregado ou pelo empregador constituir causa de resolução contratual (art. 482, "j" e "k" e art. 483, "e"), não tem o condão de obstar o pleito de indenização por danos morais, vez que as lesões produzidas encerram facetas diferentes e, portanto, exigem tutelas

28 FLORINDO, Valdir. **Dano moral e o direito do trabalho**. 3. ed. São Paulo : LTr, 1999. p. 67.

jurídicas diferentes²⁹. Assim, no caso de a empresa ferir a honra do seu empregado, este poderá pleitear cumulativamente: a) rescisão indireta do contrato de trabalho com a indenização trabalhista daí resultante (verbas rescisórias e multa do FGTS); b) indenização civil pelos danos morais; c) representação criminal através de ação penal própria (crime contra a honra).

7. A INDÚSTRIA DA OFENSA MORAL

O solidarismo marcante na nossa atual Carta da República, plasmado em seu art. 1º, III, ao se referir à dignidade da pessoa humana, encerra um conteúdo normativo não só para impor limites ao poder diretivo do empregador, mas, sobretudo, para infundir ações positivas de respeito e elevação à pessoa do empregado.

Oportuno trazer à baila a observação atenta de Francisco Amaral:

O princípio da dignidade da pessoa humana é um valor jurídico constitucionalmente positivado que se constitui no marco jurídico, no núcleo fundamental do sistema brasileiro dos direitos da personalidade como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais. Significa ele que o ser humano é um valor em si mesmo, e não um meio para os fins dos outros.³⁰

Hoje, há um numero expressivo de ações que versam sobre indenização por dano moral na Justiça do Trabalho. Estaria o Brasil caminhando em direção à malsinada “indústria do dano moral”, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos? Ainda é de se indagar: qual o verdadeiro significado social desse aumento do número de ações trabalhistas que postulam indenização por dano moral?

Quem responde com propriedade a essas indagações é o magistrado Ricardo Carvalho Fraga³¹:

29 SOUZA, Marco Antônio Scheuer de. **O dano moral nas relações entre empregados e empregadores**. Erechim: Edelbra, 1998. p. 196.

30 AMARAL, Francisco. *Idem*, p. 249.

31 FRAGA, Ricardo Carvalho. **Dano moral – inúmeras, mas não excessivas ações**. *Justiça do Trabalho*. Porto Alegre : HS, ano 23, n. 270, jun. 2006, p. 76.

Provavelmente, estejamos diante de certas contradições entre a persistência de estruturas e práticas autoritárias e discriminatórias e o nascimento de significativo e forte sentimento de anseio por uma sociedade mais evoluída em termos de civilidade. Os estudos da sociologia, entre outros, já registraram tais desacertos inaceitáveis. Cada vez mais se sabe quais condutas não são desejadas e/ou não são mais toleradas.

A verdade é que o Brasil nem de longe se aproxima da realidade norte-americana, seja porque, lá, as empresas cumprem integralmente a legislação social, ao contrário da cultura brasileira de sonegação e exploração da mão-de-obra, seja porque, nos EUA, os valores das indenizações são sensivelmente mais elevados³², a fim de imprimir um caráter punitivo e exemplar ao agente (*punitive damage* e *exemplary damage*³³), objetivando coibir a reincidência do dano.

8. DANO MORAL SOFRIDO PELA PESSOA JURÍDICA

É oportuno indicar a distinção feita por Miguel Reale entre *dano moral objetivo* — aquele atinente a dimensão moral da pessoa em seu meio social, envolvendo o prejuízo de sua imagem — e o *dano moral subjetivo* correlacionado com o mal sofrido pela pessoa em sua subjetividade, em sua intimidade psíquica, sujeita a dor ou

32 A título de exemplo, mencione-se matéria publicada no site br.invertia.com/noticias intitulada: *Dano Moral nos USA*, acessada em agosto/2007: “O McDonald’s foi condenado a pagar US\$ 6,1 milhões a uma ex-funcionária após ela ter sido obrigada por um falso policial e um companheiro de trabalho a tirar a roupa em uma das lojas da cadeia de restaurantes, nos Estados Unidos. O farsário teria instruído um outro funcionário da lanchonete, Walter Nix Jr., a obrigar Louise a tirar a roupa, dizendo que ela precisava ser revistada. O farsante já havia aplicado o mesmo golpe em outros restaurantes nos Estados Unidos e Louise alegou que o McDonald’s foi omissivo por não ter cuidado que o mesmo não acontecesse em suas lanchonetes. A ex-funcionária pleiteava US\$ 200 milhões de indenização. Nix foi condenado a cinco anos de prisão por abuso sexual. David Stewart, que se passou pelo falso policial, também foi preso. O McDonald’s afirmou que avaliará se recorrerá da sentença”.

33 Nos EUA, geralmente, os processos não duram mais do que dois anos e a vida vale muito mais. Os valores das indenizações são estipulados por júri popular. O dano moral é agravado e tem caráter punitivo (“*punitive damage*”), para servir como exemplo. No caso da queda do Fokker da TAM, isso fica evidente. O reverso da turbina, equipamento responsável pelo acidente, foi fabricado por empresas americanas (Northrop e Teleflex). Das 99 famílias das vítimas do Fokker, 65 foram para a Justiça americana e conseguiram indenizações entre US\$ 500 mil (R\$ 1 milhão) e US\$ 1,5 milhão (R\$ 3,2 milhões). Outras 34 famílias que fizeram acordo com a TAM receberam cerca de US\$ 145 mil (R\$ 310 mil) cada uma.

sofrimento próprios, os quais, por serem afetados, devem sofrer inequívoca reparação³⁴.

Em relação à possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral, o STJ já pacificou o tema em sentido positivo por meio da Súmula n. 227.

A jurisprudência desse excelso pretório vem firmando a posição de que a indenização, nesses casos, é possível somente se houver lesão à honra objetiva (difamação), sendo impróprio falar em honra subjetiva (calúnia ou injúria) da empresa:

“A pessoa jurídica, criação da ordem legal, não tem capacidade de sentir emoção e dor, estando por isso, desprovida de honra subjetiva e imune à injúria. Pode padecer, porém, de ataque à honra objetiva, pois goza de uma reputação junto a terceiros, passível de ficar abalada por atos que afetam seu bom nome no mundo civil ou comercial onde atua.” (STJ, 4ª Turma, Resp 60.033-2-ME, Rel. Min. Ruy Rosado, RSTJ 85/268-274)

Registre-se decisão trabalhista nesta mesma esteira:

“DANO MORAL. PESSOA JURIDICA. LESÃO À HONRA OBJETIVA DA EMPRESA. A noção de dano moral, após a Constituição Federal de 1988, não mais se restringe ao pretium doloris, estendendo-se também à pessoa jurídica que tem seu nome ou imagem atacados. A proteção constitucional objetiva resguardar a imagem ou credibilidade da empresa, pois, embora a pessoa jurídica não seja titular da honra subjetiva (afeta exclusivamente ao ser humano) é detentora da honra objetiva que, uma vez violada, acarreta o dever de

34 REALE, Miguel. O dano moral no direito brasileiro. In: **Temas de direito positivo**. São Paulo : Editora dos Tribunais, 1992. p. 23.

reparação (artigo 186 do CCB/02). Assim, na esfera trabalhista, se o empregado lesar a honra da empresa, para qual trabalha, deve arcar com o ônus de reparação da lesão perpetrada. In casu, o contexto probatório comprovou, sobejamente, que a reclamante, no exercício de suas funções, não honrou a confiança que lhe foi depositada, na medida em que passou "a maquiar as contas da reclamada, bem como aquelas pessoais da sócia", repassando cheques de alunos para outras contas, falsificando extratos bancários, não providenciando o pagamento de plano de saúde, não recolhendo FGTS, COFINS e INSS, não pagando contas particulares da sócia, utilizando-se de cartão de crédito da sócia para uso próprio, informando o seu endereço para interceptar cobranças, não pagando fornecedores, etc., culminando com sua dispensa por justa causa, cuja indenização ao empregador se impõe. Reforça esse entendimento o disposto no artigo 52 do CC/2002, bem como a Súmula nº 227 do STJ." (TRT 3ª R.; RO 1114/2004-005-03-00.4; Segunda Turma; Relª Juíza Conv. Maria Cristina; DJEMG 09/02/2011)

Considerando que o dano moral da pessoa jurídica diz respeito à sua honra objetiva e a sua imagem, não há que falar em presunção de dano, mas, ao contrário, só haverá indenização se houver prova da ação do dano, da existência do dano e do nexo entre ambos.

"DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. O dano moral à pessoa jurídica é passível de ressarcimento, quando comprovadamente atingidos direitos inerentes a honra objetiva da empresa, ou seja, os relativos a sua imagem pública, bom nome e reputação. Tal dano, porém, não é presumível, sendo necessária

a prova da ação do ofensor, da existência do dano e do nexa causal entre ambos. Não restando comprovado nos autos a ocorrência do dano moral, nega-se provimento ao recurso da autora.” (TRT 4ª R.; RO 0056400-14.2009.5.04.0024; Primeira Turma; Rel. Juiz Conv. André Reverbel Fernandes; Julg. 13/04/2011; DEJTRS 18/04/2011; Pág. 49)

Como se vê, tal entendimento protege a imagem mercantil (marca comercial) da pessoa jurídica, a partir de um viés patrimonial na interpretação do art. 52 do Código Civil: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.”

Em igual sentido decidiu o TRT da 24ª Região:

“É de conhecimento correntio que na quadra atual, de mercado competitivo e concorrência acirrada, as empresas gastam montantes vultosos com o objetivo de consolidar uma imagem eficiente junto à sua clientela. Em outros termos, é crescente a preocupação dos grupos empresariais com a construção da sua boa imagem perante os consumidores, constituindo a confiança desses no fundo de comércio e, portanto, em patrimônio jurídico de tais entes. Desse modo, o fato da reclamada ter procedido cobranças a seus clientes quando esses já haviam pago ao recorrente (ex-empregado) que se apropriou indevidamente dos valores não os repassando à empresa, criou um conceito negativo dessa junto a tais clientes, com prejuízos inegáveis, justificando-se plenamente a condenação em danos morais.” (TRT 24ª R.; RO 01977/2005-003-24-00-5; Rel. João de Deus Gomes de Souza, DJMS 26.4.2007)

Às vezes pode acontecer que o ato do empregado capaz de manchar a reputação da empresa tenha ocorrido sem qualquer dolo ou intenção de prejudicar o empregador, ocasião em que não caberá indenização:

“DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. É possível que a pessoa jurídica venha a sofrer dano moral, na hipótese de ser promovida violação à sua imagem, e, conseqüentemente, venha a fazer jus à compensação correspondente. Inteligência dos artigos 5º, X, da CR/88, 52 do CCB, e da Súmula nº 227 do STJ. Demonstrado, no entanto, que o ato apontado pela reclamada como ofensivo à sua honra foi praticado pelo empregado sem a intenção de denegrir a imagem da empresa, confirmase a improcedência do pedido de reparação.” (TRT 3ª R.; RO 00890-2007-108-03-00-7; Belo Horizonte; Sétima Turma; Relª Desª Alice Monteiro de Barros; DJEMG 10/02/2009)

Entretantes, outro segmento doutrinário, encabeçado por Gustavo Tepedino, pugna pela necessidade de uma reelaboração dogmática de molde a subordinar a lógica patrimonial àquela existencial atinente à dignidade da pessoa humana, a qual se encontra no vértice hierárquico do ordenamento. Assim, “a empresa privada, na esteira de tal perspectiva, deve ser protegida não já pelas cifras que movimenta ou pelos índices de rendimento econômico por si só considerados, mas na medida em que se torna instrumento de promoção dos valores sociais e não patrimoniais”³⁵.

Com outras palavras, a empresa merece “tutela jurídica apenas e tão somente como um instrumento (privilegiado) para a realização

35 TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro : Renovar, 1999, p. 52 e 53. O jurista carioca complementa: “a lesão à reputação de uma empresa comercial atinge – mediata ou imediatamente – os seus resultados econômicos, em nada se assemelhando, por isso mesmo, à chamada *honra objetiva*, com os direitos da personalidade”.

das pessoas que, em seu âmbito de ação, é capaz de congrega³⁶, incluindo-se aqui não só o empresário, mas também os fornecedores e os trabalhadores a ela agragados.

“DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. A pessoa jurídica é titular de direitos de personalidade e, assim, pode sofrer dano moral, sendo que este se limita a questões objetivas (repercussão negativa no âmbito comercial). Contudo, não se concebe que eventual sofrimento pessoal e subjetivo das pessoas físicas que compõem a sociedade que controla a pessoa jurídica possam embasar o pleito indenizatório em nome desta. Recurso ordinário dos Autores conhecido e não provido.” (TRT 9ª R.; Proc. 99558-2006-015-09-00-8; Ac. 09781-2009; Quarta Turma; Rel. Des. Luiz Celso Napp; DJPR 14/04/2009)

Como se vê, as duas correntes doutrinárias admitem o cabimento da indenização por dano moral em prol da empresa, ainda que sob fundamentos diversos.

9. DANO MORAL COLETIVO

A Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo e importante paradigma, o solidarismo, capaz de reconhecer o outro, assegurando dignidade a toda pessoa humana. Nessa esteira, a coletivização dos interesses passou a ser tutelada de forma inovadora, seja através das associações e sindicatos, na representação de seus associados, seja através do alargamento da função do Ministério Público, máxime a de promover a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis do cidadão³⁷.

36 TEPEDINO, Gustavo. *Obra citada*, p. 52 e 53.

37 Respectivamente, artigos 8º e 127 da Constituição Federal de 1988.

Nesse quadro, ganha importância fundamental o papel das ações coletivas como forma de tutela aos direitos transindividuais e as macrolesões próprias de um tempo em que as relações se massificam, sobretudo nos grandes centros urbanos. É nessa conjuntura que se inclui a tutela dos danos morais coletivos.

Xisto Tiago de Medeiros Neto verifica que os dois principais fatores que propiciaram a proteção jurídica a interesses titularizados por coletividade de pessoas foram: (a) a abertura do sistema jurídico visando à plena proteção à personalidade e à dignidade humana e (b) o fenômeno da coletivização do direito, fruto da sociedade de massas, de relações multiformes e amplificadas no universo social. Nessa esteira, o Procurador do Trabalho define:

O dano moral coletivo corresponde à lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões – grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade³⁸.

Considerando que, para nós, o conceito de dano moral é aquele que se caracteriza da simples violação de um direito de personalidade, o chamado *dano moral coletivo* é aquele que decorre da ofensa do patrimônio imaterial de uma coletividade, ou seja, exsurge da ocorrência de um fato grave capaz de lesar o direito de personalidade de um grupo, classe ou comunidade de pessoas e, por conseguinte, de toda a sociedade em potencial.

Carlos Bittar Filho define dano moral coletivo como a injusta lesão da esfera moral de dada comunidade, ou seja, "é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos". Assim, complementa o jurista, "seja protegendo as esferas psíquica e moral da personalidade, seja defendendo a moralidade pública, a teoria do dano moral, em ambas as dimensões (individual e coletiva), tem prestado e prestará sempre inestimáveis serviços ao que há de mais

38 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. **Dano moral coletivo**. 2ª ed. São Paulo : LTr, 2007. p. 125 e 137.

sagrado no mundo: o próprio homem, fonte de todos os valores"³⁹.

Os casos mais correntes de dano moral coletivo versam sobre dispensas discriminatórias, exploração de trabalho infantil, submissão de trabalho à condição análoga à de escravo⁴⁰, danos ao meio ambiente do trabalho, máxime aqueles que afetam a saúde do trabalhador e as execráveis práticas generalizadas de assédio moral organizacional ou abuso de poder nas ordens de serviço emanadas pelo empregador.

Caso recente de dano moral, que ganhou notoriedade, envolveu a maior indústria de cerveja do país. Eis a notícia veiculada em 25 de agosto de 2006 no blog: "<http://rsurgente.zip.net/index.html>", escrito por Marco Weissheimer:

A Ambev - Companhia Brasileira de Bebidas foi condenada a pagar R\$ 1 milhão de indenização por assédio moral coletivo, informa o site *Espaço Vital*. A decisão foi tomada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (RN), que considerou que a empresa praticava o assédio contra os empregados que não atingiam a cota de vendas. Vendedores que não atingissem as metas eram obrigados, por exemplo, a usar camisetas com apelidos impressos: "*boca de cavalo*", "*caixa preta*", "*saci*", "*cabo cu de liga*", "*filó*" (este destinado especificamente às mulheres). A indenização deve ser paga para o Fundo de Amparo ao Trabalhador. A ação por dano coletivo foi ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, que apontou a prática de condutas atentatórias à dignidade dos trabalhadores.

Conforme observa a procuradora Thereza Gosdal, a condenação do dano causado à coletividade "pode contribuir para a formação de uma mentalidade mais ética no empresariado, ainda que por temor da eficácia de uma tutela coletiva"⁴¹.

39 BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Dano Moral Coletivo. *Revista de Direito do Consumidor* nº 12. São Paulo : Revista dos Tribunais, p. 44-62, out.-dez. 1994.

40 Nesse sentido é a ementa: "Trabalho em condições análogas à de escravo. *Dano moral coletivo*. Dadas as condições degradantes em que se encontravam os trabalhadores, restaram violados os direitos humanos, violação essa que o Brasil comprometeu-se a reprimir em decorrência de Tratados Internacionais." (TRT- 3ª Região. 00227-2005-129-03-00-1 RO. Terceira Turma. Juíza Relatora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães. DJMG: 08/07/2006, pág. 4).

41 GOSDAL, Thereza Cristina. *A ação civil pública trabalhista e a tutela do dano moral coletivo*. In: **Temas da ação civil pública trabalhista**. Coordenadores: Aldacy Rachid Coutinho e Thereza Cristina Gosdal. Curitiba : Gênese, 2003. p. 236.

A tutela dos danos morais coletivos e a dos demais interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos se dão através das ações coletivas. Em tais hipóteses, o caráter compensatório da indenização do dano moral coletivo se confunde com o caráter preventivo, devendo o julgador fixar valor indenizatório suficiente para coibir a reincidência do ato ilícito. Neste caso, o valor indenizatório da condenação será revertido a um Fundo instituído por lei nos termos do art. 13 da Lei da Ação Civil Pública (L. n. 7347/85)⁴². No caso de dano moral coletivo em processo trabalhista a condenação será revertida ao FAT – Fundo de Amparo ao Trabalhador⁴³.

Artigo atualizado.
Publicado originalmente em "O Direito Geral de Personalidade e o Conceito de Dano Moral Trabalhista", Luiz Eduardo Gunther. (Org.). Tutela dos Direitos da Personalidade na Atividade Empresarial. Curitiba: Juruá, 2008, v. 1, p. 111-129.

42 Reza o art. 13 da Lei 7347/85: "Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados".

43 AÇÃO CIVIL PÚBLICA TRABALHISTA. DANOS MORAIS COLETIVOS. A evolução do dano moral no nosso sistema jurídico permite, atualmente, com base na Constituição brasileira e nas leis que regulamentam a tutela coletiva, a condenação pertinente à reparação dos danos morais coletivos. Busca-se, com essa indenização, oferecer à coletividade de trabalhadores uma compensação pelo dano sofrido, atenuando, em parte, as conseqüências da lesão, como também visa a aplicar uma sanção pelo ilícito praticado. A indenização deve ser revertida ao Fundo de Amparo do Trabalhador (art. 13, da Lei n. 7.347/85), em razão de este ser destinado ao custeio de programas assistenciais dos trabalhadores. (TRT 3ª Região. 00292-2004-112-03-00-4 RO, 4ª Turma. Rel. Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto. DJMG: 13/11/2004, p. 8).

Artigos

A Reparação do Dano Moral no Direito Trabalhista



CLAYTON REIS

Magistrado aposentado no Paraná. Professor. Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná.

Foto: <http://www.emap.com.br/?conteudo=interno&codigo=1423&nucleo=1>

SUMÁRIO:

1. Introdução ao tema. 2. Conceitos sobre Dano Moral. 3. O Dano Moral no Direito Trabalhista. 4. Os períodos em que poderá ocorrer o Dano Moral na relação laboral. 5. O assédio sexual para com a mulher trabalhadora e os Danos Morais decorrentes. 6. Determinação da compensação do Dano Moral trabalhista. 7. A competência da Justiça Trabalhista. 8. A orientação dos Tribunais. 9. Conclusões.

PALAVRA CHAVE:

Dano moral na relação trabalhista.

01. INTRODUÇÃO.

Em 1983 JOSÉ DE AGUIAR DIAS, o príncipe da responsabilidade civil no Brasil e, um dos maiores defensores do dano moral, acentuava que as vozes oraculares de notáveis juristas da estirpe de PEDRO LESSA, PEDRO DOS SANTOS, FILADELFO AZEVEDO, OROZIMBO NONATO E ALIOMAR BALEEIRO, que se manifestaram durante muitas décadas favoráveis à reparação dos danos morais, se encontra hoje consolidada em nosso ordenamento jurídico. Na realidade, segundo expressão do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira do Superior Tribunal de Justiça, os danos morais se elegeram como PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL na doutrina e nos pretórios brasileiros, por decorrência da prescrição contida no art. 5, inciso V e X da Constituição Federal de 1988.

A consagração desse importante tema, para os adeptos da responsabilidade civil extrapatrimonial, é uma conquista da maior relevância. Por esse motivo o Código Civil brasileiro de 2002 incorporou em seu artigo 186 a idéia definitiva da indenização dos danos morais ao prescrever, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causa dano a outrem, **ainda que exclusivamente moral**, comete ato ilícito”.

02. CONCEITO DE DANO MORAL.

O dano moral constitui sofrimentos que uma pessoa poderá experimentar no seu espírito, através da dor física ou meramente espiritual ou ainda, menoscabo em seus sentimentos - **pateme d'animo**, para os italianos. Esses padecimentos são suscetíveis de avaliação econômica (**pretium doloris**) para efeito indenizatório. Trata-se de um dano de natureza imaterial, capaz de atingir os interesses amplamente tutelados de uma pessoa, com reflexos na sua atividade pessoal, profissional e social.

Na realidade, trata-se de uma ofensa ao acervo de valores da pessoa. Na ótica de João Oreste Dalazen¹, “é o estofo moral que a predica, sobretudo. Valemos o que somos não o que temos. Não foi à toa que o gênio de Shakespeare, em Ricardo II, proclamou: **Minha honra é minha vida; meu futuro, de ambas depende. Serei homem morto se me privarem da honra** (destaque do autor)”.

Assim, em razão da sua subjetividade é uma forma de compensar e ou, satisfazer o espírito do lesionado mediante o pagamento de indenização que possui uma função de apaziguar o natural sentimento de revolta do lesionado. É notório que se trata de um dano de difícil avaliação. Na realidade, é impossível admitir uma absoluta equivalência nesse processo de indenizatório. Jamais será possível restabelecer a lesão em sentido amplo ou retornar ao *stato quo ante*, a exemplo dos danos de natureza eminentemente material – daí a sua função compensatória. Por esse motivo, não se aplica nessa hipótese o princípio da *restitutio in integrum* ou da integralidade, presente no processo indenizatório dos danos materiais.

1. DALAZEN, João Oreste, Aspecto do Dano Moral Trabalhista, in Revista TST 65/69.

De qualquer forma, não podemos descurar que a idéia basilar da responsabilidade civil, quando se trata de indenizar, sedimenta-se no princípio da reposição integral do bem lesado. Daí porque o artigo 944 do Código Civil brasileiro de 2002 determina que, “a indenização mede-se pela extensão do dano”. Por outro lado, o artigo 5º, inciso V da Carta Magna de 1988 prescreve que a reparação deve ser: “... **proporcional ao agravo** (destaque do autor), além da indenização por dano material, moral ou à imagem”.

03. O DANO MORAL NO DIREITO TRABALHISTA.

Em passagem citada nas conclusões da comissão da V JORNADA ARGENTINAS DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, realizada em Córdoba em outubro de 1980, HORÁRIO DE LA FUENTE², acentuou que: “nas contratações privadas, se acham normalmente em jogo valores econômicos e como exceção podem ser afetados bens pessoais dos contratantes, geralmente de forma indireta, no contrato de trabalho o trabalhador, pela situação de dependência pessoal em que se encontra arrisca permanentemente seus bens pessoais mais valiosos (vida, integridade física, honra, dignidade, etc). Consta das mesmas conclusões que no ordenamento jurídico argentino a personalidade e a dignidade do trabalhador foram objeto de uma especial proteção, garantindo-se assim seus interesses ideais e morais”.

Assim, o direito do trabalho é o ramo jurídico em cujo ambiente o estudo do dano moral deveria alcançar seu máximo desenvolvimento, em face da dimensão que assume na defesa dos valores contidos na pessoa do trabalhador – princípio Constitucional da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III da CF/88). Nesse caso, se encontram em jogo a sua personalidade, os seus bens pessoais, a sua dignidade, privacidade e outros bens de valor que são relevantes. Esses valores pessoais se sobrelevam quando aludem ainda à dignidade do trabalho, princípio basilar dos direitos sociais prescritos no artigo 5º, inciso XIII e *caput* do artigo 6º da

2. PEDREIRA, Pinho, A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho, In LTr. 55-05/552, p. 553

"(...) o direito do trabalho é o ramo jurídico em cujo ambiente o estudo do dano moral deveria alcançar seu máximo desenvolvimento, em face da dimensão que assume na defesa dos valores contidos na pessoa do trabalhador – princípio Constitucional da dignidade da pessoa humana (...)."

Carta Magna³. A esse respeito, Alice Monteiro de Barros⁴ proclama, “Incorre na compensação por danos morais o empregador que atribui ao empregado acusações infundadas lesivas ao seu bom nome; dá informações desabonatórias e inverídicas a alguém que pretende contratá-lo; comunica abandono de emprego em jornal, embora conheça o endereço do empregado; assedia-o sexualmente, inclusive com chantagem; investiga-o para conhecer suas atividades políticas e sindicais; realiza inspeções corporais desrespeitosas, com gracejos e ameaças; exerce investigação sobre aspectos da vida pessoal do obreiro, sem que possua relevância para a atividade que está executando”. Portanto, uma série de medidas que ultrapassam os limites do exercício regular de um direito e, que ofendem o princípio da dignidade da pessoa humana, vulnerando inclusive, os direitos da personalidade. É inconteste que, em tais casos, estejam corporificados a presença dos danos morais.

Nesse sentido, o Superior Tribunal Superior do Trabalho assinala, “Ao empregador incumbe à obrigação de manter um ambiente de trabalho respeitoso, pressuposto mínimo para a execução do pacto laboral”. (In TRT 3ª Região – 5ª. Turma – RO 4269/2002 – Rel. Rogério Valle Ferreira – DJMG 07.07.2002, p. 14). O que confirma a realidade vivenciada pelos empregados e empregadores nesse ambiente inter-pessoal, em que ocorrem contínuas violações aos direitos das pessoas envolvidas nesse ambiente.

Os conflitos advindos dessa relação inter-pessoal são freqüentes, tanto quanto comum na atividade laboral – de um lado, o empregado geralmente insatisfeito com o seu salário e, no outro extremo o empregador preocupado com o lucro e o aumento da produção, ainda que esse fato represente mais esforço e menos compensação para o empregado. São polos antagônicos que constituem causa de contínuas desavenças e, que conduzem o empregador a demissões censuráveis, bem como, às inúmeras

3 Para João Oreste Dalazen, “O Direito Trabalhista é campo fértil em que viceja o dano, seja patrimonial, seja moral”. Em complemento, José Afonso Dallegrave Neto pontifica que, “Em face desse quadro, advém à necessidade de abordar, com proficiência, a responsabilidade civil resultante da (in) execução do contrato de trabalho, sem olvidar os valores supremos do solidarismo constitucional em especial o da função social da empresa (e sua assunção dos riscos da atividade econômica) e a *restitutio in integrum* (tendo em mira a valorização e a dignidade da pessoa humana).” (In DALLEGRAVE NETO, José Afonso, Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 2005, p. 52).

4 BARROS, Alice Monteiro de, Proteção à Intimidade do Empregado, São Paulo, Editora LTr, 1997, p. 167.

colisões de ordem pessoal que refletem na dignidade das pessoas envolvidas⁵. Por essa razão, o ministro do TST João Oreste Dalazen proclamou que, “O Direito do Trabalho é campo fértil em que viceja o dano, seja patrimonial, seja moral”. Todavia, não somente na fase laboral como igualmente na fase pré-contratual, como assinalado pela doutrina e jurisprudência dos Tribunais Trabalhistas. Alice Monteiro de Barros⁶ aludindo ao fato proclama que, “outros, aos quais me filio, concluem pela competência da Justiça do Trabalho, também quando o dano ocorre na fase pré-contratual, ou seja, quando o empregador deixa de admitir o trabalhador por um ato que configura atentado à intimidade, como, por exemplo, alegando ser ele homossexual, cleptomaniaco, prostituta, portador do vírus HIV, por estar à mulher grávida, por apresentar tendência genética a uma determinada doença, sempre que tais circunstâncias não tenham repercussão direta na função que irá exercer. Alinha-se aqui também o fato de o trabalhador não ser contratado por ter repellido o assédio sexual”. Situações dessa natureza evidenciam ofensa direta à dignidade do trabalhador, daí porque, como assinala Rodolfo Pamplona Filho⁷, “logo, é preciso muita cautela no fornecimento de informações pelo ex-empregador, pois se restar comprovada a inverdade desses dados, violada estará à esfera extrapatrimonial de interesses do trabalhador, o que lhe assegura, por conseguinte, o deferimento de uma indenização compensatória por dano moral”.

5. “A reparação do dano moral, segundo artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal, é um dos deveres do empregador. E a fixação do montante da indenização faz-se na forma do artigo 946 do Novo Código Civil, ou seja, por arbitramento. A dor moral não tem peso, odor, forma, valor ou tratamento eficaz. Só o tempo pode amenizá-la e seu transcurso é igualmente penoso. Antes de se configurar um simples lenitivo, a reparação pecuniária responde mais ao civilizado desejo coletivo de justiça social do que ao inato sentimento individual de vingança. Não objetiva apenas ressarcir ao empregado o denominado prejuízo principalmente que este é incomensurável. Para sua fixação, deve ser considerado: a) O nível econômico e a condição particular e social da ofendida; b) O porte econômico do ofensor; c) As condições em que se deu a ofensa; d) o grau de culpa ou dolo do ofensor. Vislumbro que o juízo singular arbitrou o montante indenizatório em 10 vezes o maior salário do reclamante, tendo em consideração todos os critérios acima destacados. O réu não logrou comprovar motivos autorizados para a revisão do montante indenizatório. Sequer demonstrou que não houve respeito ao princípio de proporcionalidade e razoabilidade. Desta feita, deve ser mantido o montante indenizatório, pois consoante critério do artigo 946 do Código Civil”. (In TRT-PR-00697-2006-019-09-00-8, J.em 29.08.07, Relator: Des. Sérgio Murilo Rodrigues Lemos).

6 BARROS, Alice Monteiro de, op. cit., p. 169.

7 PAMPLONA FILHO, Rodolfo, O Dano Moral na Relação de Emprego, 3ª. Edição., São Paulo, Editora LTr, 2002, p. 114.

Para Yussef Said Cahali⁸, “no curso da relação de emprego, assinala Euclides Rocha, são inesgotáveis as hipóteses virtuais de ocorrência do dano moral: o legislador previu, no artigo 482, letras j e k, e no artigo 483, letra e, da Consolidação das Leis Trabalhistas, os atos lesivos à honra e boa fama (injúria, calúnia e difamação), mas outras ocorrências também podem provocar o mesmo tipo de dano, como o assédio sexual, a indevida exploração da imagem do empregado, a prática de revistas íntimas e degradantes e inúmeras outras que poderão refletir nos sentimentos morais do trabalhador”. Tais práticas, como observado, serão aquelas em que o empregador extrapola os limites da sua ação⁹ gerando, na maioria das ocasiões fissuras na personalidade do empregado, como profundas lesões em sua personalidade – autênticos danos morais¹⁰.

Na Suíça, havendo grave atentado à sua personalidade, o trabalhador pode, juntamente com as perdas e danos, reclamar a título de reparação moral em face da previsão contida no art. 49 do Código de Obrigações. Trata-se de uma forma de evitar abusos por parte dos empregadores, em virtude da ampla tutela da personalidade das pessoas assegurado pela norma Constitucional brasileira em seu artigo 5º, incisos V e X da CF/88.

8 CAHALI, Yussef Said, *Dano Moral*, 3ª. Edição, São Paulo, Editora RT, 2005, p. 530

9 De acordo com Yussef Said Cahali, em seu livro citado, p. 532, “assim, conforme observa Miriam Russo Terayama, a mera rescisão do contrato de trabalho sem justa causa pelo empregador, que age no exercício regular do direito de despedir ou não, não gera direito à indenização por dano moral, a não se que este venha a se configurar em decorrência da maneira como ela se opera: atitude abusiva, publicidade prejudicial do ato etc.”. Na página 549 o autor ainda proclama, “quanto à inspeção pessoal, em empregados de indústria ou comércio, afirma-se, em princípio a inexistência de dano moral: Não se configura dano moral a inspeção pessoal per si, pois se trata de expediente legítimo, corriqueiro até em determinados estabelecimentos industriais, adotado com prévio conhecimento dos empregados, estando essa legitimidade na observância dos procedimentos normais desenvolvidos com discrição e indiscriminadamente, preservando o devido respeito ao ser humano, portanto, sem abusos, não se excluindo, portanto, a ocorrência de danos morais reparáveis, se exorbitados tais limites”.

10 Nesse aspecto Yussef Said Cahali, em sua obra citada, p. 530 proclama, “acrescenta que o rompimento do contrato constitui oportunidade excepcional para a prática de atos lesivos aos valores, reciprocamente, a extinção da relação de emprego fundada em justa causa, que, por mesma, já é conflituosa e desgastante, muitas vezes é cumulada com falsas acusações de parte a parte; invocações levianas de atos de improbidade, de mau procedimento, de embriaguez habitual e outras, constituem, ainda, lastimáveis e rotineiros exemplos na prática trabalhista, onde não é incomum a ocorrência de dispensas fundadas em razões vinculadas a convicções religiosas ou políticas, ou por motivo de sexo, idade, estado civil, etc.”.

Daí porque, Pinho Pedreira¹¹ assegura que, “é óbvio que a despedida injuriosa constitui atentado à personalidade moral do trabalhador, dando-lhe direito àquela soma em razão do dano extrapatrimonial sofrido”. Nesses casos, não se justifica a impunidade de quem ofendeu os princípios fundamentais de uma pessoa, tais como os direitos relacionados à personalidade, privacidade, honra pessoal e demais valores que se encontram relacionados com trabalho¹². Pesquisas de decisões prolatadas pelo TST e colhidos no www.tst.gov.br em 13.09.2007 narram situações expressivas, que refletem casos – dentre múltiplos – que retratam situações de ofensas aos danos morais de empregados, como se observa: “No HSBC Bank Brasil S/A, os autos registram a conduta reprovável do gerente ao qual estava subordinado o empregado, que, utilizando-se de um chicote cobrava a produção dos empregados”. O gerente

11. PEDREIRA, Pinho, obr. cit., p. 558.

12. A caracterização do DANO MORAL está no excesso, no abuso desnecessário, no tratamento humilhante praticado pelo empregador contra o empregado, tratando-se de lesão de direitos não patrimoniais de difícil quantificação pecuniária. *In casu*, a ilicitude do ato já havia sido constatada pelo Ministério Público do Trabalho, firmando com a empresa Termo de Ajuste de Conduta, onde esta se comprometia a abster-se de realizar revistas íntimas em seus empregados, bem como de não mais adotar práticas vexatórias ou humilhantes, alcançando tal compromisso todas as filiais ou estabelecimentos da empresa em todo o território nacional. Portanto, não cabe mais à empresa discutir a necessidade da conduta praticada, flagrantemente atentatória à dignidade do empregado que é obrigado a se despir perante outros funcionários para provar que não cometeu qualquer ilicitude na empresa, quando é cediço que o contrato de trabalho impõe como uma de suas condições, a confiança mútua (fidúcia) que deve existir entre as partes. Cabe à recorrente adequar-se ao termo de ajuste de conduta, investindo em outros meios de segurança e controle que não afetem o empregado ou não o exponham a tais situações. Flagrante o dano moral, estando presentes não só a tipificação do ato ilícito como a comprovação indubitosa do prejuízo moral causado pelo empregador, justificando-se a fixação de indenização capaz de minorar ou compensar a lesão provocada, com fulcro no art. 5º, incisos III e X da Constituição Federal (fl. 430). Sustenta o reclamado, no seu recurso de revista, a existência de seu dever legal de guarda e comercialização dos produtos farmacêuticos, exigindo da empresa atenção e controle permanentes, o que resulta na necessidade de vistorias. Sustenta ainda que não realizava vistoria vexatória ou lesiva a honra dos empregados, nem procedia a revistas íntimas ou pessoais. Afirma, ademais, que o valor da condenação, estipulado pelo Tribunal Regional, seria exorbitante, caracterizando-se como enriquecimento sem causa do recorrido. Esgrime com violação dos artigos 2º, 8º e 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 333, I, do Código de Processo Civil, artigo 188 do Código Civil e artigo 5º, incisos II e X, da Constituição Federal. Traz arestos à configuração de divergência de teses. Afigura-se insuscetível de revisão o entendimento adotado pelo Tribunal Regional, que dirimiu a controvérsia à luz da prova dos autos, indicando estar presente dano moral decorrente das revistas íntimas que a empresa realizava em seus funcionários e entendendo como devido o pleito de indenização por DANO MORAL. Incide, na espécie, a orientação consagrada na Súmula nº. 126 do TST. Sendo assim, não há como inferir ofensa aos preceitos legais apontados como malferidos, tampouco divergência jurisprudencial. Quanto à fixação da quantia indenizatória decorrente dos DANOS MORAIS, não se cogita em alteração no valor estipulado pelo Tribunal Regional por entender ser este exorbitante, porquanto a quantia a que fora condenado o empregador foi fixada observando-se os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade. O próprio arbitramento da quantia em questão, de cunho valorativo, se encontra relegado à subjetividade humana, impossibilitando qualquer inferência de violação legal. Nesse sentido, cumpre destacar que a SBDI-I desta Corte Superior no julgamento do E-ED-RR-530/1999-043-15-00, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJU de 24/11/2006 entendeu que a quantia fixada em R\$ 50.000,00 a título de indenização por DANOS MORAIS não era exorbitante. Nesse contexto, não há falar em afronta ao artigo 5º, X, da Carta Magna. Foi incluído parágrafos afastando a alegação de ofensa ao artigo 5º, II, da Constituição Federal. Ante o exposto, não conheço do recurso de revista. ISTO POSTO ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso de revista. Brasília, 15 de agosto de 2007. (In TST - RR-761/2003-007-06-00 - DJU 28.09.2007 - Relator: Min. LELIO BENTES CORRÊA julgado em 15.08.2007).

transformou o chicote ganho de um empregado em “ferramenta de trabalho”. Da mesma forma, “Nas Lojas Colombo S/A, no Rio Grande do Sul, realizavam-se reuniões em que os vendedores “eram chamados de ignorantes, burros, parasitas, e o gerente ameaça de perda de emprego caso não cumprissem suas cotas”.

Tais situações são indicativas das contínuas ofensas que são perpetradas no ambiente de trabalho, resultado das mais diversas ocorrências que frequentemente ocorrem nas relações labora. Portanto, é inquestionável a ocorrência de conflitos de vários matizes nas relações laborais – a empresa é a sede onde se verificam múltiplas transações de natureza interpessoais, em que permeiam sentimentos e emoções presentes nos ambientes de trabalho. Os conflitos se sucedem, gerado pelo ambiente em que vicejam disputas, invejas, anseios, fobias, diferenças que acabam resultando em diversos tipos de hostilidades.

Os Direitos agredidos são inúmeros – particularmente a dignidade da pessoa ou os direitos da personalidade, ambos consagrados pelo ordenamento jurídico nacional e internacional. Nesse particular, pode-se citar a DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS (artigo 12) E A CONVENÇÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (artigo 11). Até mesmo no caso de “listas negras” que são freqüentes entre os empregadores, com o propósito de discriminar determinados empregados em virtude de desvios de comportamento laboral no ambiente de trabalho, se caracteriza dano moral trabalhista. Para Yussef Said Cahali¹³, “O próprio exercício do direito de ação tem sido utilizada indevidamente para enlamear a honra e a reputação do trabalhador. Em algumas cidades e regiões ainda sobrevivem às nefastas e reacionárias *listas negras*, onde se relacionam e se divulgam entre a classe empresarial os nomes daqueles que tiveram a *coragem* de demandar perante a Justiça do Trabalho ou mesmo de queixar-se junto à autoridade administrativa”.

Nesse particular aspecto, José Afonso Dallegrave¹⁴, Em tais hipóteses proclama que: “Assim, a lei (Lei número 9.029/95) se mostra em sintonia com a tradição, e – também nesse sentido – com

13 CAHALI, Yussef Said, op. cit., p. 552.

14 DALLEGRAVE NETO, José Afonso, Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 2005, p. 106.

a Constituição de 1988, que enfatiza o valor social do trabalho”.

E, o mesmo autor na página 115, ao assinalar os danos decorrentes das *listas negras* proclama, “conseguindo-se a prova efetiva da ocorrência de tal fato, inquestionavelmente estará caracterizado a lesão ao trabalhador, tanto na sua esfera patrimonial, quanto MORAL, vez que foi ‘expurgado’ do mercado de trabalho, sem ter direito sequer à defesa do que lhe foi imputado”. Nessa mesma direção, Yussef Said Cahali¹⁵ pontifica, “Aliás, a simples divulgação de fatos desabonadores que teriam motivado a demissão do ex-empregado, e que ao depois se demonstrou serem inverídicas, autoriza a condenação da empresa ao pagamento de danos morais”. Todavia, no caso de verídicas as informações prestadas pela empresa, ainda que desabonadoras, não constituem situação para a ocorrência do dano moral. O que se exige em tais circunstâncias, é a necessária cautela do empregador para não incorrer na prática de atos que desabonem a conduta do empregado de forma injusta e, muito, menos dolosa¹⁶.

Portanto, todas as questões laborais que envolvam atividades ilícitas por parte dos empregadores que ferem a dignidade do trabalhador configuram DANOS MORAIS¹⁷. Não se podendo, por óbvia conclusão, confundir-se com o exercício regular do direito posto que, **TODOS OS PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELO EMPREGADOR QUE SÃO REALIZADAS DENTRO DA NORMALIDADE JURÍDICA, NÃO CONFIGURAM COMO OFENSIVAS À PESSOA DO TRABALHADOR. O artigo 187 do CC delimita o exercício regular do direito.**

15 CAHALI, Yussef Said, op. cit., p. 553.

16 “Note-se, inclusive”, assinala Rodolfo Pamplona Filho, em sua obra citada, p. 115, “que esta lesão não está sendo perpetrada ao indivíduo enquanto empregado, mas sim ao cidadão, pois se estará tolhendo até mesmo a possibilidade de sua própria subsistência e, por conseguinte, de sua família (dano patrimonial) e violentamente sua honra e dignidade perante a sociedade (dano moral), ensejando seu legítimo interesse na reparação desses danos”.

17 Segundo assinalado por Rodolfo Pamplona Filho, em seu livro *O Dano Moral na Relação de Emprego*, 3ª. Edição, São Paulo, Editora LTr, 2002, p. 111, “despedida injuriosa, no dizer de Valente Simi, se caracteriza quando venha acompanhada de palavras ou atos ofensivos ou quando motivada com razões infundadas, de modo a causar descrédito do trabalhador. É preciso que a intenção dolosa (e a própria injúria, calúnia e difamação) seja efetiva e provada em juízo, não devendo o julgador apegar-se a duvidosas presunções, notadamente de caráter íntimo e pessoal quando o senso comum médio da sociedade não vislumbra tal dano”.

04. AS FORMAS DE REPARAÇÃO DO DANO MORAL TRABALHISTA.

A reparação do dano moral trabalhista pode ser efetuada de dois moldes, segundo a ótica de PINHO PEDREIRA¹⁸, “através da sanção *in natura* ou da sanção pecuniária. A primeira poderá consistir numa retratação, ou seja, em uma contra-publicação, como no caso da publicação da sentença, enfim, ao menos em teoria, numa retroação do danificado à sua situação anterior ao dano moral”. E, a seguir, destaca, “no Brasil a compensação adicional à reparação *in natura*, em pecúnia, será sempre exigível, pois a Constituição da República assegura, em todo e qualquer caso de dano moral, uma indenização”. O binômio compensação-punição tem sido adotado pelos Tribunais brasileiros, como forma de satisfazer amplamente a pretensão indenizatória das vítimas. No primeiro momento, satisfaz-se o ideal de justiça imanente no espírito das pessoas e, no segundo momento, assinala-se o caráter pedagógico da indenização com o propósito de constranger o lesionador a não praticar novos atos ofensivos¹⁹.

Dentre essas formas de reparação apontadas, certamente que o valor *do quantum debeatur* fixado em espécie ou em moeda corrente, é a que melhor preenche o sentido da pretendida compensação almejada pela vítima. Por outro lado, cumprida a sua função de propiciar ao lesionado uma forma de indenização satisfativa, o *quantum* indenizatório desempenha ainda importante função pedagógica ao lesionador, na medida em que o inibe na produção de novos fatos lesivos semelhantes. O Tribunal Superior do Trabalho identifica com clareza essa dupla função da indenização dos danos morais, quando prescreve, “Como se sabe, o objetivo da

18. PEDREIRA, Pinho, obr. cit., p. 553

19. RECURSO DE REVISTA - HORAS *IN ITINERE* LIBERALIDADE DO EMPREGADOR APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 126, 221 E 296 DO TST - Para rever as conclusões do Regional, em relação à distância entre as suas instalações e a residência do Reclamante e a existência de transporte público regular, seria imperioso revolver o conjunto fático-probatório, o que é defeso nos termos da Súmula 126 do TST. Não configuração de violação legal (Súmula 221) e divergência jurisprudencial (Súmula 296). Não conhecido. **ASSÉDIO MORAL REPARAÇÃO POR DANO MORAL CRITÉRIOS DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE NA INDENIZAÇÃO** (R\$. 10.000,00) o do valor da indenização por dano moral, deve ser aferida a **situação sócio-econômica do ofendido, a capacidade econômica do ofensor, a natureza e extensão do dano e o grau de culpa do autor, a fim de evitar o enriquecimento sem causa para o Autor e garantir o caráter pedagógico para o Reclamado, sempre se levando em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**. Não configuração de violação legal e divergência jurisprudencial. Recurso de Revista não conhecido. (In TST – RR-2546/2005-09-00 – DJU 28.09.2007 – Relator: Min. Carlos Alberto Reis de Paula – julgado em 05.09.2007).

indenização por **DANOS MORAIS** e materiais é PUNIR O INFRATOR E COMPENSAR A VÍTIMA PELO **DANO SOFRIDO**, atendendo desta forma à sua dupla finalidade: a justa indenização do ofendido e o caráter pedagógico em relação ao ofensor". (In TST – AIRR – 1666/2005-153-03-40 – DJU 28.09.2007 – Relator: Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi).

De qualquer forma, o fator que prepondera na moderna responsabilidade civil, é a plena satisfação da vítima, teoria inclusive já prevista no Código Civil de 1916, em seu artigo 948 e, atualmente, no caput do artigo 944 do Código Civil de 2002. Assim, o empregado quase sempre ferido em sua personalidade, pretende que a indenização ressarcitória corresponda a um valor monetário capaz de preencher o vazio decorrente da agressão levada a efeito pelo empregador – uma verdadeira perda de valores que compromete a estrutura psicológica da vítima, geradora de insatisfações, perturbações, desequilíbrios e outras influências negativas no espírito do lesionado.

Uma outra forma de indenização que vem sendo objeto de aplicação pela justiça consiste na prestação de serviço comunitário. Nesse particular, Júlio Bernardo do Carmo²⁰ assinala que, "típica desse tipo de reparação vem sendo a imposição ao agente de certo tipo de prestação de serviço, voltada para o interesse da sociedade, como, e.g., atendimento em hospitais, orfanatos, entidades assistenciais ou programas outros de caráter comunitário".

De qualquer forma, o que se destaca nesses procedimentos indenizatórios é o sentimento de compensação que melhor atenda ao interesse do lesionado. Há pessoas que se satisfazem plenamente com essa última forma de indenização, daí porque, torna-se imperioso observar o procedimento que atenda de forma prioritário, ao exclusivo interesse da vítima.

Há que se destacar que o caráter preventivo da indenização é tão relevante, que o próprio TST estabelece-o como critério fundamental, afastando-se, dessa forma, da indenização meramente simbólica, como deduzido, "Os critérios de arbitramento do *quantum*

20. CARMMO, Júlio Bernardo do, O Dano Moral e sua Reparação no âmbito do Direito Civil e do Trabalho, In Revista LTr.60-03/295, 1996, p.311.

"(...) causa dano moral o empregador que divulga, no interior da empresa, fato em que um trabalhador não foi admitido por ser homossexual ou cleptomaniaco (...)."

indenizatório encontram substrato legal, mas principalmente doutrinário, devendo-se levar em consideração a intensidade/gravidade do dano sofrido (art. 944 do CC), o grau de culpa do causador do dano (parágrafo único do art. 944 do CC e art. 945 do CC), a condição econômico-financeira do ofensor e do ofendido, **bem como o caráter pedagógico da indenização fixada, de forma que possua o condão de compelir o empregador a não repetir a atitude praticada**" (destaque nosso). (In TRT-PR-99518-2006-010-09-00-4 – Relator: DES). LUIZ CELSO NAPP – j. em 19.09.2007.

Portanto, essa importante função da reparação do dano moral no direito trabalhista, poderá sugerir uma nova postura que deve reinar nas relações trabalhistas entre as pessoas – o que certamente implicará em mudanças radicais de natureza comportamental entre o empregado e empregador. A paz nas relações laborais, por sua vez, implicará em um ambiente em que haverá de predominar a felicidade, o rendimento e a satisfação no desempenho dos encargos de cada um. Por essa razão, há uma contínua preocupação dos empregadores no processo de seleção de empregados, no sentido de qualificá-los não mais em relação ao quociente de inteligência mas, em relação ao quociente emocional.

Para todos os efeitos, o processo de arbitramento do dano moral é faculdade irrenunciável do julgador, a quem o Estado conferiu o poder de arbitrar segundo seu livre convencimento – arbitrium boni viri²¹.

05. OS PERÍODOS EM QUE PODE SE VERIFICAR O DANO MORAL TRABALHISTA.

São inúmeras as hipóteses imagináveis de empresas que durante as tratativas para a formação da relação laboral, agridem os

21 Nesse sentido, Rodolfo Pamplona Filho, em sua obra citada, página179, assinala:” é preciso, sem sombra de dúvida, que o magistrado, enquanto órgão jurisdicional, não fique com seu raciocínio limitado à busca de um parâmetro objetivo definitivo (que não existe, nem nunca existirá) para todo e qualquer caso, como se às relações humanas pudessem ser solucionadas como simples contas matemática. Dessa forma, propugnamos pela ampla liberdade do juiz para fixar o quantum condenatório já na decisão cognitiva que reconheceu o dano moral. Saliente-se, inclusive, que se o valor arbitrado for considerado insatisfatório ou excessivo, as partes poderá expor sua irrisignação a uma instância superior, revisora da decisão prolatada, por força do duplo (quicá triplo ou quádruplo, se contarmos a instância extraordinária) grau de jurisdição”.

sentimentos do pretendente a um trabalho, seja avançando sobre a intimidade do aspirante, que acabam resultando em sofrimentos psíquicos, ou ainda, expondo-o às situações constrangedoras, como, revistas íntimas, práticas de atos atentatórios à sua dignidade pessoal, ou ainda assédio moral e mesmo assédio sexual. Assim, causa dano moral o empregador que divulga, no interior da empresa, fato em que um trabalhador não foi admitido por ser homossexual ou cleptomaniaco - ainda quando, a acusação seja verdadeira e, pior se não for verdadeira.

Poderá ainda ocorrer dano moral, quando o empregador não cumpre determinadas obrigações derivadas do contrato de trabalho, como as de higiene e segurança no ambiente laboral e, de respeito à personalidade e dignidade do trabalhador.

A incidência desses fatos ocorrem, no geral, no ambiente laboral enquanto o empregado se encontra sujeito às regras oriundas do seu contrato de trabalho. Todavia, como assinalado por Yussef Said Cahali²², “finalmente, até mesmo em fase pós-contratual, é possível identificar-se ato ou procedimento capaz de configurar dano moral reparável”.

A V JORNADAS ARGENTINAS DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD, concluiu ainda que, durante a execução do contrato de trabalho poderão surgir violações de alguns deveres, dentre os quais: respeitar a personalidade do trabalhador, preservá-la e melhorá-la; evitar que se lhe cause qualquer prejuízo moral; respeitar e salvaguardar sua dignidade tanto ao exercer as faculdades de direção e disciplinares como ao efetuar os controles pessoais; tutelar sua integridade psicofísica; respeitar sua liberdade de expressão ao mesmo tempo o que lhe proporcionar ocupação de acordo com sua categoria e qualificação profissional; e também, dispensar igual tratamento aos que se encontram em igualdade de condições, etc...”. Por sua vez, a despedida injuriosa, acompanhada de palavras ou atos ofensivos ou quando motivada com razões infundadas, de modo a causar descrédito do trabalhador.

Significativa é a decisão da CORTE SUPREMA DE JUSTIÇA NACIONAL, na Argentina, que condenou a estatal ENTEL ao

22 CAHALI, Yussef Said, obra citada, página 552.

pagamento de uma indenização extrapatrimonial adicional por dano moral a um empregado despedido a quem atribuiu qualificações lesivas à sua reputação e ao seu bom nome. Na Bélgica a indenização de ruptura do contrato de trabalho é tarifada, isto é, cobre todo dano material e moral. PINHO PEDREIRA²³ acentua que, “a parte que rompe um contrato de emprego mediante aviso prévio ou indenização de Antigüidade só compromete sua responsabilidade se tornar culpada de um abuso de direito de despedida”.

E, nesse caso a leviandade censurável poderá consistir em:

- NA BRUSCA RUPTURA;
- NA PUBLICIDADE DE QUE FOR CERCADA A DESPEDIDA;
- NO COMPORTAMENTO DO EMPREGADOR QUE CONSISTE EM INDUZIR O EMPREGADO EM ERRO.

A Corte de Bruxelas condenou a 25.000 francos pela ruptura abusiva o empregado que pediu ao seu direito - que de nada tinha sido avisado - deixasse imediatamente sua carteira e os locais da empresa; que fosse escoltado até seu carro sem poder colocar em ordem seus papéis nem seus assuntos pessoais. Na ótica da Corte, o empregador não pode legitimamente deixar pairar uma dúvida sobre a honorabilidade e a reputação do empregado assim despedido enquanto nenhum ato reprovável lhe podia ser atribuído.

É abusivo o uso do direito de ruptura - julgou o Tribunal do Trabalho de Bruxelas - quando o empregador lança, por ocasião da despedida e pelo canal dos instrumentos da ruptura - o descrédito sobre a honestidade, a moralidade ou a competência do trabalhador ou deixa, por negligência ou leviandade, pairar uma dúvida a esse respeito.

Na França, segundo o ensinamento de G.H.CARMELYNCK o caráter brusco e injustificado da despedida pode revestir um caráter injurioso e por isso abusivo, notadamente em face de um colaborador antigo, geralmente idoso que não tenha cometido falta.

No mesmo sentido, preleciona o doutrinador, a imputação

23 PEDREIRA, Pinho, obr. cit., p. 557

mentirosa que cause atentado à honra do empregado constituirá por esse fato uma falta caracterizada que compromete a responsabilidade do empregador que agiu com espírito de malícia ou pelo menos com uma leviandade censurável.

Na Suíça, é óbvio que a despedida injuriosa constitui atentado à personalidade moral do trabalhador, dando-lhe direito a uma soma que corresponda ao dano extrapatrimonial sofrido.

Todavia, não cabe indenização por danos morais nas despedidas puras, em que o empregador exerce normal e licitamente o seu direito de dispensa, mas será devida no caso de atuação excessiva, ou ainda, quando decorrem de meros aborrecimentos que não induzem danos morais, segundo se observa em decisões proferidas pelo TST: “A revista realizada com moderação e razoabilidade não caracteriza abuso de direito ou ato ilícito, constituindo, na realidade, exercício regular do direito do empregador inerente ao seu poder diretivo e de fiscalização. Dessa forma, a revista em bolsas, sacolas ou mochilas dos empregados sorteados para tanto, sem que se proceda à revista íntima e sem contato corporal, mas apenas visual do vistoriador, e em caráter geral relativamente aos empregados de mesmo nível hierárquico, não denuncia excesso do empregador, inabilitando a autora à percepção da indenização por **danos morais**”. (In TST - **NÚMERO ÚNICO PROC:** RR - 1229/2005-661-09-00 **PUBLICAÇÃO:** DJ - 05/10/2007 – RELATOR: Min. Barros Levenhagem). Nessa seara, Yussef Said Cahali alude à Lei número 9.799 de 26.05.1999 que estabelece preceitos do acesso da mulher ao mercado de trabalho²⁴.

24 Segundo leciona Yussef Said Cahali, em sua obra citada, página 551, “Assinale-se, por último, que a Lei número 9.799 de 26.05.1999, inserindo na Consolidação das Leis do Trabalho regras de acesso da mulher ao mercado de trabalho, estabeleceu, no artigo 373-A, inciso I, que, *ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado (...) proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias*. Em função da literalidade do texto e do modo como foi inserido na CLT (artigo 373-A), permite-se reconhecer que, em tese, não estará à empregada isenta de eventual revista pessoal, uma vez que a lei apenas a exclui daquelas revistas que possam devassá-la na sua intimidade; ter-se-á em conta, ainda, que a expressão *revista íntima* é um *standard* jurídico, já que a lei não lhe estabelece os parâmetros, restando estes para serem dimensionados segundo um razoável e prudente arbítrio do julgador”.

Da mesma forma, a ausência de demonstração efetiva de danos morais, capaz de sugerir ofensas aos direitos de personalidade do empregado, de forma idêntica, não será causa para a propositura de ações indenizatórias, como observado: DANO MORAL. O Tribunal Regional expressamente ressaltou que a autora não comprovou nos autos que tenha sido submetida à situação de constrangimento em decorrência da inexistência de plano de saúde a ampará-la, concluindo que não restaram configurados os pressupostos fático-jurídicos da responsabilidade civil. **(In TST - RR - 3220/2005-016-12-00 - Relator - GMHSP DJ - 11/10/2007)**. Aliás, a III Jornada de Direito Civil do STJ já havia delineado em suas decisões que meros aborrecimentos não admitem danos morais, como consagrado no Enunciado 59: “O dano moral, assim compreendido todo dano extrapatrimonial, não se caracteriza quando há mero aborrecimento inerente a prejuízo material”.

Portanto, é conclusivo que os danos morais no ambiente trabalhista decorrem exclusivamente de ofensas que ferem profundamente a dignidade do trabalhador, vulnerando sua personalidade em face das agressões geradas pela hostilidade daqueles que invadiram a seara alheia.

06. O ASSÉDIO SEXUAL PARA COM A MULHER TRABALHADORA E OS DANOS MORAIS DECORRENTES.

ASSEDIAR significa perseguir com insistência, importunar, molestar com perguntas ou pretensões insistentes. Por sua vez, o assédio sexual consiste por atos como gestos, comentários jocosos e desrespeitosos ao sexo oposto, afixação de material pornográfico, avanços de natureza sexual, etc., por parte do superior hierárquico, chefe, supervisor, encarregado, gerente, preposto, colega de trabalho, ou cliente. Segundo Marie-France Higoyen²⁵, “por assédio moral no local de trabalho compreenda-se toda e qualquer conduta abusiva manifestada, sobretudo, por comportamentos, palavras, atos, gestos e escritos que possam trazer dano à personalidade, à dignidade física ou psíquica de uma pessoa ou por em perigo seu emprego ou, em última análise, degradar o ambiente de trabalho”.

25 HIRIGOYEN, Marie-France, Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano, Tradução Maria Helena Juhner, 2ª. Ed. Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2001, p. 65.

É uma forma de dominação dos homens sobre as mulheres, em época de absoluta igualdade entre pessoas de ambos os sexos. Tal circunstância representa, de forma inequívoca, uma absoluta discriminação incompatível com a realidade em que predomina a dignidade das pessoas como fundamento da ordem constitucional, previsto em nosso ordenamento Maior em seu artigo 1º, inciso III. No Brasil, a questão tem sido relevante, embora a maioria das vítimas não denuncie o fato às autoridades.

No entanto, como acentua JOSÉ JANGUIÊ BEZERRA DINIZ²⁶, “a causa mais forte, na nossa ótica, é exatamente a cultura brasileira, que é imensamente machista, a chamada sociedade do FEMEIRO de GILBERTO FREYRE em CASA-GRANDE & SENZALA”. E, cita FREYRE: “Nenhuma casa-grande do tempo da escravidão quis para si a glória de conservar filhos maricas ou donzelões. O que sempre se apreciou foi o menino que cedo estivesse metido com raparigas. Raparigueiro, como se diz, Femeiro. Deflorador de mocinhas. E que não tardasse em emprenhar negras, aumentando o rebanho e o capital paterno”.

O assédio é mais patente entre a classe das domésticas e das secretárias. O SINSEP - Sindicato das Secretárias do Estado de São Paulo, preocupado com o elevado índice de reclamações nesse sentido, organizou levantamento estatístico. Das 1.040 mulheres entrevistadas, 26,83% já haviam sido vítimas de assédio sexual. 24,71% conhecem mais de uma pessoa que foi vítima de assédio. 59% das pessoas que cometem assédio sexual são de classe mais alta. 14,33% das mulheres sofreram represarias (demissões, perda de promoção, transferência, ambiente hostil em decorrência da repulsa ao assédio).

Pela BRASMARKEET, em doze capitais do Brasil, com 2.206 mulheres, chegou-se à surpreendente conclusão de que 52% das mulheres entrevistadas que trabalham consideram que já foram assediadas sexualmente.

A categoria está a clamar por uma regulamentação legal do fato a constituí-lo em crime, no afã de que tal problema, se não diminua, não recrudesça.

26 DINIZ, José Janguê Bezerra, in O Assédio Sexual para a Mulher Trabalhadora e o conseqüente pedido de indenização por danos morais, Trabalho apresentado no Seminário Hispano Brasileiro de Direito do Trabalho em Madrid, Espanha, pelo autor que é Procurador do Trabalho do Ministério Público da União e ex-juiz de carreira do TRT-6ª. Região e Professor de Processo Trabalhista na Faculdade de Direito de Olinda, da Universidade Federal de Pernambuco.

Felizmente, o anteprojeto do novo código Penal, na parte que trata DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE”, através do art. 195 tipifica o assédio sexual como crime, quando testifica: “ASSEDIAR ALGUÉM COM PROPOSTA DE CARÁTER SEXUAL, PREVALECENDO-SE DE RELAÇÕES DE AUTORIDADE, EMPREGATÍCIAS, DOMÉSTICAS OU DA CONFIANÇA DA VÍTIMA”: DETENÇÃO DE UM A DOIS ANOS.”

Por outro lado, foi recentemente apresentado no CONGRESSO NACIONAL Projeto de Lei de autoria da Deputada Federal Marta Suplicy, dando continuidade ao trabalho da ex-deputada Federal do Partido Socialista dos Trabalhadores Unificado, MARIA LUIZA FONTENELE, tentando tipificar o assédio sexual como crime.

O projeto de lei apresentado por MARTA SUPPLICY de Número 143/95, “DISPÕE SOBRE CRIMES DE ASSÉDIO SEXUAL E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS”, tipifica o “ASSÉDIO VERBAL E O ASSÉDIO FÍSICO”. Vale acrescentar que esses crimes serão considerados de ação pública, ou seja, independeria de ajuizamento da ação penal pela ofendida, sendo necessário apenas à notícia do fato para que a autoridade policial instaure o competente inquérito²⁷. As referidas propostas foram efetivadas através do artigo 216-A do Código Penal, acrescentado pela Lei número 10.224 de 15.02.2001 que prescreve como assédio sexual: “constranger alguém com intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego cargo ou função: detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos”.

Os Fundamentos jurídicos e legais sobre o pedido de danos morais se encontram assentados no art. 114, inciso VI da CF/88 e art. 5º incisos V e X da Carta Magna, combinado com o artigo 953 do

27 O artigo 1º, parágrafo único da Lei número 13.288/2002 de São Paulo prescreve: “Para fins do disposto nesta lei, considera-se assédio moral todo tipo de ação, gesto ou palavra que atinja, pela repetição, a auto-estima e a segurança de um indivíduo, fazendo-o duvidar de si e de sua competência, implicando em dano ao ambiente de trabalho, à evolução da carreira profissional ou à estabilidade do vínculo empregatício do funcionário, tais como: **marcar tarefas com prazos impossíveis; passar alguém de uma área de responsabilidade para funções triviais; tomar crédito de idéias de outros; ignorar ou excluir funcionário só se dirigindo a ele através de terceiros; sonegar informações de forma insistente; espalhar rumores maliciosos; criticar com persistência; subestimar esforços**”. No mesmo sentido, a Lei número 3921/2002 do Rio de Janeiro prescreve: “O exercício de qualquer ato, atitude ou postura que se possa caracterizar como assédio moral no trabalho, por parte de superior hierárquico, contra funcionário, servidor ou empregado que implique em violação da dignidade desse ou sujeitando-o a condições de trabalho humilhante e degradante”.

Código Civil de 2002, cumulado com a Súmula 37 do STJ. Os artigos 146, 213, 214, 215 e 216 do Código Penal tipificam crimes contra os costumes. No mesmo sentido, o art. 61 da Lei das Contravenções Penais (Decreto-Lei N. 3.688 de 03.10.1941).

Nesse sentido, as decisões prolatadas pelos Tribunais do Trabalho proclamam que, “A violência psicológica no trabalho atenta contra a dignidade e a integridade psíquica ou física do trabalhador, ensejando a reparação moral e/ou material pertinente”. (In TRT 3ª. Região – RO 00936-2003-036-03-00-5 (Ac 8ª. T.) – Rel. Juíza Denise Alves Horta – DJMG 29.05.04, p. 17). Nessa mesma direção, “O exercício abusivo do direito e o conseqüente ato ilícito em questão, caracterizam o assédio moral, também denominado **mobbing ou bullying**, e enseja a justa reparação da lesão dele decorrente, que vai atuar como lenitivo dos sentimentos de indignação e angústia suportados pelo ofendido”. (In TRT 3ª. Região – RO 00227-2004-020-03-00-5 – (Ac. 5ª. T.) – Rel. Juíza Taisa Maria Macena de Lima – TJMG 07.08.04 – p. 11). É notório que o assédio sexual evidencia igualmente assédio moral, porque atentatório à dignidade da trabalhadora.

Segundo doutrina de Yussef Said Cahali²⁸, “Insiste-se que a caracterização do assédio sexual no âmbito das relações de trabalho passa pela verificação do comportamento do empregador ou de prepostos que, abusando da autoridade inerente à função ou condição, pressiona o empregado com o fim de obtenção ilícita de favores. Mas, galanteios ou simples comentários de admiração, ainda que impróprios, se exercidos sem qualquer tipo de pressão, promessa ou vantagem, não configuram assédio para efeitos de sancionamento civil”. Assim, somente quando estiver em jogo à honra, a dignidade da pessoa, a invasão da privacidade, as insinuações maliciosas e outras formas de ofensas à integridade moral do empregado, restará demonstrado o assédio moral ou sexual, que poderá ensejar os danos morais decorrentes²⁹.

28 CAGALI, Yussef Said, op. cit., p. 549.

29 Yussef Said Cahali, em sua obra citada, página 549 assinala: “Nesta sede, aceite-se que desde que a honra da mulher tenha sido, por ato de terceiro, ofendida no exercício de sua atividade funcional ou profissional, exposta ao assédio em razão de condições menos favoráveis de segurança da entidade patronal responsável, teria também cabimento a obrigação de reparar os danos morais padecidos”.

07. A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA.

Já anteriormente ao advento da Emenda Constitucional número 45 de 08 de dezembro de 2004, os doutrinadores ARNALDO SUSSEKIND³⁰ e PINHO PEDREIRA³¹, dentre várias outras autoridades no assunto, manifestavam-se favoráveis à competência da Justiça do Trabalho.

Nesse particular, proclamavam que o art. 114 da CF/88 atribui competência à Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais entre empregador e empregadores - se o ressarcimento do dano sofrido por uma das partes contratantes for estritamente derivado dessa mesma relação.

No afã de justificar sua postura de julgador, Pinho Pedreira³² destaca que, "fortalece esse entendimento recente acórdão em que o E.". STF, conduzido pelo voto do Min. SEPULVEDA PERTENCE conclui não importar à determinação de competência da Justiça do Trabalho dependa a solução da lide de questão de direito civil, mas sim que o fundamento do pedido assente na relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho (Conflito de Competência N. 6.59-6/DF).

Por outro lado, inúmeras decisões prolatadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, vêm se posicionando a favor da competência da Justiça do Trabalho no deslinde das questões alusivas ao dano moral, que tenham sido objeto de relações de Trabalho.

Nesse particular, é precisa a orientação do TRT do Paraná, quando decidiu que: 'DANO MORAL. DESPEDIDA ABUSIVA. LIMITAÇÕES DO PODER DE RESILIÇÃO. TEORIA OBJETIVISTA DO ABUSO DE DIREITO. DISCRIMINAÇÃO DECORRENTE DE DEFEITO FÍSICO. O direito potestativo de resilir o contrato de trabalho encontra limites nas demais normas componentes do ordenamento jurídico, que formando um todo, exige interpretação harmônica.

30.SUSSEKIND, Arnaldo, ex-Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.

31.PEDREIRA, Pinho, ex-juiz togado do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª. Região, e professor de Direito do Trabalho da Universidade Nacional de Brasília.

32 PEDREIRA, Pinho, obr.cit., p. 559.

Havendo prova de que o empregado foi dispensado apenas por ser deficiente físico, não importando a debilidade em redução da capacidade laborativa, configurada está à despedida abusiva, como violação dos artigos 1o., III e IV, 5a. caput e XLI, 7o, XXXI, 37, caput e 193, todas Constituição Federal de 1988; além do artigo 9º, da CLT. Há abuso de direito por seu exercício sem legítimo interesse e em desacordo com sua destinação social. Teoria Objetivista. O dano daí decorrente, moral, deve ser ressarcido, sendo a justiça do Trabalho competente para apreciar o feito. (In TRT-Pr-Ro, N. 9.136/93, Ac. 1a. ("Turma, Relator: Juiz Santino Gonçalves, Revista Genesis; Curitiba-Pr, dezembro de 1994").

Finalmente, PINHO PEDREIRA³³ destaca que, "a reparação do dano extrapatrimonial é hoje, no Brasil, imposição constitucional e dessa imposição não está excetuado o direito do Trabalho, com o qual ela se combina mais do que com qualquer outra disciplina jurídica".

O Ministro aposentado ARNALDO SUSSEKIND destaca que o voto do Min. SEPULVEDA PERTENCE do STF, asseverou, "o fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculado, como efeito à sua causa. A relação empregatícia, como parece inquestionável que se passa aqui, não obstante o seu conteúdo específico seja o de uma promessa de venda, instituto de direito civil³⁴".

Portanto, toda essa construção doutrinária e jurisprudencial confirmou-se através da Emenda Constitucional número 45 de 08 de dezembro de 2004, que prescreveu no artigo 114, inciso VI a competência da Justiça trabalhista para processar e julgar, "as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho", dirimindo uma questão controversa que perdurou durante décadas no ordenamento jurídico brasileiro. Nessa mesma direção, a Súmula 392 do TST consagrou: "Dano moral. Competência da Justiça do Trabalho".

Portanto, ampliou-se dessa forma a tutela dos danos morais, o que representa uma importante conquista para o mundo jurídico

33 PEDREIRA, Pinho, obr. cit., p. 555 e 558.

34 .Voto transcrito por Valdir Florindo, Jornal Trabalhista, Brasília, de 20.03.94, p. 288.

e para os empregados, em razão da defesa da dignidade do ser humano de forma a manter e restaurar um ambiente em que deve predominar o respeito e a consideração pelo próximo.

8. CONCLUSÕES.

É no ambiente do trabalho em que ocorrem as maiores violações aos direitos do empregado, bem como, à dignidade da pessoa humana. Oriundo de uma relação em que predomina a hierarquia, os excessos são freqüentes por ocasião do exercício do poder de mando. As naturais e reconhecidas deficiências humanas, seja por parte do empregado como do empregador, acabam por possibilitar a prática nunca recomendada das agressões no plano psicológico – ofensas que ferem a personalidade e a dignidade do trabalhador. Nesse ambiente tenso em razão da convivência diária e, particularmente, em conseqüência do desempenho das atividades laborais, nunca estáveis porque o ser humano é emoção e, por conseguinte, um ser em que predomina a instabilidade física e psíquica.

Nesse clima inter-pessoal de contínua tensão, é previsível a colisão de interesses, o confronto de idéias, o choque de emoções e o embate de idéias acaloradas e, por resultado, o surgimento do dano moral. Que se identifica como a ofensa à dignidade do ser humano, capaz de repercutir gravemente na intimidade das pessoas, gerando lesões amplamente tuteladas pela ordem jurídica brasileira – especialmente a Constituição Federal de 1988.

Durante décadas se estabeleceu um confronto entre a Justiça Trabalhista e a Justiça comum, sob o entendimento que os danos morais era matéria de direito civil e, por conseqüência, a competência para processar e julgar essas questões seria da justiça comum. Não obstante, essa postura, havia aqueles que entendiam que os fatos dessa natureza ocorrem no ambiente de trabalho e, por razão imediata, a competência deveria ser deslocada para os Tribunais Trabalhistas, desde que a lesão fosse originada no ambiente laboral.

A Emenda Constitucional 45/2004, introduziu alteração no artigo 114, inciso VI, estabelecendo competência absoluta da Justiça Trabalhista para julgar e processar as ações por danos

morais oriundas do contrato de trabalho. Se o dano moral foi constitucionalizado a partir de 1988, no artigo 5º, incisos V e X, foi novamente constitucionalizado a partir da Emenda 45/2004, consagrando e tornando efetiva a valorização da dignidade da pessoa humana através da indenização dos danos morais, nas diversas esferas de atuação da pessoa.

Trata-se de uma conquista de grande magnitude, posto que amplia a tutela dos valores da pessoa, sempre aviltada na sua dignidade, nos diversos segmentos na realidade cotidiana dos empregados. Fato que significa um avanço em nosso ordenamento na direção do ser humano centro gravitacional de todo sistema social e jurídico dos países civilizados e que aplicam a regra maior do ser do que do ter.

BIBLIOGRAFIA.

BARROS, Alice Monteiro de, Proteção à intimidade do Empregado, São Paulo, Editora LTr, 1997.

CAHALI, Yussef Said, Dano Moral, 3ª. Edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2005.

CARMMO, Júlio Bernardo do, O Dano Moral e sua Reparação no âmbito do Direito Civil e do Trabalho, In Revista LTr.60-03/295, 1996.

DALAZEN, João Oreste, Aspecto do Dano Moral Trabalhista, in Revista TST 65/69.

DALLEGRAVE NETO, José Afonso, Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho, São Paulo, LTr, 2005.

DINIZ, José Janguê Bezerra, in O Assédio Sexual para a Mulher Trabalhadora e o conseqüente pedido de indenização por danos morais, Trabalho apresentado no Seminário Hispano Brasileiro de Direito do Trabalho em Madrid, Espanha.

HIRIGOYEN, Marie-France, Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano, Tradução Maria Helena Juhner, 2ª. Ed. Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2001.

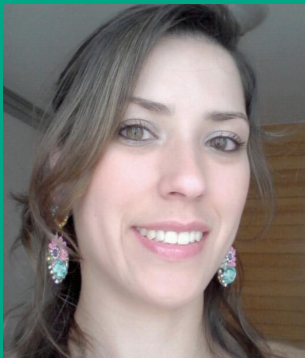
PEDREIRA, Pinho, A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho, In LTr. 55-05/552.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo, O Dano Moral na Relação de Emprego, 3ª Edição, São Paulo, Editora LTr, 2002.

Publicado originalmente na Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, vol 60 (2008).

Artigos

Estresse e síndromes de esgotamento no trabalho como causa de doença ocupacional



**CAROLINE BITTENCOURT
MAMCARZ**

**Advogada, Especialista
em Direito do Trabalho
pela Ematra-IX.**

“O contrato de trabalho por ser de trato sucessivo, e personalíssimo em relação à figura de um contratado subordinado, sujeitado e submisso, acaba se tornando um terreno fértil para irradiar danos e abusos de poder, especialmente em tempos de reestruturação produtiva que tenciona obstinadamente a produtividade e o lucro às custas da precarização das relações de trabalho”.

José Affonso Dallegrave Neto¹

Melhoria na qualidade de vida do trabalhador brasileiro

É necessário o conhecimento da extensão dos danos causados pelo agente agressor para melhor entendimento da finalidade da norma e a intensidade da resposta jurídica.

Para Raimundo Simão de Melo², acidente é um acontecimento imprevisto ou fortuito que causa dano à coisa ou à pessoa. Para Plácido e Silva, “distingue-se como acidente do trabalho todo e qualquer acontecimento infeliz que advém fortuitamente ou atinge o operário, quando no exercício normal de seu ofício ou de suas atividades profissionais”. Essa era a definição que vigorava no séc. XIX, que considerava o acidente de trabalho como um acontecimento súbito, de obra do acaso, casual, fortuito, ou imprevisto, de causa externa. Havia a idéia de infelicidade e falta de sorte da vítima.

¹ In: Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. 3ª. edição, SP: LTr 2008, pág. 411.

² MELO, Raimundo Simão de. Responsabilidade objetiva e inversão da prova nos acidentes de trabalho. *Revista LTr Legislação do Trabalho*. Publicação Mensal de Legislação, Doutrina e Jurisprudência, São Paulo, ano 70. n. 1. p. 23-33, jan. 2006. p. 23.

Porém, hoje em dia, grande parte dos acidentes decorre da ausência de cuidados mínimos e especiais na adoção de medidas coletivas e individuais de prevenção dos riscos ambientais. Os acidentes são eventos previsíveis e preveníveis.

Preocupações com a segurança do trabalhador são importantes para afastar a agressão mais visível dos acidentes de trabalho. Neste sentido surgiu a medicina do trabalho para curar as doenças. Em seguida, ampliou-se os estudos para a higiene industrial, que visava prevenir doenças e garantir a saúde ocupacional. Agora se busca além da saúde do trabalhador, onde a integração é o objetivo para que o mesmo torne-se dignificado e satisfeito com sua atividade, dentro e fora do ambiente de trabalho, pretendendo melhorar cada vez mais a qualidade de vida do ser humano em questão.

No Brasil, o conceito de acidente de trabalho é abrangente, pois inclui as doenças profissionais e do trabalho e outros eventos acidentários.

Apesar de não ser o foco do presente estudo o âmbito Previdenciário, a Lei n. 8.213/91, em seu art. 19, trouxe que “acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução da capacidade para o trabalho, seja permanente ou temporária”. O artigo 20 da mesma Lei considera outros eventos como acidentes. Entre eles podemos citar a doença profissional e doença do trabalho, assim entendidas e constantes na relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Com relação à doença do trabalho, podemos perceber que a lei em seu parágrafo 1º do artigo 20, elenca itens que não são considerados como doença do trabalho, tais como a doença degenerativa; a inerente a grupo etário; a que não produza incapacidade laborativa; entre outras.

O artigo 21 traz, em seus incisos, situações que se equiparam ao acidente de trabalho. Uma das várias situações previstas, há em que o acidente ligado ao trabalho, que apesar de não ter sido a causa

única, tenha resultado na morte, redução ou perda da capacidade para o trabalho do segurado.

O artigo 21-A, incluído pela Lei nº 11.430 de 2006, esclarece que a perícia médica realizada pelo INSS irá considerar como acidente resultante em incapacidade quando for constatada a ocorrência do nexó técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa (CNAE) e a causa motivadora da incapacidade, elencada na Classificação Internacional de Doenças – CID, de acordo com o que dispõe o Regulamento. Porém a perícia médica poderá não aplicar o disposto no *caput* do artigo quando houver inexistência do nexó já citado.

Em 2002 o Brasil foi um dos campeões do mundo no que tange as estatísticas de acidentes e doenças decorrentes do trabalho. De acordo com dados retirados do site do Ministério do Trabalho e do Emprego:

As estatísticas de mortes e acidentes de trabalho no mundo são alarmantes. De acordo com dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a cada ano, quase dois milhões de trabalhadores morrem no trabalho, o que equivale a quase cinco mil mortes ao dia ou a três vidas perdidas por minuto. Este estudo revela, ainda, que em torno de 270 milhões de acidentes de trabalho são registrados por ano, enquanto as doenças relacionadas às atividades produtivas atingem 160 milhões de pessoas. O custo econômico dessas chega a 4% do Produto Interno Bruto mundial. No Brasil, as estatísticas apontam que em 2002 ocorreram 2.898 mortes de trabalhadores, em decorrência de acidentes de trabalho. Outros 15.029 ficaram permanentemente incapazes para exercer qualquer atividade produtiva. No entanto, segundo estudos estes números podem ser bem maiores porque se referem apenas aos trabalhadores que possuem carteira assinada³.

3 BRASIL, Ministério do Trabalho e Emprego. Disponível em <www.mte.gov.br>. Acesso em 19 mar. 2007.

As pessoas estão cada vez mais conectadas às informações, deixando de lado muitas atividades essenciais na manutenção da qualidade de vida do ser humano, como o lazer e o convívio com familiares.

Como curiosidade, vale ressaltar que o Dia Internacional de Luto pelas Vítimas dos Acidentes e Doenças do Trabalho é lembrado todo dia 28 de Abril.

O trabalhador que for vítima de acidente do trabalho pode pleitear benefícios previdenciários e/ou reparações a cargo do empregador, caso este incorra em culpa ou seja o sinistro decorrente de atividade normal de risco.

Agressões Psíquicas, depressões e síndromes de esgotamento

Sempre se ouviu falar em agressões físicas ao trabalhador, acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, porém as agressões psíquicas - não tão comentadas mas com grande importância na atualidade - sempre estiveram presentes, como por exemplo o estresse e a síndrome de burnout.

Desde o surgimento do trabalho no mundo existem agressões à saúde do trabalhador. Com o passar dos anos, os trabalhadores passaram a conquistar certos direitos relativos à sadia qualidade de vida no meio ambiente do trabalho. Contudo, esses direitos eram limitados à prevenção de acidentes propriamente ditos: os acidentes-tipo e as doenças ocupacionais. Não se falava em agressões psíquicas. Em vista das mudanças das características do trabalho, com o avanço da tecnologia – informática e telecomunicações - um esforço fora do comum passou a ser exigido de todos os trabalhadores, havendo uma mudança circunstancial no estilo de vida de cada um. As pessoas estão cada vez mais conectadas às informações, deixando de lado muitas atividades essenciais na manutenção da qualidade de vida do ser humano, como o lazer e o convívio com familiares.

Formou-se, então, um ambiente competitivo, onde o ser humano vai atrás do crescimento econômico, passando por cima de qualquer obstáculo ou pessoa para atingir seus objetivos econômicos. Essas mudanças refletiram e vêm refletindo em largas proporções na saúde mental do trabalhador, acarretando ansiedade, euforia, irritação, angústia, frustração, depressão e outras tantas anomalias que podem evoluir para um quadro vasto de doenças psicossomáticas.

O bem-estar somente será atingido quando a atividade permitir que o trabalhador “descarregue” as energias psíquicas naturais. Caso isso não ocorra, a energia acumulada afetará o próprio trabalhador, podendo lhe causar doenças. Com isso, muitas empresas e instituições estão adotando programas preventivos, como a ginástica laboral, intervalos adicionais, programas de lazer e relaxamento entre outros.

A síndrome do esgotamento profissional, também conhecida como “burn-out”⁴, é caracterizada pela decorrência de elevada carga de estresse no ambiente de trabalho imposta ao trabalhador. De acordo com informações retiradas da fonte já citada, essa síndrome pode se referir a um tipo ou séria consequência de estresse ocupacional. Caracteriza-se pela exaustão emocional, avaliação negativa de si mesmo, depressão e insensibilidade com relação à quase tudo e todos (até como defesa emocional).

A princípio, essa síndrome foi observada em profissões predominantemente relacionadas a um contato interpessoal mais exigente, tais como médicos, psicanalistas, carcereiros, assistentes sociais, comerciários, professores, atendentes públicos, enfermeiros, funcionários de departamento pessoal, telemarketing e bombeiros. Porém, hoje as observações já se estendem a todos profissionais que interagem de forma ativa com pessoas, que cuidam e/ou solucionam problemas de outras pessoas, que obedecem a técnicas e métodos mais exigentes, fazendo parte de organizações de trabalho submetidas a avaliações.

[...] SÍNDROME DE BURNOUT. ESGOTAMENTO NO TRABALHO. CONCAUSA. O perito concluiu ser a autora portadora das Síndromes de Burnout e Karsakoff, e, a despeito de ter afirmado não haver como se determinar o nexo de causalidade entre as patologias e a atividade na reclamada, ressaltou que o trabalho atuou como concausa superveniente, fazendo eclodir ou agravar a depressão psíquica e os demais problemas

4 BALLONE G. J. - *Síndrome de Burnout* - in. PsiqWeb Psiquiatria Geral, Internet, 2002. Disponível em <<http://www.psiqweb.med.br/cursos/stress4.html>>. Acesso em 26 abr. 2007.

psiquiátricos da demandante. A Síndrome de "Burnout" (do inglês burn=queima e out=exterior), caracteriza-se pela consumição física e emocional relacionada com os níveis de estresse envolvidos na atividade laboral, e é tida pela Previdência Social como doença laboral, arrolada no anexo II do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), alterado pelo Decreto nº 6.402, de 12 de fevereiro de 2007, publicado no DOU de 12.2.07, que trata dos agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho (art. 20, Lei nº 8.213/91), na relação de TRANSTORNOS MENTAIS E DO COMPORTAMENTO RELACIONADOS COM O TRABALHO (Grupo V da Cid-10), item XII. A prova oral da autora atestou o assédio moral sofrido por ela durante o contrato de trabalho, ao que se acresce a circunstância de que entrou em plena hígidez e saiu doente. Recurso patronal improvido. [...] (TRT 2ª R.; RO 0181800-53.2008.5.02.0501; Ac. 2012/1371705; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Ricardo Artur Costa e Trigueiros; DJESP 14/12/2012)

A Síndrome de Burnout se difere do estresse, pois envolve atitudes e condutas negativas com relação aos usuários, clientes, organização e trabalho, enquanto o estresse apareceria mais como um esgotamento pessoal com interferência na vida do sujeito e não necessariamente na sua relação com o trabalho. Essa síndrome pode desencadear quadros depressivos mais graves, como por exemplo, a depressão.

A depressão é uma doença psíquica que atinge cada vez mais pessoas, seja em razão das crescentes dificuldades socioeconômicas, seja em decorrência da complexidade do convívio social nos tempos modernos. Podemos então dizer que esta é uma verdadeira doença de época, já que está presente nas sociedades industriais avançadas desde o fim do século XX.

Caracteriza-se por apresentar uma profunda e constante tristeza, acompanhada de diversos sintomas, como: intenso sentimento de culpa, queda da auto-estima, irritação, perda de interesse pelas atividades até então desempenhadas, acentuado pessimismo,

insônia, cansaço, mudanças de apetite, diminuição da iniciativa, da concentração e da capacidade de tomar decisões, com possíveis idéias suicidas. (AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION.⁵ apud GARCIA, 2006, P. 153)

Quando a saúde psíquica, mental e psicológica da pessoa é afetada em razão do trabalho nocivo desempenhado por ela, pode surgir um sério quadro depressivo, onde se está diante de doença de ordem psíquico-social, que ao mesmo tempo é uma doença ocupacional⁶. Porém, o reconhecimento da depressão como doença do trabalho encontra obstáculos sob o ângulo das leis e demais normas jurídicas emanadas do Estado e de seus órgãos competentes, principalmente nas áreas da saúde, assistência e previdência social.

Como exemplo, o Tribunal Regional do Trabalho de Mato Grosso do Sul assim julgou:

Depressão. Equiparação à acidente do trabalho. Não preenchimento dos requisitos constantes do § 2^a do art. 20 da Lei 8.213/1991. Ausência de estabilidade acidentária. A equiparação ao acidente de trabalho, de patologia não reconhecida como doença profissional, pelo Ministério da Previdência Social, pressupõe, conforme previsão expressa no §2º do art. 20 da Lei 8.213/1991, causa decorrente, e relação direta, com condições especiais de labor. Assim, no presente caso, a trabalhadora acometida de depressão não detém direito à estabilidade das condições de trabalho que a excepcione da rotina geral da sua profissão; segundo, porque ***impossível se determinar a existência de relação direta – nexa causal – entre o trabalho e a enfermidade, peculiarmente caracterizada por sofrer variável e indeterminada influência de todos os diversos fatores ligados à natureza humana*** – genéticos, psicológicos, educacionais, etc. Recurso ordinário parcialmente conhecido e

5 American Medical Association. Guia essencial da depressão. Tradução: Claudia Gerpe Duarte. São Paulo: Aquariana, 2002.

6 GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Meio Ambiente do Trabalho* – Direito, Segurança e Medicina do Trabalho. São Paulo: Método, 2006. p. 64.

nele não provido, por unanimidade⁷.

Nesse caso, restou decidido que a enfermidade não foi considerada como doença do trabalho. É possível perceber que o avanço médico-científico nessa área é maior quando comparado com o desenvolvimento jurídico-legislativo. Tanto paciente quanto profissionais apresentam dificuldades no reconhecimento da depressão como doença ocupacional, decorrente do trabalho desempenhado. Isso gera uma grave consequência, pois a pessoa enferma sofre prejuízo quanto à sua própria dignidade por dificultar o acesso a adequados tratamentos e coberturas previdenciárias e direitos trabalhistas (como a garantia provisória de permanência no emprego do trabalhador acidentado, conforme o art. 118 da Lei 8.213/1991).

Portanto, entende-se que a depressão é o *“estado de desencorajamento, de perda de interesse, que sobrevém, por exemplo, após perdas, decepções, fracassos, estresse físico e/ou psíquico, no momento em que o indivíduo toma consciência do sofrimento ou da solidão em que se encontra”*⁸.

Assim escreve Sebastião Geraldo de Oliveira⁹ em seu livro a respeito do bem-estar mental:

A saúde mental não é, seguramente, a ausência de angústia, nem o conforto constante e uniforme. A saúde é a existência da esperança, das metas, dos objetivos que podem ser elaborados. É quando há o desejo. O que faz as pessoas viverem é o desejo e não só as satisfações. O verdadeiro perigo é quando o desejo não é mais possível. Surge, então, o espectro da depressão, isto é, a perda do tônus, da pressão, do ela. A psicossomática mostra que esta situação é perigosa, não somente para o

7 Tribunal Regional do Trabalho 24ª Região – RO 1365/2003-003-24-00-0 – j. 12.08.2004 – Relator: Juiz Nicanor de Araújo Lima.

8 DEPRESSÃO. In: HOUAISS, Antonio. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 943.

9 OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção jurídica a saúde do trabalhador*. 4. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: LTr, 2002.

funcionamento psíquico, mas também para o corpo; quando alguém está em um estado depressivo, seu corpo se defende menos satisfatoriamente e ele facilmente fica doente. (DEJOURS, CHRISTOPHE ET AL. Por um trabalho, fator de equilíbrio. ¹⁰apud OLIVEIRA, 2002, P. 191)

Há uma lei que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de “transtornos mentais” (gênero do qual a depressão é espécie), Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001, que em seu artigo 2º estabelece como direito da pessoa portadora do transtorno “*ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade*”. É disso que o trabalhador precisa, já que a sociedade em que o mesmo convive não tem facilidade em reconhecer a depressão como sendo uma doença grave.

Apesar da doença aqui tratada não estar incluída na relação do Anexo II do Regulamento da Previdência Social, segundo o artigo 20, § 2º, da Lei 8.213/1991¹¹, a Previdência Social deve considerá-la como acidente do trabalho.

A depressão também pode decorrer de exposição a agentes patogênicos (químicos), que são encontrados no Anexo II do Decreto 3.048/1999, porém as causas não ligadas aos agentes químicos, não são encontradas neste Anexo.

Portanto, no plano jurídico-legal, para que a depressão possa ser considerada acidente do trabalho, quando desvinculada de exposição às substâncias químicas, deve-se verificar se esta doença resultou das “condições especiais em que o trabalho é executado”, bem como se com ele se relaciona diretamente, conforme a regra já citada do § 2º do artigo 20 da Lei.

10 DEJOURS, Christophe et al. *Por um trabalho, fator de equilíbrio*. Revista de Administração de Empresas, v. 33, n. 3, pp. 98-104, passim, 1993.

11 “Em caso excepcional, constando-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 de trabalho”.

DEPRESSÃO. ASSÉDIO MORAL. O tratamento dispensado à reclamante, mais rigoroso do que o usual na cobrança de metas e qualidade dos serviços, acarretou um quadro depressivo como reação, configurando doença ocupacional, gerando dano passível de reparação, nos termos dos artigos 186 e 927 do Código Civil, e 7º, XXVIII, da Constituição Federal. (TRT 4ª R.; RO 0127000-05.2009.5.04.0010; 1ª.Turma; Rel. Des. João Ghisleni Filho; DEJTRS 27/04/2012; Pág. 603)

Quanto ao nexo causal da depressão como doença profissional, é difícil encontrar uma causa precisa para o surgimento, devido à enfermidade ser influenciada por diversos fatores, como já mencionado. Necessário se faz a realização de perícia médica por profissional com especialização na área psiquiátrica, para que amenize a dificuldade em encontrar prova do nexo causal envolvendo a depressão. É importante que estudos sobre o tema sejam avançados pela ciência e que influencie o Direito, especialmente os ramos Previdenciário e Trabalhista.

Estresse: conceito, agentes causadores e conseqüências

O estresse foi considerado pela Organização Internacional do Trabalho¹² como um dos mais graves problemas de saúde da atualidade. Muitos autores afirmam ser o estresse a doença do século XX.

Hoje o termo estresse é amplamente usado na linguagem atual e nos meios de comunicação. Designa uma agressão, que leva ao desconforto, ou às conseqüências desta agressão. É uma resposta a uma demanda, de modo certo ou errado. Afirma o já referido autor Sebastião Geraldo de Oliveira que:

A palavra 'estresse' foi tomada de empréstimo da física, em que significa a força que deforma corpos, ou seja, a partir de que ponto o corpo se rompe pelo influxo de determinada força; ao ser adaptada para a fisiologia, foi adquirindo conotações diversas,

12 OLIVEIRA, op. cit. p. 193.

tornando-se expressão comum, de uso corrente, praticamente para indicar qualquer estado de tensão¹³.

Os agentes causadores do estresse aparecem de acordo com o ambiente de trabalho, com as condições de segurança e higiene em que o serviço é prestado, com o ramo de atividade desempenhado, entre muitos outros fatores existentes nas empresas.

Ainda de acordo com o aludido jurista mineiro¹⁴, existem duas modalidades do surgimento do estresse: o de subutilização ou de monotonia e o estresse de sobrecarga. O primeiro é o caso do "trabalho monótono, rotineiro, parcelado, de vigilância, de ciclo repetitivo ou que utiliza um único segmento corporal". É quando um trabalhador com mais experiência é solicitado para trabalhos que não lhe exigem esforço, tanto físico quanto mental, gerando um sentimento de inutilidade e de submissão às tarefas realizadas. A segunda modalidade é o estresse de sobrecarga, onde, ao contrário do primeiro caso, o grau de exigência supera as potencialidades físicas ou mentais do trabalhador ou onde várias decisões precisam ser tomadas ao mesmo tempo, como é o caso por exemplo, dos executivos, que aumentam o desgaste pela densidade da carga laborativa.

O que se conclui é que tanto o ritmo acelerado quanto o trabalho monótono prejudicam a saúde mental do indivíduo. O objetivo maior é encontrar o ponto ideal de trabalho, buscando a realização pessoal e a satisfação ao homem sem gerar desequilíbrios.

Há profissões que apresentam maior grau de estresse, seja em razão da pressão, da responsabilidade, da monotonia ou tensão em que a tarefa é desenvolvida. Exemplos como telefonistas, bancários, controladores de vôo, médicos e enfermeiras, professores, magistrados, agentes de polícia são algumas das categorias que mais são citadas pelas doutrinas pesquisadas e já citadas.

Os controladores de vôo, os quais estão em evidência devido às sucessivas crises e transtornos ocorridos na aviação brasileira

13 Ibid. p. 193.

14 Ibid. p. 196-197.

desde final de outubro de 2006, estão no segundo lugar como profissão mais estressante. Porém os problemas dessa categoria são antigos, conforme registros do INSS. De acordo com dados do Instituto Nacional do Seguro Social, dos 2.883 empregados do transporte aéreo que tiraram licença de mais de 15 dias entre 2003 e 2004, 24% apresentaram lesões — como fraturas ou ferimentos —, como causa principal de afastamento em qualquer profissão e 21% tiveram doenças mentais, como depressão, estresse e fobias. As principais causas destes afastamentos foram: lesões (fraturas, ferimentos, intoxicações); transtornos mentais (depressão, estresse, fobias); doenças osteomusculares (lombalgia, problemas articulares) e doenças do aparelho circulatório (hipertensão, cardiopatia isquêmica, arteriosclerose).

De acordo com informações pesquisadas¹⁵, “a profissão é uma das que provocam mais problemas físicos segundo a Organização Mundial de Saúde, pois os controladores de vôo estão sujeitos a insônia, alterações gástricas e dores de cabeça por causa do estresse da função. Durante o expediente, muitos apresentam tontura, nervosismo, ansiedade, tremores e taquicardia. Problemas de visão também são relatados. Há ainda os baixos salários e a pesada jornada de trabalho.”

Para Anadergh Barbosa-Branco, professora da Universidade de Brasília (UnB)¹⁶, “o agravamento do problema ocorre basicamente por dois motivos: primeiro, pela atividade ser ‘pobre em estímulo’. Apesar da enorme responsabilidade, o trabalhador executa uma tarefa repetitiva, que não tem muita variação. Basicamente ele fica lá, checando os níveis de altitude e as rotas. O segundo motivo da propensão a um desequilíbrio mental por parte dos controladores, está no próprio instrumento de trabalho. Pois os sinais luminosos que saem da tela geram uma fadiga ocular que contribui para a fadiga como um todo. A insegurança em relação ao conhecimento de inglês é outro fator preocupante, pois eles sabem que precisam ter um nível do idioma para a comunicação internacional”.

15 GALLI, Ana; VIEIRA, Eduardo e NUNES, Walter. Voar está mais arriscado?. *Época*, São Paulo, 18 nov. 2006. Acesso em 28 ago. 2007. Disponível em <http://clipping.planejamento.gov.br/Noticias.asp?NOTCod=321177>.

16 MARIZ, Renata. Controlador, líder em estresse. *Correio Braziliense*. 26 nov. 2006. Disponível em <http://clipping.planejamento.gov.br/Noticias.asp?NOTCod=322414>>. Acesso em 28 ago. 2007.

Há um artigo publicado¹⁷ abordando o aparecimento do estresse. Em diversas profissões, o estresse pode ser dividido em três estágios. Os primeiros sintomas aparecem na fase de alerta. O corpo fica mais agitado e o metabolismo acelera. É possível nesse estágio usar a energia provocada pelo estresse em proveito próprio. Se a situação que provoca a tensão continuar, o corpo começa a ficar cansado e mostrar que está enfraquecendo. Nessa fase, chamada de resistência, podem aparecer problemas simples como dores de cabeça, gripes e resfriados constantes. Além disso, são frequentes os problemas de memória e concentração, diminuindo a produtividade no trabalho. A terceira e mais perigosa fase é a da exaustão. Acontece quando o corpo já não suporta mais o estresse e começa a desenvolver doenças sérias como pressão alta, úlcera e depressão. Nesse estágio uma avaliação médica ou a ajuda de um psicólogo é muito importante.

CONCLUSÃO

A alta carga de trabalho imposta aliados à concorrência e ao crescimento desenfreado de empresas criaram as chamadas doenças modernas, que atingem ao intelecto da pessoa. A depressão é um dos exemplos dessas doenças do século XXI. Porém, por ser algo tão atual, gera muitas dúvidas, como se ela será ou não caracterizada como doença de trabalho, o que vai depender da análise do caso concreto. O que se pode notar é que o tema merece tratamento minucioso pela sociedade e pelo Estado, devendo o direito se aperfeiçoar diante dos avanços já alcançados pelas ciências ligadas à psicologia e à medicina.

O presente artigo está longe de esgotar o debate, mas apenas contribuir para o enriquecimento desta discussão tão cara ao mundo do trabalho hodierno e acelerado.

17 ZENTI, Luciana. O bom e o mal estresse. *Nova Escola*. Edição nº 132. Mai. 2000. Disponível em <http://novaescola.abril.uol.com.br/ed/132_mai00/html/cresca_exclus.htm>. Acesso em 28 ago. 2007.

Artigos

O assédio moral no ambiente de trabalho: estudo comparado entre o Brasil e Portugal



LEDA MARIA MESSIAS DA SILVA

Pós-doutora em Direito do Trabalho, pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa – Portugal, Doutora e Mestre em Direito das Relações Sociais, Subárea de Direito do Trabalho, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-PUC-SP; Professora.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A dignidade no ambiente de trabalho: Direitos da personalidade. 3. O ambiente laboral e o poder diretivo do empregador nos ordenamentos jurídico brasileiro e português. 4. Breve histórico, conceito e caracterização doutrinária e jurisprudencial do assédio moral nos ordenamentos em estudo. 5. Prova do assédio moral, indenização pelo dano e responsabilidade daquele que cometer o assédio. 6. Legislação nacional e específica sobre o assédio moral. 7. O assédio moral na visão dos Tribunais: outras questões relevantes. 8. Conclusões.

RESUMO: O presente trabalho trata de um estudo comparado entre Brasil e Portugal, abordando as principais questões que envolvem o assédio moral no ambiente de trabalho na lei, doutrina e jurisprudência, em cada um dos ordenamentos jurídicos citados. A partir da abordagem de que o assédio moral atinge direitos fundamentais dos empregados, conceitua o assédio e o ambiente de trabalho digno, destaca a importância da dignidade como limite ao poder diretivo do empregador. Igualmente, estabelece os principais elementos para a caracterização do assédio moral, sua prova, indenização e responsabilidade do empregador pelos danos decorrentes do assédio. Aborda, também, a questão da ausência de uma legislação em âmbito nacional no Brasil e o assédio moral na visão dos Tribunais do Trabalho em ambos os Países, estabelecendo que a prevenção, bem como a criminalização deste, como medida pedagógica e, ainda, principalmente, o respeito mútuo entre aqueles que interagem no ambiente de trabalho,

é a melhor solução para relações de trabalho mais decentes, uma sociedade mais produtiva, mais justa e menos desigual. Este estudo pretende contribuir para um melhor ambiente de trabalho em ambos os Países objeto do mesmo.

PALAVRAS-CHAVE: Ambiente de trabalho; Assédio Moral; Dignidade.

SUMMARY: The present work deals with a compared study between Brazil and Portugal approaching the main questions which involve the moral harassment in the work environment about law, doctrine and jurisprudence, in each of the aforesaid cited ordenances. From the approach that moral harassment hits fundamental rights of the employees, it explains the harassment and the decent work environment enhancing the importance of dignity as a limit for the employer directive power. This equally, establishes the main elements to characterize moral harassment, its proof, compensation and responsibility by the employer for the damages caused by the harassment. It also, approaches the question of absence of a legislation at a national level in Brazil and the moral harassment in the vision of Labour Courts in both Countries, establishing that prevention, as well as criminalization of this subject as pedagogical method and yet the mutual respect among those who interact in the work environment is the best solution for more decent work relations, a more productive, fair and equal society. This study intends to contribute for a better work environment in both Countries that are object of the same study.

KEY - WORDS: Work Environment; Moral Harassment; Dignity.

1. INTRODUÇÃO

É fato que o assédio moral, jurídica e psicologicamente, pode ser objeto de estudos recentes, no entanto, sabe-se que desde que o homem relaciona-se com os seus semelhantes, os conflitos sempre

existiram, desde conflitos mais simples aos mais violentos. Sem dúvidas, na ocorrência do assédio moral, o conflito reveste-se de violência moral, psicológica, social, podendo chegar até mesmo à violência física. Ocorre que nos primórdios da evolução humana, a competição era estimulada pela necessidade de sobrevivência, mas num segundo momento da história, passa a agregar a necessidade de conquistas e acúmulo, com uma divisão de trabalho variada e complexa. Um dos agravantes deste fenômeno, que tem, portanto, em suas raízes, a violência gerada por sentimentos negativos, como por exemplo, a inveja do sucesso do seu semelhante, é a competição desenfreada pela busca de lucros e atingimento de metas, muitas vezes impossíveis de serem cumpridas, bem como o embate entre precarização e flexibilização. Esperava-se que com as conquistas sociais no ambiente de trabalho, pudéssemos desfrutar de mais qualidade de vida, no entanto, não foi o que na prática o passar do tempo nos revelou. As novas tecnologias, das quais se pensava com o seu uso, desonerar o tempo de trabalho humano, não se mostraram eficazes para tanto. Muito pelo contrário, na maioria das vezes nos obrigam a estarmos ligados ao trabalho por vinte e quatro horas diárias. A internet, o telefone celular, os computadores de bolso, netbooks e notebooks, os tablets com suas diversas marcas, um universo tão extenso que sequer conseguimos dominar, pois sempre surge outro novo e mais moderno, com funções que sequer usamos todas, são funcionalidades do momento, mas que acabam, também, a nos levar a consumir e sermos consumidos. Essas novas tecnologias nos libertam e nos aprisionam tudo depende de como o homem as usa. Estamos em casa e estamos conectados com o trabalho, lançando dados “on line”, enviando pareceres, respondendo e-mails, coordenando reuniões em tempo real. Essa é uma das questões do mundo do trabalho, pois o empregador, não raras vezes, quer filmar, rastrear, controlar o seu empregado como se este fosse apenas mais um objeto da sua empresa. O fato é que o homem não conseguiu, ainda, dominar a tecnologia a ponto de não ser escravizado pela mesma, assim como não conseguiu aplicá-la de uma forma mais adequada para que lhe sobrasse mais tempo e o tivesse para dedicar-se à família e ao lazer, ao que aprecia e o faz mais feliz. Percebe-se que a ganância e a voracidade por lucros e mais lucros, coisifica o homem e torna o seu ambiente mais competitivo e, não raras vezes, desumano, ausente de condições que lhe possam trazer uma vida mais digna. A precarização das relações

de trabalho, embora não seja a raiz do assédio moral, tem feito com que esse fenômeno se amplie na contemporaneidade. No Brasil e em Portugal, a competitividade dos mercados internacionais, com a globalização e a produção de produtos em larga escala a preços ínfimos por outros mercados, os chamados emergentes, faz com que se adotem medidas que podem levar não só à flexibilização das relações de trabalho, mas à precarização das relações e do ambiente de trabalho. Em janeiro de 2012, em Portugal, foi assinado o acordo denominado de “Concertação Social”, entre governo, patrões e empregados, excluindo diversas vantagens trabalhistas que foram conquistadas ao longo de anos pelos trabalhadores. Geralmente, às crises, pensa-se numa forma de aumentar o trabalho e diminuir o custo social deste, diminuindo os salários e outras vantagens conquistadas com sacrifício pelos trabalhadores. Durante a crise de 2008 e 2009, no Brasil, também se aplicou esse tipo de soluções, mas que acabam por se mostrarem como apenas imediatistas, pois a longo prazo podem ser mais prejudiciais que socialmente boas. Sabe-se que quem ganha mais, gasta mais. Se o empregado ganha menos, gastará menos e haverá o risco, portanto, de menos vendas pelas empresas e menos empregos. A economia é complexa, mas é fato simples de ver que estes entraves econômicos refletem-se no mundo do trabalho e a tendência é um trabalhador dócil, que com medo de perder o seu posto de trabalho, mais e mais aceita situações no ambiente de trabalho, que nem sempre o dignificam.

Esse trabalho de pesquisa, partindo do conceito do assédio moral, como ações repetitivas, contra o trabalhador, que visam humilhá-lo e degradar o seu ambiente de trabalho, tornando insuportável a sua convivência neste ambiente, onde falta o respeito pela dignidade da pessoa humana, procura desenvolver um estudo comparado desse fenômeno, no ordenamento jurídico do Brasil com o de Portugal. Demonstra-se ao longo do presente, um breve relato histórico do surgimento do assédio moral, seu conceito e caracterização na doutrina e jurisprudência de ambos os países, os tipos de assédio, os fundamentos jurídicos e a responsabilização dos praticantes do mesmo em cada uma das legislações. Antes, porém, demonstra-se que quando ocorre o assédio moral, os direitos que visam garantir a dignidade do trabalhador no ambiente de trabalho, que são os direitos de personalidade, estão sendo feridos. Por fim, apresentam-se as conclusões acerca do tema objeto deste estudo comparado e o

que um e outro ordenamento pode contribuir, para que seja afastado do mundo do trabalho, o máximo possível o assédio moral, já que é algo que não faz bem nem ao empregado, nem ao empregador, nem à sociedade.

Para o desenvolvimento deste trabalho, foram usados diversos métodos, principalmente, como é óbvio, o método comparado a fim de comparar o fenômeno do assédio moral, num e noutro ordenamento jurídico, mas também, utilizou-se do método indutivo, através da análise do nosso objeto a fim de chegar a conclusões mais amplas, o método dedutivo, que em dados momentos foi possível a partir de argumentos gerais, chegar-se à lógica mais específica, o método dialético, confrontando hipóteses a fim de concluir acerca de uma nova tese. Importante, também, o método sistêmico para o desenvolvimento deste trabalho, a fim de entender e comparar de forma sistemática e organizada o ordenamento jurídico de um e outro País. Outros métodos auxiliares, também foram importantes, como o método histórico e estatístico, principalmente, este último, para a análise jurisprudencial.

Importante, ainda, destacar, que este trabalho, expõe comparativamente, especificamente, a questão do assédio moral, no campo das relações empregatícias privadas, ou seja, na relação entre empregado e empregador, na interação entre os trabalhadores, num ambiente hierarquicamente organizado, como é o caso das relações com vínculo empregatício de uma empresa e, dentro dessa interação, a questão do meio-ambiente digno. Esclareça-se, também, que embora o assédio praticado nas relações privadas e públicas, seja o mesmo em seu conceito, haveríamos que nos estender em algumas peculiaridades, tais como a questão da subordinação nas relações privadas e da hierarquia, nas relações públicas, inclusive no que diz respeito ao poder diretivo do empregador em relação ao empregado e o poder hierárquico do Estado, nas relações entre Servidores. Outrossim, as jurisprudências que fundamentam o trabalho e os Princípios, seriam de outra ordem, dentre outras questões. Portanto, optou-se por deixar a abordagem do tema no que diz respeito às relações públicas entre Estado e Servidores, para outro estudo, focando-se este trabalho, nas relações privadas, a fim de melhor desenvolvê-lo.

"(...) A dignidade humana é um bem universal. Não importa se a abordagem é do Direito Brasileiro, Português ou de qualquer outra nacionalidade. São os direitos de personalidade que resguardam a dignidade do ser humano."

O trabalho foi desenvolvido ao longo de três anos, através de levantamentos teóricos e casos práticos da jurisprudência, em ambos os países. Durante esse período, diversos artigos foram escritos sobre o tema da dignidade do trabalhador e do assédio moral, dissertações e trabalhos de conclusão de curso foram orientados, bem como, diversas palestras foram proferidas sobre o tema do assédio moral no trabalho.

2. A DIGNIDADE NO AMBIENTE DE TRABALHO: DIREITOS DA PERSONALIDADE

A dignidade humana é um bem universal. Não importa se a abordagem é do Direito Brasileiro, Português ou de qualquer outra nacionalidade. São os direitos de personalidade que resguardam a dignidade do ser humano. Estes direitos dizem respeito à vida, à integridade física, à honra, à intimidade, à vida privada, à imagem, à liberdade de expressão, dentre outros. Assim, quando um trabalhador não tem a sua dignidade respeitada, são feridos os seus direitos de personalidade. No caso do nosso estudo, uma das formas de atingir os direitos de personalidade de um indivíduo é pela prática do assédio moral, que pode ocorrer não só no ambiente de trabalho, mas também, no ambiente escolar, social e familiar. O nosso estudo limita-se ao ambiente de trabalho.

Através da pesquisa desenvolvida, constatou-se que o legislador Constituinte, tanto brasileiro quanto português, preocupou-se em tratar dos direitos que respaldam a dignidade humana, ou seja, os direitos de personalidade, tanto na Constituição quanto no Código Civil, sendo que o legislador português, também incluiu tópico específico no Código do Trabalho. Já no direito brasileiro, que não há um Código do Trabalho, mas uma Consolidação de Leis Trabalhistas, o legislador não reservou capítulo específico para tratar dos direitos de personalidade nesta Consolidação de Leis do Trabalho. Mister, pois, registrar, que seria de bom alvitre que o tivesse feito, tal qual o legislador português, dada a importância de tais direitos, e muito mais quando se trata da parte vulnerável no contrato, como é o caso do empregado. Assim, acerca da dignidade e, em consequência, dos direitos de personalidade que visam resguardá-la, assinala-se a seguir o tratamento do legislador brasileiro e, na sequência, sobre

este mesmo tema, o tratamento dado pelo legislador português.

Mencionada na Constituição brasileira de 1988, no inciso III, do art. 1º, a dignidade da pessoa humana é considerada como um princípio, fonte dos direitos fundamentais. Este princípio é o sustentáculo dos direitos de personalidade, os quais foram contemplados, também nos artigos 5º. Inciso X (direito à intimidade, à vida privada, à honra à imagem), arts. 194 e 196 (saúde), 199, parágrafo 4º. (integridade pessoal), art.205 (educação), art.220 (liberdade de pensamento), dentre outros, eis que o legislador brasileiro não foi taxativo ao estabelecer os direitos de personalidade.

A positivação no Código Civil Brasileiro de 2002 conferiu aos direitos de personalidade tratamento especial, e reservou um Capítulo próprio na sua Parte Geral para tais direitos, dedicando 11 (onze) artigos (os de número artigos 11 ao 21¹), agrupados em um Capítulo, denominado: Dos Direitos da Personalidade.

Ademais, a Constituição brasileira de 1988, também trata da

1 Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções e previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.

Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial.

Art. 14. É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.

Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e sobrenome.

Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome.

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

questão do meio-ambiente, falando em “ambiente ecologicamente equilibrado”, em seu art.225². O art. 200, inciso VIII, faz referência específica ao ambiente de trabalho, ao estabelecer que compete ao Sistema Único de Saúde “colaborar com a proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”. A doutrina estende, também, ao ambiente de trabalho essa proteção, sem contar que a Organização Internacional do Trabalho, ao usar a expressão “emprego decente”, na Recomendação 193, o faz com a conotação de que o trabalho seja decente, em todos os seus aspectos, inclusive, do meio-ambiente digno ao trabalhador.

Raimundo Simão de Melo expõe muito apropriadamente, que o bem ambiental envolve a vida do trabalhador e que cabe ao empregador, primeiramente, a obrigação de “preservar e proteger o meio ambiente laboral e, ao Estado e à sociedade, fazer valer a incolumidade desse bem”³. E, para tanto, completa este autor, estabelece a Constituição de 1988, “como fundamentos do estado Democrático de Direito e da ordem econômica os valores sociais do trabalho, a dignidade da pessoa humana e o respeito ao meio ambiente”.

Portanto, não restam dúvidas de que ter um meio-ambiente de trabalho sadio é um direito de personalidade do empregado, segundo o sistema brasileiro, tal como, é um dever do empregador, garantir esse meio-ambiente de trabalho sadio, e de toda a sociedade, atentar para essas questões, pois o ambiente de trabalho sadio assegura, em consequência, condições físicas e psíquicas adequadas, o que garante o bem fundamental que é a vida do trabalhador. O legislador brasileiro, não tratou diretamente de inserir um capítulo na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) sobre os Direitos de Personalidade dos empregados, como fez o legislador português. Pode-se, no entanto, aplicar de forma indireta, outros artigos que visam essas garantias, especialmente, o art. 483 e suas alíneas e o art. 482, nas alíneas “j” e “k”.

Analisando, a partir desse ponto a questão dos direitos que

2 Art.225 da CF/88: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

3 MELO, Raimundo Simão de. Direito Ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, perda de uma chance.2 ed. São Paulo: LTr, 2006, p.28.

visam garantir a dignidade humana, inclusive, a dignidade do homem em seu ambiente de trabalho, sob o aspecto do Direito Português, temos que:

Os direitos de personalidade são direitos subjectivos que projectam a personalidade humana. Correspondem a direitos pessoais, tais como o direito à vida, à integridade física ou ao nome. Justifica-se, pois, a especial dignidade conferida pelo ordenamento jurídico a estes direitos, tanto na Constituição, como no Código Civil e no Código do Trabalho.⁴

O professor Pedro Romano Martinez, continua expondo que o legislador português “seja na Constituição ou em outros diplomas como o Código Civil, não atribui direitos de personalidade; limita-se a consagrar alguns direitos inerentes à pessoa, que existem independentemente das formulações legais”⁵.

Assim, a constituição portuguesa destina diversos artigos à proteção da dignidade humana. Logo em seu artigo primeiro, estabelece que:

Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Portanto, é a dignidade da pessoa humana o sustentáculo da República ou como asseveram Gomes Canotilho e Vital Moreira:

Ao basear a República na dignidade da pessoa humana, a Constituição explicita de forma inequívoca que o “poder” ou “domínio” da República terá de assentar em dois pressupostos ou precondições:

4 MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito do Trabalho**. 5 ed. Coimbra: Almedina, novembro, 2010, p.377.

5 MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito do Trabalho**. 5 ed. Coimbra: Almedina, novembro, 2010, p.377.

(1) primeiro está a pessoa humana e depois a organização política; (2) a pessoa é sujeito e não objecto, é fim e não meio das relações jurídico-sociais. Nestes pressupostos radica a elevação da dignidade da pessoa humana a trave mestra de sustentação e legitimação da República e da respectiva compreensão da organização do poder político.”⁶

Partindo deste ponto, diversos outros direitos de personalidade estão positivados, tanto na Constituição, quanto no Código Civil ou no Código do Trabalho Português, embora há que se ter em mente que mesmo os que não estão tipificados, como é o caso do direito à vida ou à integridade física e moral, que não estão tipificados nos Código Civil, mas enunciados na Constituição, são de suma importância e merecem igualmente proteção⁷.

Ademais, na Constituição Portuguesa podemos enumerar os artigos 13º. (igualdade e não discriminação), 24º. (direito à vida, pressuposto de todos os demais direitos), 25º. (integridade física e moral), 26º. (identidade pessoal, capacidade civil, cidadania, bom nome e reputação, imagem, intimidade e vida privada), dentre outros.

O Código Civil Português, tal qual fez o Brasileiro, também estabeleceu um rol exemplificativo dos direitos de personalidade, nos arts. 70º. a 80º., tais como no art.72º., o direito ao nome, no art.75º. , sobre a confidencialidade das cartas-missivas, no art.79º., da imagem, no art. 80º., da proteção da intimidade e vida privada.

Importante destacar, no que difere do Legislador Brasileiro, a inclusão no Código Laboral Português, de uma subseção relativa à tutela dos direitos de personalidade, o que, por óbvio, não dispensa a aplicação das regras gerais de tutela da personalidade, já citadas, as quais estão dispostas na Constituição e no Código Civil. Estas regras versam sobre matérias específicas e que não raras vezes têm trazido dúvidas nos ordenamentos jurídicos em

6 CANOTILHO, Gomes J.J. e MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Vol. I, 4 ed.revista. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro 2007, p.198.

7 MARTINEZ, Pedro Romano.**Direito do Trabalho**. 5 ed. Coimbra: Almedina, novembro, 2010, p.378.

face de sua desregulamentação, como é o caso, no ordenamento jurídico brasileiro, do assédio moral, que é objeto deste estudo, mas, também, não é só, podemos citar os avanços da informática que trazem questões vinculadas à intimidade dos empregados e que não estão regulamentadas no Direito do Trabalho brasileiro. Percebe-se, pois, que o Legislador Português poderá, nessas questões, dar o seu contributo ao legislador brasileiro.

Vejamos primeiro, algumas questões, no entanto, de forma resumida por não ser objeto específico do presente estudo pertinente aos direitos de personalidade, tratadas pelo legislador português, especificamente no Código do Trabalho e não abordadas na Legislação do Trabalho Brasileira, para depois adentrarmos ao que mais nos interessa, que é a questão do assédio moral em ambas as legislações.

O legislador laboral português utilizou-se da “Subsecção II”, para tratar dos direitos da personalidade, tanto do empregado quanto do empregador, no entanto, no Código anterior, Código do Trabalho de 2003, também já havia tratado dessa temática. Assim, no art.14º. aborda a liberdade de expressão, no art. 15º., da integridade física e moral, no art.16º., da reserva da intimidade da vida privada, no art.17º., da proteção de dados pessoais, no art.18º., dos dados biométricos do trabalhador, no art.19º., dos testes e exames médicos, no art.20º. e 21º., dos meios de vigilância à distância, utilizados pelo empregador , no art.22º., da confidencialidade de mensagens e de acesso à informação.

Na “Divisão II. Proibição de Assédio”, no art.29º., o Legislador Português, tratou do “Assédio”, de um modo geral. Esse artigo, antes está incluso na “Subsecção III”, que trata da “Igualdade e não Discriminação”. Dessa Subsecção, também faz parte a “Divisão I”, que regula “Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação”. Acerca deste dispositivo, assinala Guilherme Dray:

I. O presente artigo corresponde ao artigo 24º. Do CT2003, que na altura foi pioneiro no ordenamento laboral, resultando no essencial da transposição da Directiva n. 2002/207/CEE, de 9 de fevereiro de 1976, com redacção que lhe foi dada pela Directiva

n.2002/73/CE, de 23 de Setembro de 2002.
II. O legislador assume que o assédio, *máxime* o assédio sexual, constitui uma forma de discriminação intolerável, seja no acesso ao emprego, seja na execução do contrato de trabalho.⁸

Assim, percebe-se como se situa o assédio moral, tanto numa quanto noutra legislação. Ou, seja, no Brasil, não há uma legislação específica em âmbito nacional, apenas legislações pontuais, em alguns municípios, no serviço público. Em ambos os países há uma preocupação em salvaguardar os direitos de personalidade dos trabalhadores, embora no Brasil estes não estejam de forma específica exemplificada na legislação especializada para as relações de trabalho, denominada Consolidação das Leis do Trabalho, como ocorre em Portugal. Em ambas as legislações há preceitos que visam salvaguardar a dignidade humana e, conseqüentemente, a dignidade do trabalhador no ambiente de trabalho, preservando-se, pois, os seus direitos de personalidade.

Deve-se estar alerta de que o assédio moral, quando ocorre no ambiente laboral, local onde o empregado passa a maior parte de sua vida útil, causa conseqüências que vão repercutir, não só na vida daquele que o sofre, mas da sociedade como um todo, pois doenças como estresse, depressão, síndrome de “burn out”, diminuição da produtividade, aumento de acidentes de trabalho, são apenas alguns exemplos, sem contar a descrição de suicídios, já relatados pela literatura que trata a questão.

Quando ocorre o assédio moral, os direitos de personalidade do indivíduo, que são aqueles que visam garantir a dignidade do trabalhador, são feridos, como a honra, a intimidade, a vida privada, a imagem, o nome, dentre outros. Pode-se concluir, pois, neste tópico, que quando há a prática do assédio moral no ambiente de trabalho, a dignidade do empregado não está sendo preservada e a dignidade é substrato essencial, em ambas as legislações, objetos deste estudo.

8 MARTINEZ, Pedro Romano et al. (Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed. Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.187.

Tanto é certo o que foi alegado no parágrafo anterior que o legislador brasileiro com o advento da Constituição de 1988, erigiu a indenização por danos morais, a relevo constitucional, especialmente no artigo 5º, incisos V e X, onde ficou exposto que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos seguintes: (...) 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, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Outrossim, o art. 186 do Código Civil Brasileiro de 2002, reafirma a possibilidade de reparação por danos morais, ao enunciar que “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Da mesma forma, a legislação portuguesa, no n.4, do art.29º. do Código do Trabalho, ao tratar do assédio, estabelece que “constitui contra-ordenação muito grave a violação do disposto neste artigo”. Ademais, percebe-se conseqüências indenizatórias, pois a conjugação do n.3, do mesmo art.29º. (“à prática de assédio aplica-se o disposto no artigo anterior”), com o art.28º., que é o anterior e dispõe que “a prática de acto discriminatório lesivo ao trabalhador ou candidato a emprego confere-lhe o direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito.”

Importante observação acerca do bem jurídico afetado quando ocorre o assédio moral, é feita por Maria Regina Gomes Redinha⁹:

O bem jurídico afectado pelo assédio é, inquestionavelmente, a personalidade do trabalhador, através da sua honra ou dignidade e da sua integridade física, objecto

9 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.842.

de tutela jurídica descentralizada. Com as contínuas manobras de agressão ou desgaste psicológico, os danos directos reflectem-se necessariamente sobre a saúde física ou bem-estar psíquico do trabalhador e, mesmo quando tal não sucede, a prática persecutória, vexatória ou discriminatória que corporiza o assédio é, por si só, atentatória da sua honra e dignidade.

Feitas estas considerações acerca da importância da proteção jurídica aos direitos de personalidade dos empregados, num e noutro ordenamento jurídico, bem como as conseqüências da lesão a tais direitos em sede de assédio moral, passemos a análise mais pormenorizada das questões sobre o tema em cada ordenamento jurídico.

3. O AMBIENTE LABORAL E O PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR NOS ORDENAMENTOS JURÍDICO BRASILEIRO E PORTUGUÊS

O ambiente de trabalho, o qual, segundo a Convenção 155 da OIT (de 1981, sobre Segurança e Medicina do Trabalho e Saúde dos Trabalhadores, ratificada pelo Brasil em 18.05.92), “são todos os lugares onde os trabalhadores devem permanecer ou têm que comparecer, e que estejam sob o controle, direto ou indireto do empregador”, é onde convivem empregados e empregadores (proprietário, tomadores de serviços, chefes, gerentes, supervisores, auxiliares, etc.), as principais figuras da relação de emprego, a qual é objeto desse estudo. É, portanto, onde o empregador exerce o seu poder diretivo, o qual é o poder de dirigir pessoalmente, as atividades realizadas no ambiente de trabalho pelo empregado. Esse poder, tem fundamento legal no artigo 2º. da CLT, bem como, fundamento doutrinário em quatro teorias: a teoria da propriedade privada (o empregador manda porque é o dono do empreendimento; atualmente ultrapassada), teoria do interesse (o poder de direção resulta do interesse do empregador em organizar, controlar e disciplinar o trabalho que remunera, objetivando atingir os fins propostos para o seu empreendimento), teoria institucionalista (que concebe a empresa como uma instituição e, portanto, como toda instituição, tem que ter um governo) e, por último, a teoria contratualista (segundo a qual o poder de direção encontra suporte

no contrato de trabalho, ajuste de vontades, no qual o empregado aceita a sua subordinação; está é a predominante).

Sandra Lia Simon, sobre tais teorias aduz que “a contratualista indica a procedência do poder (contrato); a institucionalista identifica um dos motivos justificadores do poder (necessidade); e a da propriedade revela o exercente do poder (detentor dos meios de produção)”.¹⁰

Também, não se pode olvidar, como se manifesta o poder diretivo, ou seja, através do poder de organização, que implica na possibilidade do empregador organizar o seu estabelecimento, escolhendo o tipo de atividade que pretende exercer, as funções, os cargos, os salários, etc.; o poder disciplinar, que implica em impor sanções aos seus subordinados, como a suspensão e advertência, e o poder de controle, o qual se manifesta na fiscalização das atividades de seus empregados, ou, melhor dizendo, no controle. É, justamente, nesse último, que mais pode sofrer o empregado, lesões aos seus direitos de personalidade, principalmente, as advindas da nefasta conduta de assédio moral no ambiente de trabalho.

De fato, não se discute que o empregador não possa exercer o seu poder diretivo, já que é este quem corre o risco do sucesso ou não do empreendimento, no entanto, esse poder está limitado pelo princípio da dignidade da pessoa humana e, portanto, pelos direitos de personalidade, que são, justamente, com já foi ressaltado, aqueles que garantem a dignidade da pessoa humana. Podemos concluir, pois, que quando ocorre o assédio moral no ambiente de trabalho é porque ou o empregador não exerce com limites o seu poder diretivo ou não os impõe, adequadamente, a quem está sob o seu poder diretivo.

Observa-se, aqui, a preocupação do legislador constituinte português em estabelecer o direito a um ambiente saudável como direito fundamental, eis que estabelece no art.66º. que “Todos tem direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender”. Muito se assemelha aludido artigo com o art. 225 da Constituição Brasileira. Esse ambiente sadio

10 SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da Intimidade e da Vida Privada do Empregado**. São Paulo: LTr, 2008, p. 46.

é o que assegura qualidade de vida ao ser humano, o que engloba o ambiente de trabalho, pois não é possível um ambiente sadio onde as condições psíquicas e físicas do ambiente, não são preservadas com qualidade de vida. Sobre este aspecto, aduz Canotilho e Vital Moreira ao comentarem aludido artigo da Constituição Portuguesa:

A constituição estabelece, acertadamente, a articulação entre ambiente e qualidade de vida: o ambiente é um valor em si na medida em que também o é para a manutenção da existência e alargamento da felicidade dos seres humanos (teleologia antropocêntrica).¹¹

Ademais, o art.59º., n. 1, alíneas “b” e “c”, da Constituição Portuguesa, complementa, estabelecendo como direitos dos trabalhadores a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, bem como a prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde.

Tal qual no direito do trabalho brasileiro, existe uma relação de subordinação entre os sujeitos do contrato de trabalho com vínculo empregatício, os quais são o empregado e o empregador. Denota-se do art.12 do Código de Trabalho Português que são elementos para a constituição da relação de emprego com vínculo empregatício, que haja o desenvolvimento de uma “atividade remunerada para outrem, sob autoridade e direcção do beneficiário, demonstrando, designadamente, que se integrou na respectiva estrutura empresarial”.¹²Portanto, presente o poder diretivo do empregador, o qual implica em estabelecer uma relação desigual, onde há a figura de um subordinado.

No direito português, o fundamento para o poder de direcção do empregador, está consubstanciado nos artigos 128, n.1, alínea “e” e no artigo 97, ambos do Código do Trabalho de 2009. Percebe-se pela leitura dos respectivos artigos que a sujeição do empregado ao

11 CANOTILHO, Gomes J.J. e MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. Vol. I, 4 ed.revista. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro 2007, p.845..

12 MARTINEZ, Pedro Romano et al. (Anotação: MARTINEZ, Pedro Romano). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.133.

empregador deriva do próprio contrato de trabalho. É a denominada subordinação jurídica. Portanto, não diferente do poder diretivo no direito brasileiro, cuja tese dominante é da subordinação jurídica do empregado que é decorrente do próprio contrato de trabalho. É nesse poder, inclusive, que se inclui a fiscalização de sua atividade e, também, tal qual no direito brasileiro, uma de suas limitações se dá em razão dos direitos de personalidade dos empregados. Outra face do poder do empregador no direito português, é a do poder disciplinar, que como no direito brasileiro é a faculdade do empregador de impor sanções ao empregado, também tendo como um dos limites os direitos de personalidade dos empregados. O poder disciplinar, também decorre do contrato de trabalho e é consequência do poder de direção, tendo como finalidade assegurar a disciplina interna na empresa.¹³

Em relação ao poder de direção do empregador sobre o seu empregado, não se pretende aprofundar mais, por não ser o objeto específico deste estudo, mas sim, o fito desta abordagem foi apenas denotar que em ambas as legislações a subordinação está limitada aos direitos de personalidade dos empregados, já que eles são os principais lesados na ocorrência do assédio moral. Ademais, não se pode olvidar do exposto por José João Abrantes, ou seja:

Os direitos fundamentais devem, nas relações de poder-sujeição, como é o caso das relações entre o empregador e o trabalhador, aplicar-se nos mesmos termos em que se aplicam nas relações entre o indivíduo e os poderes estaduais: como já foi dito, a situação é análoga, existindo uma relação que, desde logo, pode afectar a autodeterminação da parte mais fraca.

Os poderes do empregador estão, pois, em regra, sujeitos à relevância dos preceitos constitucionais, só assim não acontecendo quando isso represente o prejuízo desrazoável e injustificado da área de liberdade que lhes é reconhecida.¹⁴

13 MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito do Trabalho**. 5 ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2010, pp.683 e 684.

14 ABRANTES, José João. **Direito do Trabalho. Ensaios**. Lisboa, Portugal: Cosmos, 1995, p.65.

"(...) a globalização e as constantes crises econômicas, aumentaram a competitividade entre os trabalhadores, transformando, muitas vezes, o ambiente de trabalho numa verdadeira arena, onde "chora menos, quem pode mais", (...)."

Assim, empregado e empregador convivem num ambiente de trabalho, que deve ser o mais equilibrado possível, segundo os preceitos constitucionais, pois é o que preserva a vida do trabalhador, direito de personalidade do empregado. O empregador, também deve ter os seus direitos respeitados pelo empregado, no entanto, numa relação desigual, onde impera a subordinação de um em relação ao outro, mais facilmente a balança pode pender em desfavor do empregado. Destarte, deve o empregador zelar por esse ambiente, preservando o empregado do ataque de outros que convivem com o mesmo no ambiente, quando o mesmo é vítima de qualquer ato que fira sua dignidade no ambiente de trabalho, podendo referir-se à sua vida, integridade física, honra, vida privada, intimidade, imagem, dentre outros, além do que é objeto deste trabalho, o assédio moral, o qual poderá conter diversos desses direitos feridos ao mesmo tempo.

4. BREVE HISTÓRICO, CONCEITO E CARACTERIZAÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL DO ASSÉDIO MORAL NOS ORDENAMENTOS EM ESTUDO

Embora o assédio moral exista desde que existem relações sociais, pode-se concluir que a globalização e as constantes crises econômicas, aumentaram a competitividade entre os trabalhadores, transformando, muitas vezes, o ambiente de trabalho numa verdadeira arena, onde "chora menos, quem pode mais", estabelecendo relações altamente desgastantes para o equilíbrio emocional dos indivíduos envolvidos numa relação de emprego, que são aquelas onde está presentes uma pessoa física, subordinada, prestando um serviço contínuo, oneroso e pessoal.

O assédio moral tem recebido as denominações de terror psicológico, mobbing (mais usado nos países nórdicos, na Suíça e na Alemanha), bullying (quando ocorre, no meio escolar; na Inglaterra e Canadá, também é usado para expressar assédio moral no trabalho), harassment (Estados Unidos) e ijime (no Japão). Não se olvida que o assédio moral não ocorre somente no ambiente laboral, pois poderá ocorrer, também, no ambiente escolar e até no ambiente familiar. Haja vista, inúmeros casos noticiados pela mídia, em que um dos parceiros, inconformado com a separação, depois de reiterados assédios, acaba por cometer atos de violência extrema contra a vítima.

Por volta dos anos 80, investigações científicas do psiquiatra alemão, radicado na Suécia, Heinz Leymann, relaciona o “mobbing” a doenças do trabalho¹⁵ e o livro da francesa Marie-France Hirigoyen (*Assédio Moral – a Violência do Cotidiano*)¹⁶, bem como, no Brasil, da médica do trabalho, a brasileira Margarida Barreto, com a obra “Uma Jornada de Humilhações”¹⁷, fazem aflorar com mais consistência o estudo desse fenômeno em várias áreas, inclusive no Direito, além da Psicologia.

Em relação ao conceito doutrinário brasileiro, segundo Margarida Barreto, médica do trabalho, assédio moral no trabalho é:

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 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.¹⁸

Apenas insta esclarecer, que a característica de forçar o empregado a desistir do emprego, geralmente é uma consequência do assédio moral, mas não, necessariamente, pois sofrer uma ação humilhante, que fira a dignidade do trabalhador e constante, por si só já é grave o suficiente para caracterizar o assédio moral.

15 GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2.ed.São Paulo: LTr, 2004,p.24.

16 Hirigoyen, Marie France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano**. 5 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. Publicado originalmente em 1998.

17 BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Uma jornada de humilhações**. Dissertação (mestrado em psicologia social) Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2000.

18 BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, saúde, trabalho: uma jornada de humilhações**. São Paulo: Fapesp; PUC, 2000.

Disponível em <http://www.assediomoral.org/spip.php?article1>, acesso em 24.07.09.

O assédio moral, segundo conceitua Maria Aparecida Alkimin¹⁹ é:

Um fato social que ocorre no meio social, familiar, estudantil e, mais intensamente, no ambiente de trabalho, abrangendo tanto o setor privado como a administração pública, e, embora na atualidade tenha atraído estudos no campo da Psicologia, Sociologia, Medicina do Trabalho e do Direito, tem origem histórica na organização do trabalho, tendo em vista a relação domínio-submissão entre capital e força de trabalho.

Portanto, nota-se que a autora destaca a ocorrência, principalmente, do assédio moral, no ambiente de trabalho.

Importante esclarecer que, muitas vezes, o assédio moral ocorre pela ação do próprio empregador, em relação ao subordinado (assédio moral vertical descendente), mas poderá ocorrer, também, por ação de seus prepostos ou, ainda, entre empregados com o mesmo grau hierárquico (assédio moral horizontal) ou até mesmo, é admitido, que aconteça do inferior hierárquico para o superior hierárquico (assédio moral vertical ascendente), o que ocorre com mais frequência quando determinado empregado, que promovido, não tem aceitação do grupo, portanto, pode ser até na forma coletiva, por um ou mais empregados.

Das diversas conceituações doutrinárias expostas para o assédio moral, pode-se concluir, que de um modo geral o assédio moral no ambiente de trabalho é considerado pela doutrina, como sendo a exposição daqueles que prestam serviços a alguém, a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comum em relações hierárquicas autoritárias e assimétricas, em que predominam condutas negativas, relações desumanas e aélicas de longa duração, de um ou mais chefes dirigida a um ou mais subordinados, desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a organização, forçando-a a desistir do emprego.

19 ALKIMIN, Maria Aparecida. *Assédio moral na relação de emprego*. Curitiba: Juruá, 2005. p.35.

Segundo a jurisprudência brasileira, também é nesse sentido o conceito de assédio moral, conforme demonstra a decisão do TRT do Espírito Santo, uma das pioneiras acerca do assédio moral, cujo acórdão foi redigido pelo Juiz Carlos Rizk:

ASSÉDIO MORAL. CONFIGURAÇÃO. O que é o assédio moral? É a exposição dos trabalhadores 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, onde predominam condutas negativas, relações desumanas e antiéticas de longa duração, de um ou mais chefes, dirigidas a um subordinado, desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a Organização. A organização e condições de trabalho, assim como as relações entre os trabalhadores, condicionam em grande parte a qualidade de vida. O que acontece dentro das empresas é fundamental para a democracia e os direitos humanos. Portanto, lutar contra o assédio moral no trabalho é contribuir com o exercício concreto e pessoal de todas as liberdades fundamentais. Uma forte estratégia do agressor na prática do assédio moral é escolher a vítima e isolá-la do grupo. Neste caso concreto foi, exatamente o que ocorreu com o autor, sendo confinado em uma sala, sem ser-lhe atribuída qualquer tarefa, por longo período, existindo grande repercussão em sua saúde, tendo em vista os danos psíquicos por que passou. Os elementos contidos nos autos conduzem, inexoravelmente, à conclusão de que se encontra caracterizado o fenômeno denominado assédio moral²⁰.

Compreendidos como a doutrina e a jurisprudência, geralmente, conceituam o assédio moral no Brasil, estabelece-se a

20 FELKER, Reginald Delmar Hintz. **O Dano Moral, o Assédio Moral e o Assédio Sexual nas Relações do Trabalho: Frente à Doutrina, Jurisprudência e Legislação**. São Paulo: LTr, 2006, p.176.

seguir, segundo o aspecto brasileiro, os elementos essenciais para a caracterização do assédio moral, já que não existe uma legislação nacional acerca da questão.

Portanto, sobre tal questão, parte-se dos conceitos atribuídos pela doutrina e jurisprudência, de um modo geral, a fim de se concluir pelos elementos caracterizadores do assédio moral.

Conclui-se, portanto, que deve haver: 1) regularidade de ataques, que se prolongam no tempo; e 2) cujo objetivo seja expor a vítima a situações incômodas, humilhantes e constrangedoras, que possam acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas e morais da vítima.

Cabe aqui, esclarecer, que segundo o entendimento da autora do presente estudo, o dano se caracteriza, mesmo que não haja conseqüências mais sérias à saúde física e mental da vítima, bastando para tanto, que os ataques sofridos (agressões, humilhações, etc.), possam desestabilizar o “*homo medius*”, ou seja, aquele que tem um perfil de uma pessoa equilibrada, normal, ainda que aquele que sofra com as agressões e humilhações seja de saúde mais resistente que a média e não tenha conseqüências físicas e psíquicas tão graves ou que apareçam em exames clínicos. O que importa aqui, é que a conduta seja inadequada para tratamento digno de um ser humano. Em relação ao prolongamento no tempo, destas ações, também não se adota a posição de que este necessite ser de uma média de seis meses, como defende Heinz Leymann, que estabeleceu para caracterizar o assédio moral, como necessário que as humilhações se repetissem pelo menos uma vez na semana e tivessem duração mínima de 6 (seis) meses, ou pelo menos dois meses²¹. Embora a maioria da doutrina e jurisprudência, como já foi exposto ao conceituar o assédio moral no Brasil, se fixe na questão da repetição dos atos no tempo, esta autora entende que, de um modo geral, caracteriza-se com mais de uma conduta, sem fixação de tempo mínimo, pois dependerá da gravidade desta. Uma única conduta, geralmente, caracterizará um dano moral, mas não o assédio moral, no entanto, há que se estabelecer que sempre se deva analisar o caso concreto, pois pode acontecer que uma única conduta

21 GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 25.

do agente agressor, tenha um efeito tão negativo na vida da vítima, que isto venha a repercutir em uma série de atos desencadeados por aquela única conduta, então, será o caso de caracterização do assédio, por uma única conduta. Inclusive, porque, pode ser que as conseqüências advindas do ato do agressor, possam levar a vítima até mesmo ao suicídio. Neste aspecto, bom avaliar o disposto por Candy Florêncio Thomé, que comunga do mesmo entendimento, ao declarar que “a delimitação rígida da quantidade de repetições pode gerar injustiças, na medida em que há várias gradações e tipo de assédio moral, que podem, por sua vez, gerar efeitos com um número maior ou menor de repetições”.

Quanto ao segundo elemento citado, ou seja, o objetivo de expor a vítima a situações incômodas, humilhantes e constrangedoras, que possam acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas e morais da vítima, cumpre destacar o que já foi exposto, em relação ao dano, isto é, possa causar um dano em potencial ao homem mediano, mesmo que esse não se efetive, ou como aduz Denise de Fátima Stadler:

O que não se pode aceitar é que alguém que venha a ser vítima de conduta que se enquadre no conceito de assédio e demonstre resistência ao intento do assediador deixe de ser indenizado ou que o assediador não seja penalizado, pois a reprovabilidade da conduta assediante não irá desaparecer.²²

E, ainda, o objetivo de expor a vítima a situações incômodas, humilhantes e vexatórias, deve ser entendido que esta conduta pode ocorrer, mesmo que não haja uma intencionalidade explícita do agente agressor, ou seja, mesmo que haja com culpa. Portanto, basta que haja a conduta, tornando o ambiente de trabalho indigno ao trabalho decente, em desrespeito à dignidade do trabalhador; mesmo que o que pratica a conduta não tenha como objetivo excluir à vítima do trabalho, mas se age com grosserias, indelicadezas, com atitudes mesquinhas, as quais em nada contribuem para o ambiente de trabalho digno, controlando até o horário de ir ao banheiro dos

22 STADLER, Denise de Fátima. *Assédio Moral: Uma Análise da Teoria do Abuso de Direito Aplicada ao Poder do Empregador*. São Paulo: LTr, 2008, p.75.

seus empregados; inclusive, esquecendo que quando firmou o contrato de trabalho, já o fazia porque deveria ter alguma confiança naquele empregado, isso já configuraria o assédio moral.

A doutrina brasileira, de um modo geral, exemplifica diversas condutas passíveis de caracterizar o assédio moral, pela sua repetição, como por exemplo: rigor excessivo, confiar tarefas inúteis, desqualificação ou críticas em público, isolamento ou inatividade forçada, ameaças explícitas ou veladas, exploração de fragilidades físicas ou psíquicas, exposição ao ridículo, agressões verbais, controle do tempo no banheiro, transferência de sala por mero capricho, cumprimento de metas impossíveis, boicote de material necessário à prestação dos serviços, dentre outras.

Quanto ao tema em debate, no Direito Português, apontar-se-á, apenas onde haja diferenças, sendo que, onde se assemelha ao direito brasileiro, limitar-se-á, o presente trabalho, a apontá-las, efetuando o seu estudo nesse trabalho.

Assim, como já foi exposto, no Direito Português há legislação própria acerca da matéria, desde o Código do Trabalho de 2003, que no artigo 24º. estabeleceu figura própria para o assédio e, depois, no Código do Trabalho de 2009. No Código de 2003, o assédio foi inserido na "Subsecção da Igualdade e Não Discriminação", o que resultou, segundo a doutrina, em tratar o tema do assédio, sob a perspectiva de uma de suas modalidades, o assédio discriminatório. Senão vejamos os comentários a seguir:

Com a inclusão da figura do assédio na Subsecção da "Igualdade e não discriminação", o Código de 2003 veio apenas permitir tratar o fenômeno em causa sob a perspectiva de uma das suas modalidades (o assédio discriminatório), parecendo esquecer que existem diversas condutas e práticas de assédio que não se fundam propriamente numa discriminação entre trabalhadores, ainda que, como é óbvio, os processos de assédio, inquestionavelmente, passem muitas vezes por práticas discriminatórias

em relação e em desfavor da vítima”.²³

O artigo 29º. do Código do Trabalho Português, não se refere especificamente ao termo assédio moral, no entanto, define a figura do assédio como sendo o “comportamento indesejado, nomeadamente o baseado em factor de discriminação, praticado aquando do acesso ao emprego ou no próprio emprego, trabalho ou formação profissional, com o objectivo ou o efeito de perturbar ou constranger a pessoa, afectar a sua dignidade, ou de lhe criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador”. No número 2, deste mesmo artigo, o legislador definiu o assédio sexual, o qual se diferencia do assédio tratado no número 1, pois aqui o comportamento indesejado é de carácter sexual.

Assim, de acordo com o exposto pela profa. Maria do Rosário Palma Ramalho, a doutrina portuguesa identifica três formas de assédio²⁴. O assédio sexual e o assédio com conotação sexual, o assédio discriminatório e o assédio não discriminatório. O que tem sido visto, em relação ao Código anterior, como um avanço, pois quando o legislador usou o termo “nomeadamente”, deixou margem a outras possibilidades de interpretação do artigo em questão.

Segundo Ramalho²⁵, a doutrina identifica o assédio moral discriminatório como aquele que:

O comportamento indesejado e com efeitos hostis se baseia em qualquer factor discriminatório que não o sexo (art.29º., n.1) (discriminatory harrasement);

E, prossegue essa autora, sobre o entendimento doutrinário

23 VERDASCA, Ana Tereza Moreira. **Assédio Moral no Trabalho. Uma aplicação ao Sector Bancário Português**. Doutoramento em Sociologia Económica e das Organizações. Junho 2010, p.170. Disponível em http://www.repository.utl.pt/bitstream/10400.5/2220/1/TESE%20FINAL_ANA%20VERDASCA_FORMATADA_28%20Junho.pdf, acesso em 19.01.2012.

24 RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho. Parte II-Situações Laborais**. 3 ed.rev.e actual.-2 v.Coimbra: Almedina, maio 2010, p.177/178.

25 RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho. Parte II-Situações Laborais**. 3 ed.rev.e actual.-2 v.Coimbra: Almedina, maio 2010, p.177.

quanto ao assédio moral não discriminatório:

Quando o comportamento indesejado não se baseia em nenhum factor discriminatório, mas, pelo seu carácter continuado e insidioso, tem os mesmos efeitos hostis, almejando, em última análise, afastar aquele trabalhador da empresa (mobbing)²⁶.

Por fim, Ramalho²⁷ completa que o Código acolhe as três modalidades já citadas de assédio, não sendo necessário, como o era no regime do Código de 2003, recorrer ao princípio da integridade física e moral do trabalhador, no atual código constante do art.15, para protegê-lo contra as práticas de assédio moral.

Percebe-se, portanto, que tal qual na doutrina brasileira, o assédio moral, segundo o entendimento doutrinário português, constitui um conjunto de comportamentos que tem por objetivo ou efeito criar um ambiente de tal forma hostil, degradante, que pode, geralmente, levar ao término da relação por parte do empregado. Essas práticas persecutórias podem ser formulação de críticas injustificadas e humilhantes, práticas de comportamentos atentatórios da reputação pessoal ou profissional do trabalhador, falsa atribuição de problemas mentais ou de saúde ao trabalhador visado, atribuição de tarefas para as quais o trabalhador não tem competência, a fim de humilhar e depreciar, ou pelo empobrecimento substantivo das suas tarefas, através da não ocupação efetiva do trabalhador ou da sua completa desocupação, atribuição de trabalhos potencialmente lesivos da sua saúde físico-psíquica, etc.²⁸.

Igualmente, a doutrina portuguesa admite o assédio moral não intencional, embora repute hipótese rara²⁹. Percebe-se, no entanto, que quer seja o assédio moral cometido de forma intencional

26 RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho. Parte II-Situações Laborais**. 3 ed.rev.e actual.-2 v.Coimbra: Almedina, maio 2010, p.177.

27 RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho. Parte II-Situações Laborais**. 3 ed.rev.e actual.-2 v.Coimbra: Almedina, maio 2010, p.178.

28 MARTINEZ, Pedro Romano et al.(Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.188.

29 MARTINEZ, Pedro Romano et al.(Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.188.

ou não, quer seja o assédio moral denominado discriminatório ou não, os direitos que estão sendo feridos, são aqueles que se referem à dignidade do trabalhador, já que para a caracterização do assédio o artigo 29º. do Código do Trabalho Português é claro ao expor que o objetivo dos atos contra a pessoa do trabalhador é de perturbar ou constranger a pessoa, afetar a sua dignidade, criar-lhe um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador. Ora, essas ações podem afetar a saúde físico-psíquica do indivíduo, ou seja, o bem maior que é a integridade física, a vida do ser humano trabalhador.

O estudo jurisprudencial do tema conduz às mesmas conclusões acerca da caracterização e conceito do assédio moral, que ora se expôs e demonstrou-se quanto à doutrina.

Inclusive, percebe-se pelas poucas decisões favoráveis à confirmação dos casos de assédio levado aos Tribunais portugueses, que de fato o comentário exposto no art.29º. do Código do Trabalho, por Martinez et. Al (Anotação: DRAY, Guilherme)³⁰, está bem apropriado:

V. O assédio implica comportamentos do empregador humilhantes, vexatórios e atentatórios da dignidade do trabalhador. Tem sido este, de resto, o entendimento da nossa jurisprudência, que não tem enveredado pela banalização do regime em apreço, aplicando-o apenas perante situações realmente vexatórias e humilhantes para o trabalhador, em que os atentados à sua dignidade são manifestos.

Insta a seguir, transcrever entendimento jurisprudencial do Tribunal da Relação de Lisboa, proferida em 13.04.2011³¹, que de fato nega a existência de assédio moral, mesmo reconhecendo que a empregadora extrapolou o seu poder diretivo, com a conduta da

30 MARTINEZ, Pedro Romano et al.(Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.187.

31 PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa. Apelação. Relator: Natalino Bolas. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/a3d2d32167cb5900802578a10037cfac?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, acesso em 17.01.2011.

ré demonstrada nos autos:

Em nosso entender, a apurada conduta da R traduz-se, sem qualquer dúvida, num exercício arbitrário do poder de direcção, uma vez que, em Julho de 2008, sem apresentar qualquer motivo justificativo, unilateralmente alterou aquela que era a situação profissional da A desde Janeiro de 2007, esvaziando o seu âmbito funcional e atribuindo-lhe funções inerentes a uma categoria profissional inferior à que detinha. Contudo, tal facticidade é, por si só, insuficiente para que possamos concluir que estamos perante uma situação de *mobbing*, na medida em que a A não logrou provar as específicas condutas persecutórias que aponta à sua empregadora, nem a sua intencionalidade (cfr. resposta aos arts. 5º a 10º, 13º, 14º, 15º, 19º e 20º da base instrutória). É que, como escreveu, também Júlio Gomes (ob. citada, pág. 436), "(...) importa também advertir que nem todos os conflitos no local de trabalho são, obviamente, um "mobbing", sendo, aliás, importante evitar que a expressão assédio se banalize. Nem sequer todas as modalidades de exercício arbitrário do poder de direcção são necessariamente um "mobbing", quer porque lhes pode faltar um carácter repetitivo e assediante quer porque não são realizados com tal intenção." Do exposto, e em suma, resulta que, em nosso entender, pese embora a constatada violação, pela R, da garantia a que alude o art. 122º, al. e), do Código do Trabalho, certo é que matéria de facto provada pela A não é suficiente para integrar a figura do *mobbing*, pressuposto que integra a causa de pedir invocada pela A nesta acção para fundamentar a sua pretensão indemnizatória e à qual nos cabe necessariamente ater(...)»

No acórdão exposto, a jurisprudência portuguesa foi totalmente desfavorável ao empregado, pois se já é difícil a prova do assédio moral, muito mais será a de que com os atos praticados a ré tinha intenção de efetuar-lo. Nesse aspecto, entende-se como tem se reportado a doutrina portuguesa, desnecessária a prova da intencionalidade, bastando comprovar os atos praticados e que

estes ferem a dignidade do trabalhador.

No mais, a jurisprudência portuguesa, tem caracterizado o assédio atendendo os pressupostos já enunciados no entendimento doutrinário esposado anteriormente, ou seja, que os fatos que visam atacar a dignidade do trabalhador no ambiente de trabalho sejam repetitivos, graves e praticados quer seja pelo próprio empregador ou um preposto deste. Caso isso ocorra é passível de indenização, quer seja por danos extrapatrimoniais ou patrimoniais.

Ainda, em conformidade com a jurisprudência, no caso do assédio discriminatório, o empregado deve comprovar e indicar paradigma para a discriminação. Veja-se:

A quem alegar a discriminação cabe fundamentá-la, indicando o trabalhador ou trabalhadores em relação aos quais se considera discriminado, incumbindo ao empregador provar que as diferenças de condições de trabalho não assentam em nenhum dos factores indicados no nº 1- art. 23º, nº 3.³²

Assim, tanto no Código de 2003, quanto no Código de 2009, o assédio moral está inserido na Subsecção III, que trata da “Igualdade e não discriminação”, o que não dispensava no Código do Trabalho de 2003, a conjugação do art.24º., 2, com o art.18º., do mesmo Código. No entanto, a novidade é que, embora ainda esteja enquadrado na mesma Subsecção, na versão de 2009, a doutrina entende que o legislador ao referir-se no artigo 39 ao termo “nomeadamente” (“Entende-se por assédio o comportamento indesejado, nomeadamente o baseado em factor de discriminação”), abriu a possibilidade de outras formas de assédio que não o discriminatório, conforme já foi exposto anteriormente, independentemente, de aplicar-se para tal entendimento a aplicação do art.15º:

32 PORTUGAL.Tribunal da Relação do Porto. Apelação. Relatora: Paula Leal de Carvalho.
Disponível em : <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a60ebf145317f06f80257537005532e4?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, Acesso em 18.01.2012.

O assédio moral não discriminatório, nos termos do CT2003, não tinha cobertura no artigo 24.º, que associava o assédio à prática persecutória em função de um factor de discriminação, razão pela qual o respectivo regime repousava no art.18.º do CT2003. Atendendo a que agora, no CT2009, se determina, no preceito sob anotação, que o assédio constitui “ (...)o comportamento indesejado, nomeadamente o baseado em factor de discriminação (...)”, parece ser de admitir, face à utilização da locução “nomeadamente” que o assédio moral não discriminatório pode ser também subsumido no preceito sob anotação, dispensando-se o recurso ao artigo 15.º, para cuja anotação se remete.³³

Outro entendimento, baseado no Código de 2003, que confirmava o entendimento da jurisprudência portuguesa, ora esposado:

II - Assim, o trabalhador que pretenda demonstrar a existência do comportamento, levado a cabo pelo empregador, susceptível de ser qualificado como *mobbing* ao abrigo do disposto no referido art. 24.º, n.º 2, para além de alegar esse mesmo comportamento, tem de alegar que o mesmo se funda numa atitude discriminatória alicerçada em qualquer um dos factores de discriminação, comparativamente aferido face a outro ou a todos os restantes trabalhadores, aplicando-se, nesse caso, o regime especial de repartição do ónus da prova consignado no n.º 3 do art. 23.º do CT.

III - Não tendo a A. alegado factologia susceptível de afrontar, directa ou indirectamente, o princípio da igual dignidade sócio-laboral, subjacente a qualquer um dos factores característicos da

33 MARTINEZ, Pedro Romano et al. (Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.189.

discriminação, o **assédio moral** por parte da R., por ela invocado, tem de ser apreciado à luz das garantias consignadas no art. 18.º do CT, segundo o qual «o empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e o trabalhador gozam do direito à respectiva integridade física e **moral**», aplicando-se o regime geral de repartição do ónus da prova estabelecido no art. 342.º do Código Civil.³⁴

Portanto, o assédio moral, pode ser vertical ascendente ou descendente e horizontal e caracteriza-se por diversos ataques que visam atingir a dignidade da vítima, sem justificação, fazendo com que esta sofra uma grande desmotivação para o trabalho e, não raro, dessa humilhação e constantes ataques, faz com que a vítima, normalmente, sofra distúrbios psicossomáticos ou mesmo perturbações mentais.³⁵

Pode-se, concluir, que, atualmente, a caracterização do assédio moral em relação à doutrina e jurisprudências brasileiras e portuguesas, são bastante semelhante, pois em ambas para a caracterização do assédio os ataques devem ser repetitivos e deve afrontar a dignidade o trabalhador no ambiente de trabalho. Não é obrigatória a prova da intencionalidade, embora os acórdãos dos Tribunais portugueses, na vigência da aplicação da Lei anterior, apontavam para esse caminho, no entanto, percebe-se que em ambos os ordenamentos jurídicos, a caracterização depende de provas robustas e, no Tribunal português, mesmo que diversos atos estejam retratados como abusivos e até reconhecidos pelos Tribunais, as decisões ainda são mais rígidas no sentido de não reconhecer a presença de assédio moral:

No que se refere à utilização da linguagem empregue no decurso de uma reunião pelo Sr. F... que disse, no que dependesse deles (referindo-se à Ré), a A. “jamais sentaria o «cuzinho» num consultório”, concordamos

34 PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Revista. Relator: Fernandes da Silva. Disponível em: www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/0d6a68bd069c88878025795300310ae9?OpenDocument&Highlight=0,assédio,moral, acesso em 17.01.2012.

35 LEITÃO, Luiz Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, março, 2008, p.185.

com o que foi dito na decisão recorrida. Devemos ter em conta o enquadramento em que a mesma foi proferida, a envolvimento social e cultural dos participantes e a própria zona geográfica. Isso não invalida, que não se considere uma linguagem desadequada, não recomendável, imprópria e torpe. Mas daí até consideramos que estamos perante um caso de **assédio**, mesmo apreciando esta conduta inserida na globalidade das restantes, vai uma grande distância. Apesar de censurável, esta conduta não reveste carácter de tanta gravidade que se possa dizer que constitui uma situação humilhante e vexatória para a Autora.

Assim, ao contrário do alegado pela Autora, não está minimamente demonstrado que as alterações dos locais de trabalho, a supressão da isenção do horário de trabalho, a proibição de utilização do veículo para uso pessoal, bem como com a utilização de determinadas expressões, visou, exclusivamente (e logrou alcançar tal desiderato) humilhar, prejudicar e criar um ambiente de trabalho hostil à Autora. Improcede, pois, nesta parte, também a apelação da Autora.³⁶

É fato que se deve considerar, que apesar da não existência de uma legislação nacional, os Tribunais trabalhistas brasileiros não têm deixado de apreciar e determinar a indenização por danos patrimoniais e extrapatrimoniais, quando se confirma a existência de atos prejudiciais à dignidade do trabalhador. Por outro lado, a rigidez da jurisprudência portuguesa, embora se entenda, eis que não é qualquer fato que pode caracterizar uma lesão a direitos da personalidade, deve ser vista com cuidado, pois estamos diante de um hipossuficiente, eis que subordinado e economicamente inferior, além da dificuldade para efetuar a prova do assédio moral, já que, de um modo geral ocorre de maneira velada. Acredito que deve

36 PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto. Apelação. Relator: Antônio José Ramos. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/b8ac5c1694bdcc0480257921002da92f?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, Acesso em 18.01.2012.

haver bom senso dos julgadores, a fim de que injustiças não sejam cometidas, quer seja considerando qualquer ação como assédio moral, quer seja não o considerando e incentivando, pois, este tipo de atitude diante da ausência de medidas pedagógicas, como o é a condenação às respectivas indenizações quando da ocorrência do assédio.

5. PROVA DO ASSÉDIO MORAL, INDENIZAÇÃO PELO DANO E RESPONSABILIDADE DAQUELE QUE COMETER O ASSÉDIO

No Brasil a prova judicial do assédio moral é da vítima. Deverá apresentar indícios que levem, como aduz o professor Luiz Eduardo Gunther, “a uma razoável suspeita, aparência ou presunção das figuras em exame, e o demandado assume o ônus de demonstrar que sua conduta foi razoável, isto é, não atentou contra qualquer direito fundamental”³⁷.

A doutrina reconhece a dificuldade para a maioria das vítimas de assédio, da prova judicial, já que na maioria das vezes o assediante age de forma dissimulada e às escondidas. A prova testemunhal, geralmente, é a mais comum.

A inversão do ônus da prova, pode ser uma solução para essa dificuldade, já que o assédio moral, em sua maioria, ocorre de forma velada. Portanto, seria do empregador o ônus de demonstrar que o ambiente de trabalho era decente, digno, equilibrado.

E quando provado que o empregador ou o seu preposto desrespeita a dignidade humana, praticando o assédio moral?

A vítima terá direito à indenização pelo dano moral (no caso do dano moral, o que é atingido são os bens de ordem moral, de foro íntimo da pessoa, como a honra, a liberdade, a intimidade, a imagem, ou seja, direitos personalíssimos): a legislação trabalhista não tem tutela específica. A Fundamentação está no art.5º, inciso V e X CF; art.186 e 927 do Código Civil de 2002. A indenização devida é tanto pelo dano material, ou seja, de ordem patrimonial, como eventuais gastos com psiquiatras, exames médicos e outros, quanto os danos

37 GUNTHER, Luiz Eduardo, em palestra no Centro Universitário de Maringá, no Auditório D. Guilhermina, em 2007.

extrapatrimoniais, isto é, decorrentes do dano moral sofrido, em face das humilhações, honra, etc.

Portanto, além da indenização pelo dano moral e patrimonial, decorrentes dos danos à saúde psíquica e física da vítima, ainda podemos acrescentar: rescisão indireta do contrato de trabalho, pela vítima, com amparo nas alíneas “a” até “g”, do art.483 da CLT, bem como autorizar o empregador a dispensar por justa causa os colegas da vítima, chefes, gerentes, diretores, enfim, o responsável pelo ato ilícito ou abusivo praticado contra a vítima, com amparo nas alíneas “b” e “j”, do art.482, da CLT.

Ainda, o assediador, caso a sua conduta seja tipificada como crime, poderá responder por crime de constrangimento ilegal (art.146 CPB), crimes contra a honra (difamação: Código Penal, art.139; Injúria: CP, art. 140 e calúnia:CP, art.138) e de perigo para a vida ou saúde de outrem: CP, art.132.

A responsabilidade trabalhista do empregador, nos casos de assédio moral, por atos de terceiros (colegas, chefes, diretores, gerentes, etc.), perante a vítima, é objetiva, ou seja, independe de culpa no evento danoso (art.932, inciso III, do Código Civil Brasileiro), basta que fique provado que o preposto cometeu o ato ilícito e que haja nexo causal entre o ato e o sofrimento da vítima, que é presumido. Por outro lado, o empregador terá direito de regresso contra o empregado que cometeu o ilícito, de acordo com o art.934, do Código Civil.

Dependendo do comportamento do empregador ou do seu preposto, ou superior hierárquico, em relação ao empregado, poderá ser aplicada, ainda, a lei 9029, de 13.04.95, que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeitos de acesso à relação de emprego ou à sua manutenção por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade; casos em que a rescisão contratual operada por iniciativa do empregador, fundada nas práticas discriminatórias ou limitativas ora citadas, dão ao empregado o direito de vê-la declarada nula (reintegração no emprego e percepção de todas as parcelas do período de afastamento, ou pode o empregado optar pela remuneração em dobro do período de afastamento (art.4º., incisos I e II, da Lei citada).

Em Portugal, o art.29º., 3 do Código do Trabalho, enuncia que "à pratica de assédio aplica-se o disposto no artigo anterior". O artigo anterior, ou seja, o de n.28º., esclarece que "a pratica de acto discriminatório lesivo de trabalhador ou candidato a emprego confere-lhe o direito à indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito". Não se pode olvidar, também, que o n.4, do art.29º., estabelece que "constitui contra-ordenação muito grave a violação do disposto neste artigo", ou seja, o artigo que trata sobre o assédio. Por outro lado, se o empregador comete o assédio moral, o art.483º. do Código Civil Português, estabelece no número 1, que "aquele que , com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação". No Código do Trabalho Português, a responsabilidade do empregador em consequência do assédio moral resulta "de este dever proporcionar ao trabalhador boas condições de trabalho, tanto do ponto de vista físico como moral (art.127, n. 1, c)"³⁸.

A questão da prova da ocorrência do assédio é reconhecida pela doutrina portuguesa, tal qual na brasileira, como de grande dificuldade para aquele que é vítima do assédio:

Um dos problemas mais delicados relativamente ao mobbing consiste no ônus da prova. A delicadeza do problema decorre de vários factores: por um lado, normalmente, a única prova que se poderá recorrer será a prova testemunhal, embora em alguns casos possa também existir a documental. Ora, em múltiplas situações será difícil encontrar quem esteja disposto a testemunhar em favor da vítima de mobbing e isto por muitas razões: ou porque muitos trabalhadores não se perceberam da real gravidade dos factos, ou porque a estigmatização a que a vítima de mobbing é sujeita os persuadiu de que é ela a pessoa verdadeiramente responsável pelo conflito, ou porque tomaram parte activa no mesmo ou foram , pelo menos, cúmplices com

38 LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. 2 ed. Coimbra: Almedina, janeiro 2010, p.192.

o seu silêncio no agravamento da situação ou, ainda, porque o mobbing provém do empregador ou de um superior hierárquico e há um justo receio de represálias.³⁹

Destarte, em razão dessa dificuldade, “na prova do nexo de causalidade entre os danos e a conduta assediante”⁴⁰, a proposta da doutrina portuguesa, tal qual a brasileira, tem sido no sentido de inversão do ônus da prova.

Interessante, também, o tratamento dado pela doutrina portuguesa, em relação ao assédio horizontal, ou seja, quando cometido por outros trabalhadores “sem instigação, conivência ou mesmo com o desconhecimento do empregador, nem assim este exime à responsabilidade”.⁴¹

Prossegue, segundo a doutrina exposta por Maria Regina Gomes Redinha⁴², quanto à responsabilidade do empregador na ocorrência do assédio horizontal:

Contudo, o fundamento para o ressarcimento dos danos não será já a prática de qualquer facto ilícito, mas antes a responsabilidade objectiva do empregador-art.500º.do Código Civil. Responsabilidade que, obviamente, se justapõe à dos autores da agressão derivada do cometimento de acto ilícito.

Só assim não será se o empregador, tendo cabal conhecimento do curso de uma perseguição, não diligencia para a suster, pois, então, tornar-se-á responsável por omissão dos deveres de organização do

39 GOMES, Júlio Manuel Vieira Gomes. **Direito do Trabalho**. Vol.I. Relações Individuais de Trabalho. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p.440.

40 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.843 e 844.

41 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.844.

42 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.844. No mesmo sentido: PACHECO, Mago Graciano de Rocha. **O Assédio Moral no Trabalho. O Elo Mais Fraco**. Coimbra: Almedina, Julho, 2007, p.255.

trabalho de forma saudável e escoreita – art.486º. do Código Civil.

Acrescente-se, também, o entendimento de Menezes Leitão⁴³:

O empregador responderá, não apenas por actos praticados pelo próprio ou pelos trabalhadores em quem tenha delegado o poder disciplinar, mas também por actos praticados por colegas de trabalho ou inclusivamente por subordinados do trabalhador.

De acordo com este posicionamento, a responsabilidade do empregador é objetiva, quando o assédio é horizontal, pois cabe ao mesmo correr o risco do seu empreendimento, bem como zelar por um ambiente de trabalho sadio.

Outrossim, o Código do Trabalho Português proíbe, no artigo 338º. o despedimento sem justa causa, ao contrário do ordenamento jurídico brasileiro, porém, em ambos os ordenamentos constitui justa causa para a rescisão do contrato de trabalho o cometimento pelo empregado de assédio moral, eis que, no ordenamento jurídico português (no brasileiro já foi mencionado) poderá ser dispensado do seu trabalho, com fundamento na alínea “c”, do artigo 340º., que prevê “Despedimento por facto imputável ao trabalhador”. Some-se a tal, o artigo 128º., que logo em sua alínea “a”, número 1, dispõe que sem prejuízo de outras obrigações, o trabalhador deve “respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionem com a empresa, com urbanidade e probidade”. Por outro lado, o empregado, também, poderá alegar a justa causa do empregador para a resolução do contrato de trabalho no ordenamento jurídico português, caso esteja sofrendo assédio moral, conforme exposto na alínea “g”, do art.340 do Código do Trabalho. Nessa hipótese, há que se ter em conta os motivos de justa causa para resolução do contrato de trabalho, os quais estão expostos no art.394º. do Código do Trabalho,

43 LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. 2 ed. Coimbra: Almedina, janeiro 2010, p.192.

que pondere-se, poderá no caso de assédio moral, enquadrar-se em mais de uma alínea do art.394º. do Código do Trabalho Português, no caso da cessação do contrato de trabalho pelo trabalhador, vítima de assédio, conforme já foi dito.

Embora não haja como fazê-lo de forma detalhada num artigo, mister ao menos esclarecer que a doutrina não considera o assédio moral como “doença profissional”, por argumentarem que a “doença derivada do assédio moral não é provocada pela actividade em si, mas pela forma deliberadamente penosa do seu exercício”⁴⁴

Também, registre-se que o entendimento é pela não criminalização do assédio moral, apenas mantendo o rigor das condenações referentes à responsabilidade civil e as contra-ordenacionais (administrativas). Quem comunga desse entendimento, aduz que “as violações mais gravosas da personalidade do trabalhador já encontram respaldo nos tipos legais de crime contra a integridade física, a liberdade, a honra ou a reserva da vida privada”⁴⁵.

Destaque-se que não se professa desse entendimento, pois a criminalização do assédio moral seria motivo para dar maior visibilidade ao assédio moral, contribuindo como medida pedagógico-preventiva, em face da gravidade das condutas que caracterizam o assédio moral, levando muitos trabalhadores ao suicídio, conforme já foi notoriamente divulgado.

Arrematando as questões tratadas neste item, tem-se nas palavras de Menezes Leitão, que o assédio moral⁴⁶:

Causa vários tipos de danos, patrimoniais e não patrimoniais. Entre os danos patrimoniais encontra-se a lesão da profissionalidade,

44 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.846.

45 REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho**. Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003, p.847.

46 LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. 2 ed. Coimbra: Almedina, janeiro 2010, p.192.

causada pelo isolamento do trabalhador ou pela sua não progressão na carreira, bem como as despesas causadas pela necessidade de apoio médico ou psicológico. Entre os danos não patrimoniais encontram-se a dor e sofrimento causados pela humilhação e perseguição a que o trabalhador é sujeito. Para além de constituir contra-ordenação muito grave (art.29º, n.4), a prática de assédio moral atribui ao trabalhador o direito a uma indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais (arts.29º, n.3 e 28º.) e constitui-o no direito à resolução do contrato(art.394º,n.2, f).

Portanto, o dano pode ser patrimonial e extrapatrimonial, tal qual ocorre no ordenamento jurídico brasileiro. Acrescente-se, ainda, que sob o ponto de vista da autora desse artigo, mais de uma alínea do 394º, poderá ser citada, como no caso da aplicação de sanção abusiva (alínea “c”) ou alteração substancial e duradoura das condições de trabalho (alínea b, do item 3), pois o empregador poderá fazê-lo apenas com o intuito de lesar a dignidade do trabalhador e até para forçá-lo a pedir a resolução do contrato.

6. LEGISLAÇÃO NACIONAL E ESPECÍFICA SOBRE O ASSÉDIO MORAL

No Brasil não existe uma lei de âmbito nacional. Existem legislações de âmbito municipal e estadual, tanto projetos quanto leis. No âmbito federal, apenas projetos. Exemplos de alguns municípios que já têm leis que coíbem o assédio moral, porém, exclusivamente, na administração pública: Americana, Bauru, Campinas, Guarulhos, São Paulo, Natal, etc.

Alguns países, como a França, Estados Unidos, Alemanha, Itália, Austrália e Suécia, dentre outros, já têm legislação de âmbito nacional, própria. Muitos, têm projetos, como o Brasil.

Em relação à criminalização do assédio moral, parece haver certa resistência, principalmente daqueles que não conhecem a gravidade desse tipo de prática. Apesar de tudo que se tem escrito

"Na Justiça do Trabalho Brasileira, a qual é especializada, os processos que chegam buscando reparação por danos causados pelo assédio moral revelam que, em muitas empresas, o ambiente de trabalho é um circo de horrores (...)."

e falado acerca dessa prática, no sentido de preveni-la, muitos ainda não se atentaram para a necessidade dessa criminalização, ao menos como medida pedagógica, pois são notórios os relatos das pessoas que sofreram o assédio e o quanto às feriu e deixou seqüelas graves, ou mesmo, os relatos da literatura acerca do tema, quanto aos suicídios decorrentes do sofrimento das vítimas. Assim, no Brasil, também não existe a criminalização dessa prática. Dissertação defendida, em mestrado, no Centro Universitário de Maringá, por Marlon Beraldo, orientado pela autora desse artigo, aponta para a criminalização dessa prática no ambiente de trabalho, com meio de prevenção da mesma.⁴⁷

Como já foi exposto no item 4 (que por amor à brevidade nos reportamos quanto aos comentários acerca da matéria, pois aqui só nos cabe mencionar a legislação pertinente em Portugal), há legislação própria acerca do assédio moral, desde o Código do Trabalho de 2003, que no artigo 24º. estabeleceu figura própria para o assédio e, depois, no Código do Trabalho de 2009. No Código de 2003, o assédio foi inserido na "Subsecção da Igualdade e Não Discriminação", bem como, da mesma forma, no Código de 2009, no entanto, no artigo 29º. e com as alterações já comentadas no item que mencionamos no início deste parágrafo.

7. O ASSÉDIO MORAL NA VISÃO DOS TRIBUNAIS: OUTRAS QUESTÕES RELEVANTES

Na Justiça do Trabalho Brasileira, a qual é especializada, os processos que chegam buscando reparação por danos causados pelo assédio moral revelam que, em muitas empresas, o ambiente de trabalho é um circo de horrores, onde ameaças, ofensas, sugestões humilhantes, isolamento e até agressões físicas fazem parte do roteiro. É o que revela a assessoria de comunicação social, do Tribunal Superior do Trabalho, a qual apresenta os seguintes exemplos, em informação enviada à imprensa.⁴⁸

47 BERALDO, Marllon. **Direitos da Personalidade na Relação de Emprego: Aspectos Relevantes Acerca do Assédio Moral e de Sua Criminalização**. 2010.183 f. Dissertação de Mestrado. Mestrado em Ciências Jurídicas, Centro Universitário de Maringá, Maringá, 2010.

48 TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Notícias do Tribunal Superior do Trabalho.FEIJÓ, Carmem. **Matéria Especial: assédio moral na Justiça do Trabalho**. Disponível em http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIAS.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=7298&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa=ass%E9dio%20moral. Acesso em 25.09.2010.

1) Processo envolvendo um grande Banco: os autos registram “a conduta reprovável do gerente ao qual estava subordinado o empregado, que, utilizando-se de um chicote, cobrava a produção dos empregados”. De acordo com depoimentos de testemunhas, o gerente, além de transformar o chicote ganho de um empregado em “ferramenta de trabalho”, chamou o trabalhador que ajuizou a ação de incompetente e jogou sua gaveta no chão na frente de um cliente. Durante um período em que o empregado esteve afastado, o mesmo gerente “ligava diariamente e mencionava que iria convencê-lo, pelo cansaço, a voltar a trabalhar”.

2) Numa loja de utilidades domésticas, no Rio Grande do Sul: em reuniões os vendedores “eram chamados de ignorantes, burros, parasitas”, e o gerente os ameaçavam de perda de emprego caso não cumprissem suas cotas.

3) Empresa revendedora de bebidas, em Minas Gerais: uma outra prática, alvo de várias reclamações trabalhistas, é o pagamento de prendas. Nesta empresa, os vendedores que não atingiam suas metas eram obrigados a pagar flexões, correr em volta de uma praça pública e usar certo “capacete de morcego”, diante dos colegas e das pessoas que estivessem na praça no momento.

4) Outra empresa de bebidas, em Belo Horizonte, aplicava castigos semelhantes ao anterior, submetendo seus empregados a constrangimentos como desfilarem de saia rodada, perucas e batom diante dos colegas e mesmo de visitantes.

Levantamento realizado em 2006 pela ministra Maria Cristina Peduzzi⁴⁹ indica que os fatos mais comuns de alegação de assédio moral nos processos trabalhistas, são:

Recusa do empregador de passar serviço para o empregado (inação compulsória); humilhações verbais por parte de superiores hierárquicos (inclusive com palavras de baixo calão); coações psicológicas visando à adesão do empregado a programas de

49 TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Notícias do Tribunal Superior do Trabalho. FEIJÓ, Carmem. **Matéria Especial: assédio moral na Justiça do Trabalho.** Disponível em http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIAS.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=7298&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa=ass%E9dio%20moral. Acesso em 25.09.2010.

desligamento voluntário ou à demissão.

Essa mesma pesquisa feita pela ministra Maria Cristina Peduzzi, em 2006, revela que os resultados dos processos referentes aos danos morais, por assédio moral, quando envolvendo o empregado, geram basicamente três tipos de reparações: Rescisão indireta do contrato de trabalho; indenização por danos morais (visa à proteção da dignidade do trabalhador); indenização por danos materiais (remédios, tratamentos, etc.).

Os valores das condenações, segundo a pesquisa, têm variado entre R\$3.500,00 (contrato que durou 25 dias) a R\$70.000,00 (num contrato que durou oito anos).

Inclusive, esse levantamento ressalta a ausência de critérios específicos na Justiça do Trabalho, para a fixação de danos morais, o que tem levado o julgador a lançar mão do princípio da razoabilidade, cujo corolário é o princípio da proporcionalidade, pelo qual se estabelece a relação de equivalência entre a gravidade da lesão e o valor monetário da indenização imposta.

A assessoria de comunicação do TST⁵⁰, destaca, também, a hipótese de dano moral coletivo, sendo que cita um caso de condenação por danos morais coletivos, em que a empresa exigia que os empregados que não atingissem as cotas de vendas estabelecidas, fossem constrangidos a ouvir insultos, pagar flexões de braço, dançar “na boquinha da garrafa”, assistir reuniões em pé, desenhar caricaturas num quadro, fantasiar-se e submeter-se a outras “prendas”.

Nos casos de danos morais coletivos, a indenização reverte-se ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) e, nesse particular, a mesma assessoria de imprensa do TST, relata a condenação de uma grande empresa de bebidas, a um milhão de reais.

No caso dos Tribunais Portugueses, os Tribunais de 1ª. Instância,

50 TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Notícias do Tribunal Superior do Trabalho. FEIJÓ, Carmem. **Matéria Especial: assédio moral na Justiça do Trabalho.** Disponível em http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIAS.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=7298&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa=ass%E9dio%20moral. Acesso em 25.09.2010.

na maioria das Comarcas, estão divididos por áreas de especialização, existindo Tribunais do Trabalho. Os magistrados fazem parte da carreira comum de magistrados judiciais, mas os Tribunais são de competência especializada. De igual modo, nas 2ª e 3ª. Instâncias (Tribunais das Relações – existe pelo menos um Tribunal da Relação em cada Distrito Judicial - e Supremo Tribunal de Justiça), também há secções especializadas de trabalho, as secções sociais. Os Juízes, tanto na secção social como nas outras secções são da mesma carreira e a progressão pode implicar (quase sempre implica) mudança de área. Um Juiz do Trabalho na 1ª. Instância pode passar para o Tribunal de Comércio e, depois, subir à Relação para a secção criminal, etc. A corte máxima é o Tribunal Constitucional e sedia-se em Lisboa. O Tribunal Constitucional “tem como competência característica nuclear a fiscalização da constitucionalidade e da legalidade (...) das normas jurídicas que constituem a ordem jurídica portuguesa, em geral, de certas normas jurídicas ou de omissões normativas”⁵¹.

Feita esta breve exposição sobre a organização judiciária Portuguesa, pode-se dizer que o que tem demonstrado a Jurisprudência portuguesa, foi em parte o que já se reportou quando foi tratado do conceito e que por amor à brevidade, apenas complementa-se aqui, como demais relevantes questões diante das jurisprudências já transcritas naquele item, dos diversos Tribunais da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça. Portanto, fato é que dificilmente os Tribunais entendem que ficou comprovado o assédio moral no ambiente de trabalho ou que, embora até admitam a gravidade dos fatos comprovados, estes caracterizaria o assédio:

Tem sido este, de resto, o entendimento da nossa jurisprudência, que não tem enveredado pela banalização do regime em apreço, aplicando-o apenas perante situações realmente vexatórias e humilhantes para o trabalhador, em que os atentados à sua dignidade são manifestos.⁵²

51 CURA, António Alberto Vieira. **Curso de Organização Judiciária**. Lisboa: Coimbra Editora, Novembro, 2011, p.58.

52 MARTINEZ, Pedro Romano et al. (Anotação: DRAY, Guilherme). **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed.Coimbra: Almedina, outubro 2009, p.188.

Da mesma forma, corroborando as pesquisas jurisprudenciais, manifesta-se Rocha Pacheco, expondo que “ é sempre extraordinariamente difícil demonstrar judicialmente um caso de assédio moral”⁵³.

Observe-se que poucas decisões versam sobre assédio moral e destas, a maioria é improvida. Cite-se, apenas uma decisão que confirmou uma contra-ordenação muito grave, relacionada ao assédio moral:

ASSÉDIO NO TRABALHO. CONTRA-ORDENAÇÃO MUITO GRAVE, 23/11/2011
Votação:

UNANIMIDADE TRIBUNAL DO TRABALHO DE AVEIRO RECURSO DE CONTRA-ORDENAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA ARTºS 29º, Nº 1, E 129º, Nº 1, ALS. A) E B) DO CÓDIGO DE TRABALHO Sumário:

I – O tipo legal de assédio no trabalho é de formação complexa, exigindo a verificação de vários pressupostos de facto – um comportamento indesejado, praticado no local de trabalho, com um objectivo ou efeito determinado: o constrangimento, a hostilização, a afectação da dignidade da pessoa, a desestabilização.

II – Preenche-se o tipo em causa quando um empregador, após transferir uma trabalhadora para um local de trabalho que dista da sua residência cerca de 70 kms, alegadamente por dificuldades de relacionamento com a equipe de trabalho, a coloca num local isolado, no qual a mantém sentada, sem atender clientes nem exercer

53 PACHECO, Mago Graciano de Rocha. *O Assédio Moral no Trabalho. O Elo Mais Fraco*. Coimbra: Almedina, Julho 2007, p.272.

qualquer actividade e virada para a parede durante vários dias.⁵⁴

Portanto, percebe-se pelas poucas decisões que, não que o assédio moral não ocorra, pois isso é fato nas relações de trabalho, ainda mais nessa época de competitividade e crise mundial, mas que, certamente, ou há um desestímulo a levar estas causas aos Tribunais pela pouca probabilidade de confirmá-las face à dificuldade de provas ou são feitos acordos em primeira Instância, antes que estes cheguem aos Tribunais.

As ações que discutem assédio moral têm sido mais comuns nos Tribunais brasileiros, mas isso pode se dar ao fato de que a extensão do País e a população é maior e a quantidade de ações julgadas, portanto, pelos 24 Tribunais Trabalhistas brasileiros, mais o Tribunal Superior do Trabalho é muito maior do que nos Tribunais de Relação Portugueses, que somam bem menos Tribunais.

Finalmente, como já foi dito, em alguns casos analisados da jurisprudência levantada, o Judiciário Português foi muito rigoroso ao caracterizar ou não o assédio moral, pelo que, diante da hipossuficiência do empregado e da dificuldade de prova do assédio, seria de bom alvitre a inversão do ônus da prova ou da aplicação do Princípio de Proteção, na regra do “in dúbio pro operário”, já que este é o subordinado e dependente economicamente do seu empregador. Não se trata aqui de banalizar o assédio moral, como já foi muito bem dito pelos doutrinadores citados, mas analisar com mais cuidado os casos concretos, em vista dessa dificuldade apresentada pelo empregado.

Oportuno, também, o argumento trazido por Pedro Freitas Pinto ao comentar sobre a ausência de condenações, quando do recém-aprovado Código de 2009, situação que pelo que foi observado da análise jurisprudencial, ainda perdura:

54 PORTUGAL. Tribunal da Relação de Aveiro. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/3c04c52067f63611802579650050f3ec?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>. Acesso em 17.01.2012.

As reservas muitas vezes reveladas na jurisprudência em valorar os danos não patrimoniais sofridos no âmbito da responsabilidade contratual, potenciada pela circunstância de só no Código do Trabalho de 2009, o montante a atribuir pelos danos não patrimoniais conseqüentes da resolução lícita do contrato pelo trabalhador ter, pelo menos, expressamente, deixado de estar limitado pelo tecto da indenização por antiguidade.

Ao que parece, pela raridade da jurisprudência que confirma o assédio, ou não houve tempo suficiente para julgar ações que atribuem consideráveis valores patrimoniais a título de indenização por danos morais decorrentes do assédio moral, face à morosidade da justiça, ou o temor dos empregados, face ao desemprego os desencorajam de recorrer à Justiça.

8. CONCLUSÕES

Conclui-se, pois, que, em ambos os Países, Brasil e Portugal, são muitas as hipóteses de desequilíbrio em relação ao meio-ambiente de trabalho, no entanto, o assédio moral, é uma das práticas, como podemos deduzir, que fere aqueles direitos que visam garantir a dignidade do trabalhador, levando ao ambiente desequilibrado, a que aduz a Constituição de um e outro País. Ou seja, estamos falando dos direitos de personalidade. Direitos esses, expostos na Constituição e no Código Civil de ambos os Países, e, especificamente, só no Código do Trabalho de Portugal. De forma exemplificativa, em ambos os Países, podemos citar como sendo direitos de personalidade o Direito à integridade física, à honra, à intimidade e à vida privada, à imagem, ao nome, dentre outros. Todos esses direitos podem ser lesados, quando há prática de assédio moral no ambiente de trabalho, podendo trazer conseqüências graves para a saúde do trabalhador assediado, que vão desde ao simples mal estar até a depressão e suicídio. Muito embora a gravidade da conduta, não existe uma legislação nacional no Brasil, a fim de coibir a prática, daí a importância desse estudo, pois em Portugal já existe legislação específica. Em Portugal, o assédio moral está inscrito no Código do Trabalho de 2009, na "Subsecção da

Igualdade e Não Discriminação”, no artigo 29º. Este fato não exclui o assédio moral independente de ter havido ou não discriminação, como já expôs a doutrina portuguesa que foi mencionada ao longo deste trabalho, embora no Código de 2003, isso gerasse certa interpretação conflitiva, pois levava à interpretação de que somente haveria o assédio decorrente de discriminação. Melhor seria, dada a importância do Instituto, mesmo no Código de 2009, excluí-lo desta Subseção, adotando apenas a vinculação à lesão aos direitos de personalidade de um modo geral.

Concluiu-se, também, que o empregador, como detentor do Poder Diretivo, em ambos os ordenamentos jurídicos, deve assegurar um ambiente de trabalho digno aos seus subordinados, eis que não somente é uma questão de saúde pública, mas a garantia de um ambiente sadio, também será a garantia de maior produtividade na empresa. Sabe-se que aqueles que trabalham num ambiente sadio e que estão satisfeitos, muito mais podem produzir.

Um ambiente de trabalho desequilibrado, em seu sentido amplo, é um ambiente onde pode existir a prática do assédio moral e, portanto, os direitos de personalidade citados, não são respeitados, quer seja pelo próprio empregador ou pelos seus prepostos, é um ambiente com práticas de escravidão, discriminação, invasão da intimidade e/ou privacidade do empregado, de humilhações, lesando a honra dos envolvidos, um ambiente onde o risco à integridade física e psíquica do empregado estará presente. Por outro lado, mesmo que estas práticas decorram não diretamente do empregador, mas de terceiros (colegas, chefes, diretores, gerentes, etc.), este é quem responderá perante a vítima, tanto pelos prejuízos de ordem patrimonial quanto extrapatrimonial, pois a responsabilidade é objetiva, ou seja, independe de culpa no evento danoso, em ambos os ordenamentos jurídicos, bastando que fique provado que o preposto cometeu o ato ilícito e que haja o nexo causal entre o ato e o sofrimento da vítima, que é presumido. Além disso, o desrespeito aos direitos de personalidade no ambiente de trabalho, através da prática do assédio moral, ainda poderá levar à aplicação da rescisão indireta do contrato de trabalho, no Direito Brasileiro e na Resolução do Contrato de Trabalho, por iniciativa do empregado, no Direito Português. Em ambos os ordenamentos jurídicos, o empregador poderá demitir por justa causa o praticante

do assédio. Sem contar, o prejuízo advindo de eventuais licenças médicas, com a ausência de empregados, que é mais comum num ambiente desequilibrado. Dependendo do nível de desrespeito aos direitos de personalidade e, portanto, de como ocorre o assédio moral, até mesmo, a aplicação da Lei 9.029, de 13.04.95, que veda a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeitos de acesso à relação de emprego ou sua manutenção por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, poderá ser aplicada, no caso do Direito Brasileiro.

Diante de todas as conseqüências jurídicas para a empresa empregadora, não restam dúvidas sobre a melhor alternativa que se apresenta, ou seja, a prevenção. Assim é que a proposta é que o empregador, não se descuide do ambiente de trabalho, que pode ser maculado, quer seja pela sua própria ação ou através das ações de terceiros.

A criminalização do assédio moral ainda não existe em nenhum dos ordenamentos jurídicos, mas isso não impede, em nenhum deles, que havendo crime praticado no ambiente de trabalho que se enquadre em outras figuras jurídicas, o assediador responda pelo crime praticado, como é o caso, por exemplo, de injúrias, calúnias e difamações.

Os Tribunais portugueses não tem reconhecido com muita freqüência o assédio moral, o que tem sido mais comum nos Tribunais brasileiros, mas isso pode se dar ao fato de que a extensão do País e a população é maior e a quantidade de ações julgadas, portanto, pelos 24 Tribunais Trabalhistas brasileiros, mais o Tribunal Superior do Trabalho é muito maior do que nos Tribunais de Relação Portugueses, que somam bem menos Tribunais.

A inversão do ônus da prova, em face da dificuldade de provar o assédio moral, tanto num, quanto noutro ordenamento jurídico é admitida pela doutrina, apenas. Em nenhum dos ordenamentos jurídicos a prática do assédio moral está reconhecida como doença profissional passível de caracterizar acidente de trabalho.

Diante das pesquisas desenvolvidas, faz-se interessante que o Brasil possa, também, dar o destaque à conduta do assédio

moral, que foi dada pelo Legislador Português, incluindo-o na Consolidação das Leis do Trabalho. Inclusive, seria bom que, também, estabelecesse capítulo próprio para os direitos de personalidade, no entanto, melhor que não o faça incluso à temática da “Igualdade e Discriminação”, a fim de não gerar dificuldades de interpretação, bem como, dar ainda mais importância ao Instituto, estabelecendo-o, vinculado, diretamente à lesão de direitos de personalidade do empregado, de um modo geral, o que poderia ser feito pelo Código do Trabalho Português, também.

Acrescente-se, ainda, que em alguns casos analisados da jurisprudência levantada, o Judiciário Português foi muito rigoroso ao caracterizar ou não o assédio moral, pelo que, diante da hipossuficiência do empregado e da dificuldade de prova do assédio, seria de bom alvitre a inversão do ônus da prova ou da aplicação do Princípio de Proteção, na regra do “in dúbio pro operário”, já que este é o subordinado e dependente economicamente do seu empregador. Não se trata aqui de banalizar o assédio moral, como já foi muito bem dito pelos doutrinadores citados, mas analisar com mais cuidado os casos concretos, em vista dessa dificuldade apresentada pelo empregado, principalmente em épocas de crises, em que o empregado é muito mais submisso ao empregado, face ao medo de ficar desempregado.

De qualquer maneira, uma coisa é certa, em ambos os ordenamentos jurídicos, o empregador deve exercer o seu poder diretivo, quer seja de organização, de controle ou disciplinar, com bom senso e nos estritos termos do contrato de trabalho e zelar para que todos os seus prepostos assim o façam, ou seja, com respeito à figura do empregado como pessoa digna e merecedora de ter seus direitos personalíssimos, irrenunciáveis e inalienáveis, integralmente resguardados. Tem o dever moral e ético de zelar por um ambiente de trabalho decente, que resguarde os direitos personalíssimos de todos os envolvidos. E, acrescente-se, que, sem dúvidas, o respeito deve ser mútuo, atentando-se sempre para o princípio da razoabilidade a fim de evitar uma ação de indenização por danos morais e/ou materiais. Um ambiente ecologicamente equilibrado, em toda a extensão do seu conceito, digno, com respeito mútuo entre todos os que interagem nesse ambiente, o qual, certamente, gerará muito mais produtividade que se

reproduzirá em benefício geral, para uma sociedade mais justa e menos desigual em qualquer parte do mundo.

REFERÊNCIAS:

ABRANTES, José João. **Direito do Trabalho. Ensaios.** Lisboa, Portugal: Cosmos, 1995.

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

BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, saúde, trabalho: uma jornada de humilhações.** São Paulo: Fapesp; PUC, 2000. Disponível em <http://www.assediomoral.org/spip.php?article1>, acesso em 24.07.09.

_____. **Uma jornada de humilhações.** Dissertação (mestrado em psicologia social), Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2000.

BERALDO, Marllon. **Direitos da Personalidade na Relação de Emprego: Aspectos Relevantes Acerca do Assédio Moral e de Sua Criminalização.** 2010.183 f. Dissertação de Mestrado. Mestrado em Ciências Jurídicas, Centro Universitário de Maringá, Maringá, 2010.

CANOTILHO, Gomes J.J. e MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada.** Vol. I, 4 ed.revista. Coimbra: Coimbra Editora, janeiro 2007.

CURA, Antônio Alberto Vieira. **Curso de Organização Judiciária.** Lisboa: Coimbra Editora, Novembro, 2011.

FELKER, Reginald Delmar Hintz. **O Dano Moral, o Assédio Moral e o Assédio Sexual nas Relações do Trabalho: Frente à Doutrina, Jurisprudência e Legislação.** São Paulo: LTr, 2006.

GOMES, Júlio Manuel Vieira Gomes. **Direito do Trabalho.** Vol.I. Relações Individuais de Trabalho. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

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

GUNTHER, Luiz Eduardo, palestra no Centro Universitário de Maringá, no Auditório D. Guilhermina, em 2007.

HIRIGOYEN, Marie France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano.** 5 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. Publicado originalmente em 1998.

LEITÃO, Luiz Manuel Teles de Menezes. **Direito do Trabalho**. Coimbra: Almedina, março, 2008.

_____. **Direito do Trabalho**. 2 ed. Coimbra: Almedina, janeiro 2010.

MARTINEZ, Pedro Romano. **Direito do Trabalho**. 5 ed. Coimbra: Almedina, novembro, 2010.

MARTINEZ, Pedro Romano et al. **Código do Trabalho Anotado**. 8 ed. Coimbra: Almedina, outubro 2009.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito Ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais, dano material, dano moral, dano estético, perda de uma chance**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2006.

PACHECO, Mago Graciano de Rocha. **O Assédio Moral no Trabalho. O Elo Mais Fraco**. Coimbra: Almedina, Julho, 2007.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Revista. Relator: Fernandes da Silva. Disponível em: www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/0d6a68bd069c88878025795300310ae9?OpenDocument&Highlight=0,assédio,moral, acesso em 17.01.2012.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Aveiro. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/3c04c52067f63611802579650050f3ec?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>. Acesso em 17.01.2012.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa. Apelação. Relator: Natalino Bolas. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/a3d2d32167cb5900802578a10037cfac?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, acesso em 17.01.2011.

PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto. Apelação. Relatora: Paula Leal de Carvalho. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a60ebf145317f06f80257537005532e4?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, Acesso em 18.01.2012.

PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto. Apelação. Relator: Antônio José Ramos. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1>

c61802568d9005cd5bb/b8ac5c1694bdcc0480257921002da92f?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral, Acesso em 18.01.2012.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma. **Direito do Trabalho. Parte II-Situações Laborais.** 3 ed.rev.e actual.-2 v.Coimbra: Almedina, maio 2010.

REDINHA, Maria Regina Gomes. **Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho.** Separata de Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2003.

SIMÓN, Sandra Lia. **A proteção constitucional da Intimidade e da Vida Privada do Empregado.** São Paulo: LTr, 2008.

STADLER, Denise de Fátima.**Assédio Moral.: Uma Análise da Teoria do Abuso de Direito Aplicada ao Poder do Empregador.** São Paulo: LTr, 2008, p.75.

THOME, Candy Florêncio. **O Assédio Moral nas Relações de Emprego.** São Paulo: LTr, 2008, p.37.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Notícias do Tribunal Superior do Trabalho.FEIJÓ, Carmem. **Matéria Especial: assédio moral na Justiça do Trabalho.** Disponível em: http://ext02.tst.jus.br/pls/no01/NO_NOTICIAS.Exibe_Noticia?p_cod_noticia=7298&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa=ass%E9dio%20moral. Acesso em 25.09.2010.

VERDASCA, Ana Tereza Moreira.**Assédio Moral no Trabalho. Uma aplicação ao Sector Bancário Português.** Doutoramento em Sociologia Económica e das Organizações.Junho 2010, p.170. Disponível em http://www.repository.utl.pt/bitstream/10400.5/2220/1/TESE%20FINAL_ANA%20VERDASCA_FORMATADA_28%20Junho.pdf, acesso em 19.01.2012.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Aveiro. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/3c04c52067f63611802579650050f3ec?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>. Acesso em 17.01.2012.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa. Apelação. Relator: Natalino Bolas. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/0037cfac?OpenDocument&Highlight=0,ass%C3%A9dio,moral>, acesso em 17.01.2011.

Publicado originalmente na
Revista LTr de Abril/2013.

Acórdãos

Desembargador Paulo Ricardo Pozzolo



Acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho publicado no DJ de 25/06/2013, Relator o Desembargador Paulo Ricardo Pozzolo.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **VARA DO TRABALHO DE ROLÂNDIA - PR**, sendo Recorrentes (ré) e (autora) - **RECURSO ADESIVO** e Recorridos **OS MESMOS**.

[...]

C. DANOS MORAIS

A Reclamante teve seu pedido de pagamento de indenização por danos morais julgado improcedente, a saber:

"A autora pugna pelo reconhecimento da chamada rescisão indireta do contrato de trabalho aduzindo que, em face do esgotamento físico e mental decorrente do trabalho realizado em condições sofríveis, e, ainda, por ser-lhe exigida ininterruptamente a prestação de serviços em horário extraordinário, além de sua capacidade, com prejuízo inclusive do dia de descanso. Acrescenta, ainda, que trabalhava em ambiente em que exposta a ruídos, frio e umidade excessiva, sendo-lhe exigido corriqueiramente o cumprimento de jornadas superiores a doze ou treze horas. Afirma que durante todo o pacto laboral era obrigada a tomar banho, colocar uniformes e demais EPIs perante uma funcionária contratada para inspecionar o banho higienizante das colaboradoras, frisando que não havia portas nos boxes, sendo por diversas vezes advertida de que a higienização não havia sido realizada de forma correta. Sustenta, ainda, que semanalmente, era exigida uma pausa durante o banho, sendo necessário, inclusive o desligamento dos chuveiros, ocasião em que outra funcionária da apresentada como "veterinária" fazia a coleta de materiais para testes com um cotonete que era passado em diversas partes de seu corpo, para a realização

de "controle de bactérias". Alega que, dessa forma, toda a semana, durante o banho e completamente nua, ficava exposta a no mínimo duas funcionárias que coletavam material para a verificação da existência ou não de bactérias. Com base em tais alegações, pugna pelo reconhecimento da chamada rescisão indireta do contrato de trabalho.

O conteúdo probatório dos autos não autoriza o reconhecimento da existência de falta contratual do empregador hábil a tornar insustentável a continuidade do contrato de trabalho.

Inobstante comprovada nos autos a prática habitual de horas extras decorrente do tempo despendido na troca de uniformes e na higienização e que não era assinalado nos cartões-ponto, há que se observar que o limite máximo de dez horas diárias de trabalho é ordinariamente respeitado. Por outro turno, a eventual nulidade do chamado regime de 12x36, até porque abandonado há mais de dois anos antes da denúncia do contrato de trabalho, não configura falta contratual hábil ao reconhecimento da chamada "rescisão indireta" do contrato de trabalho. Não há prova quanto às alegadas condições insalubres de trabalho. Finalmente, a própria autora, em depoimento pessoal, afirmou ter sido informada, quando da contratação, da necessidade de banhos diários antes do ingresso, afirmando que, em apenas quatro oportunidades durante o contrato de trabalho teria sido selecionada para realizada o teste da bactéria, sendo que, na ocasião, uma outra funcionária retirava a depoente do chuveiro ao final do banho e, com um cotonete, efetuava a coleta de bactérias atrás das orelhas, nos pés, nas mãos e nas axilas. Não há qualquer prova hábil à conclusão de que o procedimento de qualquer forma, fosse ofensivo à dignidade da autora, cabendo ressaltar que devidamente comprovado nos autos que o procedimento era necessário em face das normas de higiene e controle sanitário aplicáveis à atividade desenvolvida pela ré. Sublinhe-se que a tão só inexistência de portas nos locais dos chuveiros não é suficiente a autorizar a conclusão de exposição vexatória da autora, especialmente em se considerando que havia paredes laterais divisórias

entre os chuveiros. Finalmente, não soa razoável supor que a autora permanecesse trabalhando por mais de quatro anos junto à ré acaso estivesse diariamente exposta a situação por ela considerada humilhante. Com efeito, rejeito os pedidos relativos ao reconhecimento da chamada rescisão indireta do contrato de trabalho e de condenação da parte demandada ao pagamento de valores a título de compensação por danos morais" (fls. 465/466).

Inconformada, recorre a Autora sob alegação de que incontroverso nos autos a obrigação de tomar banho em vestiário sem porta nos boxes, de forma que as empregadas ficavam expostas, o que causava constrangimento à obreira. Além dos banhos, havia, ainda, a coleta de material, por amostragem, para controle de bactérias. Aduz que tal medida implica em "*exorbitação do exercício regular do poder diretivo*" da empresa (fl. 522). Requer a reforma da r. sentença para que seja acrescido à condenação o pagamento de indenização por danos morais, sugerindo o valor de R\$ 10.000,00.

O preposto da Ré, em seu depoimento, afirmou que os banheiros masculinos eram divididos por paredes laterais, sem porta e que uma vez por mês é feita coleta, de forma aleatória, de bactérias em alguns funcionários (fls. 460/461), o que corrobora a tese da inicial, de que a Autora estava submetida a banhos em vestiário sem porta, bem como submetida à coleta para controle de bactérias.

A testemunha G. A. dos S., testemunha ouvida a convite da Reclamante, em seu depoimento afirmou que:

*"[...] havia um cartaz em que se dizia que o banheiro devia demorar 10 minutos; **havia uma funcionária que monitorava a higienização**; em duas oportunidades foi advertida porque chegou atrasada e não teria tempo de realizar a higienização da forma indicada pela ré; após a higienização o funcionário tinha que permanecer o resto do expediente no interior das dependências da ré; os encarregados iam e voltavam para a área externa sem tomar outros banhos; após anotar o cartão-ponto ao término do expediente se dirigia até o vestiário onde realizava a troca de roupa, o que consumia aproximadamente 10 minutos; o valor da cesta básica era de R\$ 90,00; reperguntas do réu: gastava aproximadamente 30 minutos para retirar a roupa própria e chegar ao chuveiro; **a depoente esclarece***

"Sobressai das declarações das partes e pelo que afirmaram as testemunhas, que havia banho antes do início da jornada, sem que houvesse portas nos boxes dos vestiários, e que, por amostragem, havia coleta de material para controle de bactérias. "

que não havia chuveiros suficientes para todas as funcionárias e que quanto mais cedo chegasse ao local de trabalho, mais prático seria para tomar banho; em algumas oportunidades ficava aguardando até 10 minutos após o banho para bater o cartão-ponto; a depoente trabalhava no setor de classificação de ovos e a reclamante na sexagem; o setor de classificação de ovos e sexagem eram distantes um do outro; não sabe informar qual era a distância de um setor a outro; o horário de trabalho da depoente se iniciava uma hora após o da reclamante" (destaques acrescidos; fl. 461).

A testemunha A. S. de A. D., ouvida a convite da Ré, também afirmou, em seu depoimento, que havia banhos antes do início do labor e que havia placas indicando o procedimento de higienização (fls. 461/462).

Sobressai das declarações das partes e pelo que afirmaram as testemunhas, que havia banho antes do início da jornada, sem que houvesse portas nos boxes dos vestiários, e que, por amostragem, havia coleta de material para controle de bactérias.

Ainda que o procedimento relatado pela Reclamante e pelas testemunhas fosse necessário por questões de higiene da empresa, o que não se questiona, o fato é que os empregados eram expostos a constrangimentos. Entende-se que cabia à Reclamada adotar procedimentos e, se necessário, locais adequados, para que situações como as narradas nos autos não viessem a acontecer.

Não se vislumbra, na hipótese, o exercício regular do poder diretivo da empregadora para justificar a conduta adotada, com verdadeiro desprezo aos empregados que, afinal, são o verdadeiro motor do empreendimento.

O dever de reparação do dano, na esfera do Direito privado, nasce da prática de ato ilícito, ou seja, da contravenção aos ditames da ordem jurídica, com ofensa a direito alheio e conseqüente lesão a seu titular. A delimitação e os efeitos da responsabilidade civil encontram regulamentação básica no comando do art. 186 do Código Civil:

Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Assim, em hipóteses como a dos autos, a necessidade de reparar o dano moral vincula-se à constatação de que a conduta da Reclamada em expor sua empregada ao constrangimento de ficar nua perante outras colegas, causou prejuízos à dignidade da trabalhadora, ainda que por ofensa a sentimentos íntimos. A reparação de dano moral supõe que tenha havido "*lesão a um interesse que visa a satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade (como a vida, a integridade corporal, a liberdade, a honra, o decoro, a intimidade, os sentimentos afetivos, a própria imagem) ou nos atributos da pessoa (como o nome, a capacidade, o estado de família)*" (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro).

Na lição de Sílvio Rodrigues, para que a responsabilidade civil se concretize, é necessário que haja ação ou omissão do agente; em regra, a culpa do agente; relação de causalidade e dano experimentado pela vítima (Direito Civil, vol. 4, 12a ed., Saraiva, p.14).

A matéria foi inserida pelo legislador constituinte entre os direitos individuais, relacionados no art. 5º da Constituição, o que bem demonstra a sua relevância. Como já anotava Humberto Theodoro Júnior, pouco depois da promulgação da Carta de 1988, ao ganhar foros de constitucionalidade, a possibilidade de reparar o dano moral eliminou o materialismo exagerado que só permitia incluir o dano patrimonial entre os objetos do direito das obrigações. Passou-se a assegurar uma sanção que melhor tutele setores importantes do direito privado, onde a natureza patrimonial não se manifesta, como os direitos da personalidade, os direitos do autor, etc. (Alguns impactos da nova ordem constitucional sobre o Direito Civil. RT 662/8).

Não se pode esquecer que a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho são fundamentos da República Federativa do Brasil, nos termos do art. 1º, III e IV, da Constituição Federal, e que a garantia de reparação do dano moral integra a

categoria dos direitos e garantias fundamentais relacionados no art. 5º da Carta (incisos V e X). Releva acentuar, na esteira de fundamentos anteriores, que o art. 186 do Novo Código Civil incluiu na categoria dos atos ilícitos a violação a direito e a provocação de dano a outrem, mesmo que exclusivamente moral.

Deve-se ponderar, ainda, que o Direito ao Trabalho, alçado à garantia constitucional, nos expressos termos do caput do art. 6º da Carta, não significa apenas direito ao emprego, à colocação no mercado de trabalho. Em interpretação sistemática que alie o conteúdo do dispositivo com os artigos 1º, III e IV e 170 da CF/88, conclui-se que o trabalho, ao menos na ótica do legislador constituinte, há que receber proteção não meramente filantrópica, mas politicamente racional, como observa Eros Grau (*A ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e crítica)*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 178), de forma que sua execução deve ser operante e efetiva, inclusive no que se refere à promoção da dignidade humana.

Função social da empresa e da propriedade, como princípios constitucionais, devem ser interpretadas sem ignorar que o próprio constituinte acentuou, no caput do art. 170, que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna. E o valor social do trabalho assume dimensão ainda mais ampla porque, reitero, se trata de fundamento da própria República (art. 1º, IV da CF/88). Não devem pairar dúvidas, portanto, sobre o que seja prioritário quando se contrapõem a liberdade empresarial e o direito do trabalhador a uma existência digna. Dito de outra forma, não se concebe, no regime da Carta de 1988, ordem econômica em que os atos de gestão da empresa sobrepujem a dignidade do empregado como pessoa humana que é.

Na hipótese dos autos, confirmou-se o procedimento inadequado da Reclamada, que poderia e deveria providenciar instalações mais adequadas para evitar situações constrangedoras como as narradas nos autos.

A grande dificuldade, em matéria de danos extrapatrimoniais é, sem dúvida, a avaliação, o que leva a doutrina a aconselhar que a valoração indenizatória adote cautela e bom senso e se pautar por regras de lealdade e razoabilidade (VEIGA JUNIOR, Celso Leal da. A Competência da Justiça do Trabalho e os Danos Morais. São Paulo: LTr, 2000. p. 69.). O valor pretendido pela parte ou aquele que venha a ser arbitrado, em Juízo, deve considerar variados aspectos, notadamente a condição social e financeira dos envolvidos, sem menosprezar a gravidade do dano e a intenção do causador. Há que prevalecer o bom senso, não só para evitar o enriquecimento injustificado, como a reparação que não tenha repercussão na vida do ofensor, e muito menos ressonância no grupo social (PAULA, Carlos Alberto Reis de. Do inadimplemento das obrigações. In: O Novo Código Civil: Estudos em homenagem ao Prof. Miguel Reale. São Paulo: LTr, 2003, p. 360-378).

Diante das circunstâncias verificadas nos autos e da extrema dificuldade em valorar economicamente o dano moral ou a dor causada à vítima, sem descuidar que escapem parâmetros aceitáveis, e, ainda, o tempo que perdurou o contrato de trabalho (aproximadamente quatro anos e meio) e o último salário recebido (R\$ 740,00; TRCT fl. 25), considero razoável fixar o valor da indenização pelos danos morais sofridos em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Por fim, como a indenização por danos morais, foi arbitrada neste acórdão como se já estivessem atualizadas até então, serão aplicados juros de mora e correção monetária somente a partir da data de julgamento deste recurso.

Posto isso, reforma-se a r. sentença para condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00, aplicando-se juros de mora e correção monetária a partir da data de julgamento do presente acórdão.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **ADMITIR OS RECURSOS ORDINÁRIOS INTERPOSTOS PELAS PARTES**, assim como as respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ**, nos termos da fundamentação. Sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO ORDINÁRIO DA AUTORA** para, nos termos da fundamentação, condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00, aplicando-se juros de mora e correção monetária a partir da data de publicação do presente acórdão.

Custas, pela Ré, acrescidas em R\$ 100,00, calculadas pelo valor provisoriamente majorado à condenação, R\$ 5.000,00.

Intimem-se.

Curitiba, 18 de junho de 2013.

PAULO RICARDO POZZOLO
DESEMBARGADOR RELATOR

Acórdãos

Juiz Convocado Luiz Alves

Acórdão proferido pela 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, publicado no DJ 11/06/2013, Relator o Juiz Convocado Luiz Alves.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **VARA DO TRABALHO DE UNIÃO DA VITÓRIA - PR**, sendo Recorrentes (autor) e (ré) e Recorridos **OS MESMOS e (ré)**.

[...]

RECURSO ORDINÁRIO DE (ré)

1. DANO MORAL - INDENIZAÇÃO

A Juíza de origem, com base na prova oral, considerou abusiva a conduta impingida ao trabalhador e condenou o réu ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 15.000,00.

Insurge-se o reclamado, alegando que o autor não foi exposto a situações humilhantes ou constrangedoras e que o valor arbitrado em sentença é desprovido de qualquer razoabilidade, já que existem julgados no STJ fixando valor de R\$ 30.000,00 para acidente de trabalho, o que nem sequer é o caso do autor. Requer seja excluída a indenização ou reduzido o seu valor.

Sem razão.

O reclamante provou a tese da inicial de que foi perseguido e assediado moralmente pelo encarregado (M.) e pelo engenheiro (Ma.) do 1º réu, tendo aquele revistado, inclusive, o carro e as roupas do autor.

Quanto a esse aspecto, da revista, o preposto demonstrou desconhecimento dos fatos (§ 1º do art. 843 da CLT) - fl. 358.

Já a testemunha V. disse que o autor era "perseguido" pelos superiores hierárquicos, tendo sido chamado de "vadio", "vagabundo" e "ladrão". Declarou ter presenciado o encarregado fazendo "revista" no carro do autor (fl. 360).

Considerando a gravidade e o constrangimento sofrido pela parte autora, a sua extensão (publicidade no ambiente de trabalho), bem como a condição econômica do reclamado, correto o valor da indenização por dano moral fixado na sentença (quinze mil reais).

Mantenho.

[...]

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

A C O R D A M os Juízes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU**, tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 28 de maio de 2013.

LUIZ ALVES

RELATOR

Acórdãos

Desembargadora Fátima T. L. Ledra Machado



Acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, publicado no DJ 21/06/2013, Relatora a Desembargadora Fátima T. L. Ledra Machado.

VISTOS, relatados e discutidos estes Autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **04ª VARA DO TRABALHO DE MARINGÁ - PR**, sendo Recorrentes (ré) e (autor) - **RECURSO ADESIVO** e Recorridos **OS MESMOS**.

[...]

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL (ANÁLISE CONJUNTA)

Assim decidiu o MMº Juízo de Origem (fls. 204-v/205):

9- INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O autor colima a percepção de indenização por danos morais alegando trabalho em condições degradantes. A ré nega os fatos aventados na petição inicial.

Todavia, entendo que o autor se desincumbiu a contento do seu encargo probatório. Nesse sentido, reporto-me ao depoimento prestado por A., o qual colhe a persuasão deste Juízo. Ao revés, descarto no particular o depoimento de O., pois o mesmo não se sustenta quando se confronta a afirmação de que recebiam capas de chuva, assinando recibos, com a negativa da ré em relação a tais recibos.

O mesmo se diga das condições de transporte nos dias em que trabalhavam no abastecimento das lojas. Nesse aspecto também colho maior segurança e persuasão no depoimento de A., o que não divisei no depoimento de O.

Dito isso, é preciso rememorar, antes de mais nada, que a dignidade da pessoa humana, o trabalho decente e o

valor social do trabalho foram fincadas como verdadeiras "pedras fundamentais" que alicerçam todo o sistema social, político, jurídico e econômico de nosso País (art. 1º, incisos III e IV, de nossa Constituição Cidadã). Todos os demais direitos prescritos pela Magna Carta se subordinam, na essência, ao respeito da dignidade da pessoa humana.

Poderia enumerar inúmeros dispositivos de nossa Constituição que revelam a proeminência da pessoa humana, de seu trabalho em condições decentes, seguras e saudáveis em relação a qualquer outro ser, entidade, instituição ou coisa existente.

Nossa Constituição, mais que qualquer outra, congrega os valores inerentes às três ondas (ou gerações) de direito (na visão clássica, pois já se admitem outras classificações). Liberdades individuais, direitos sociais e coletivos e aqueles imanentes à igualdade, fraternidade, solidariedade. Todos têm em comum, em primeiro lugar: o respeito à integridade física e moral da pessoa humana.

A ordem econômica e financeira (representante do capital) não fica à margem da estrita observância de tais preceitos e valores. É o que se extrai, dentre outros, dos artigos 170 e 192, da C.F.. Não se olvide, ainda, do quanto dispõe o artigo 193, da mesma Carta, quando alude à ordem social. Perceba-se que a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, o bem-estar e a justiça social são valores considerados baluartes, estandartes de toda a nossa sociedade, tida por organizada e civilizada.

É nesse sentido que a mesma Constituição Federal impõe o dever de indenizar a todo aquele que causar dano a outrem, seja de ordem material, moral, estética ou à imagem (art. 5º, incisos V e X).

Na esteira infraconstitucional, o Código Civil Brasileiro, em seus artigos 186 e 187, também impõem o dever de indenizar a lesão decorrente de ato ilícito.

Veja-se, no entanto, que não é somente a conduta danosa, omissiva ou comissiva, dolosa ou culposa, que se considera como ato ilícito (art. 186 do CCB/02).

Isso porque "também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes" - art. 187 do mesmo Codex.

Recorde-se que todo contrato, inclusive o de emprego, deve atender à sua função social (art. 421 do CCB/02), devendo guardar os princípios da probidade e boa-fé (art. 422 do mesmo Diploma). Observe-se aqui, vez mais, a alusão à boa-fé, também mencionada pelos limites do regular exercício de direito.

Abrem-se parênteses para grafar que a boa-fé ora referida é aquela de índole objetiva, ou seja, de acordo com a concepção padrão da consciência do homem meridiano, zeloso, o que o direito chama de "bonus pater familia". Essa boa-fé objetiva traz consigo alguns deveres de conduta, chamados anexos, quais sejam respeito, cuidado, cooperação, fidelidade, confiança, publicidade, etc.

Logo, no exercício regular de um direito qualquer pessoa deve atender a tudo quanto foi dito acima. Esse dever de conduta fica ainda mais evidente quando se cuida do contrato de emprego, dada a relação de superioridade hierárquica do empregador e subordinação do empregado, no geral hipossuficiente e dependente economicamente do emprego e salário.

Por último, apenas insta frisar que não há necessidade da comprovação do efetivo abalo extrapatrimonial. Cuida-se de presunção que decorre da consciência do homem médio, inserido no contexto de sua sociedade, e o conceito de boa-fé objetiva traz em si tais valores e princípios. Afinal, trabalhar 04 ou 05 homens amontoados em uma cabine de caminhão, onde há espaço somente para três, praticamente um no colo do outro e, ao final de um dia árduo e pesado de trabalho, geralmente suados ou, nas palavras simples, mas contundentes do autor, de que "era um cheiro de cueca danado" - vide fl. 197, verso, item 19, por óbvio estamos frente a condições que não condizem com o trabalho decente. O mesmo se imagine ao ser transportado com as roupas molhadas pela chuva, agüentando que estas sequem no próprio corpo. De fato, o trabalho se torna degradante e ofensivo à dignidade do trabalhador.

Logo, o autor faz jus à indenização perseguida e a ré tem tem o dever de indenizar, com lastro nos artigos 187 e 927 do CCB/02.

Levando-se em consideração a extensão do dano, a repercussão dos fatos, a condição sócio-econômica das partes e o caráter pedagógico e punitivo da indenização, arbitro-a no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Acolho, nos termos retro.

(...)

13- CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

A incidência da correção monetária deverá observar a época própria de exigibilidade de cada parcela, a teor do artigo 39, da Lei 8177/91. Salários: índice do mês subsequente ao trabalhado (art. 459, parágrafo único, da CLT); 13º salário: Leis 4090/62 e 4749/65; férias (+1/3): art. 145 da CLT; FGTS: artigo 15 da Lei 8036/90; parcelas resilitórias: artigo 477, §6º, da CLT; indenização por danos morais: a presente data.

A incidência dos juros de mora deverá observar o disposto no artigo 39, §1º, da Lei 8177/91, artigo 883, da CLT e Súmula 200 do C.TST.

A Ré pugna pela reforma da r. Decisão a fim de afastar da condenação o pagamento de indenização por danos morais, e, de forma alternativa, para que seja reduzido o valor do quantum fixado. Argumenta que a prova revela-se frágil e que a situação vivenciada pelo Autor não pode ser enquadrada como lesão moral à sua honra, mas, sim, de mero aborrecimento e frustração, sentimentos insuficientes para sustentar um dano moral, mormente em valor tão elevado (R\$ 5.000,00). Sugere o valor de um salário rescisório, caso mantida a condenação. Requer, também, que o termo inicial da incidência de juros e correção monetária observe a Súmula nº 362 do C. STJ.

O Autor, por sua vez, postula seja o valor fixado majorado por outro que esta E. Turma entenda viável.

Com parcial razão, apenas, a Ré.

"(...) deslocavam-se em Caminhão, amontoados na cabine (por vezes 4 pessoas), um Colega sentado no colo do outro, sem cinto de segurança e apoiando-se no painel do Caminhão."

O pedido de indenização por danos morais foi formulado ao fundamento de que o Autor era obrigado a realizar cargas e descargas a céu aberto, exposto a todas as condições climáticas, sol e chuva em excesso, sem que a Ré fornecesse qualquer tipo de proteção. Por inúmeras vezes a roupa secava no corpo. Também, relata que deslocavam-se em Caminhão, amontoados na cabine (por vezes 4 pessoas), um Colega sentado no colo do outro, sem cinto de segurança e apoiando-se no painel do Caminhão.

A prova oral comprovou que as normas relativas à higiene e saúde dos Trabalhadores não foram cumpridas, integralmente.

O Autor declarou (fl. 197-v):

(...) 14. fazia entrega de móveis mesmo quando estava chovendo; (...) 19. quando trabalhavam no abastecimento da loja muitas vezes iam 4/5 pessoas no caminhão, era um sentado no painel, outro no colo, chegou até quebrar parabrisas, "era um cheiro de cueca danado (...)

O Preposto da Ré disse (fl. 197-v/198):

(...) 8. sempre se respeitou limite de 3 pessoas no caminhão (...) 16. nunca viu caminhão transportando mais de 3 pessoas na cabine (...)

A Testemunha do Autor, A. J., alegou (fl. 198):

(...) 4. quando ia fazer abastecimento de loja iam em 4 pessoas na cabine; 5. chegou a ir um de costas para o parabrisas ou bem apertado; (...) 7. havia uma média diária, dependendo da região, que variava de 40 até 65 entregas; (...) 10. as entregas eram realizadas ainda que estivesse chovendo (...) 21. quando pegavam chuva diz que a roupa secava no corpo; Reperguntas do Réu: 22. presenciou o autor na situação descrita no item anterior; (...)

A Testemunha da Ré, O. L., asseverou (fl. 198):

1. é ajudante externo na ré desde 2003; 2. chegaram a trabalhar juntos, depoente e autor,

no mesmo caminhão; (...) 7. diz que apenas no início de 2004, por cerca de 4/5 meses, quando faziam abastecimento de loja, é que iam motorista e mais 3 ajudantes na cabine do caminhão; 8. depois disso transportava-se motorista e dois ajudantes na cabine, independente de entregas e abastecimento de loja; 9. faziam entregas com chuva, mas recebiam capas; 10. assinava recibo da entrega das capas; (...)

Consta, ainda, na Ata de Audiência (fl. 198-v):

"O autor requer que a ré apresente os recibos de entrega das capas de chuva, sob os efeitos do art. 359, do CPC. A ré já antecipa que não possui os indigitados recibos."

Não pode-se considerar digno o transporte de Trabalhadores em Caminhão acima do número permitido, em desatenção às Normas de Segurança dos Trabalhadores e à Legislação do Trânsito.

Também, não caracteriza-se como mero aborrecimento o fato de o Empregado ter que, obrigatoriamente, trabalhar com as roupas molhadas, haja vista a Ré não permitir interrupção nas entregas nos dias de chuva, notadamente, em face da presumida situação de sujeição do Empregado, decorrente de sua hipossuficiência econômica, e, ainda mais, sem o fornecimento pela Empregadora de Capas de Chuva.

Restou demonstrado pela prova testemunhal que a Ré não oferecia condições de trabalho apropriadas, sendo inquestionável a repercussão negativa de tal situação, no patrimônio moral do Autor, que viu-se privado de condições mínimas para o trabalho digno e saudável.

A responsabilidade civil de indenizar, prevista no sistema jurídico pátrio, possui aplicação subsidiária no Processo do Trabalho, por força do disposto na CLT, artigo 8º, caput e parágrafo único, de forma que, aquele que, por ação, ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano (Código Civil, artigos 186 e 927).

Sob essa ótica, para caracterização do dano moral, tem que haver um ato ilícito, não, apenas, constrangimento moral e mal estar psicológico. No Direito do Trabalho, o ato ilícito, praticado pela Empregadora, geralmente, implica abuso de poder, de forma a expor o Empregado a situação vexatória ou constrangedora.

Por fim, esclareço que, na definição do quantum devido a título de indenização por dano moral, à míngua de parâmetros objetivos fixados em lei, a E. Turma costuma considerar, entre outros, critérios: a extensão dos danos causados à Vítima; o grau de culpa do Ofensor; a situação econômica e social de ambos; e a razoabilidade, aqui entendida como a tentativa de equilibrar a indenização como lenitivo para a Vítima e como instrumento de repressão à conduta do Ofensor (aspecto pedagógico).

Inegável que a Ré relegou as condições de trabalho do Autor a segundo plano, ao deixar de oferecer condições mínimas e dignas de saúde e segurança, atingindo-o como Pessoa e Trabalhador.

Por conseguinte, a conduta da Ré autoriza a indenização por danos morais ao Empregado.

Observo que a situação narrada pelo Autor não era cotidiana, mas esporádica. Assim, reduzo a indenização por danos morais para R\$ 2.000,00.

Quanto aos juros, nada há a alterar, ante os termos da Súmula nº 439 do C. TST. Já a correção monetária deve incidir a partir da publicação desta r. Decisão.

REFORMO, em parte, para reduzir o valor da condenação em danos morais para R\$ 2.000,00, com incidência de correção monetária a contar da publicação desta r. Decisão.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

A C O R D A M os Desembargadores da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES** e das

Contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO DA RÉ** para reduzir o valor da indenização em danos morais para R\$ 2.000,00, com incidência de correção monetária a contar da publicação desta r. Decisão; e **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO DO AUTOR** para majorar a condenação, no tocante às horas extras pelo labor em infringência ao intervalo intrajornada mínimo diário, para uma hora diária, com idênticos reflexos. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 05 de junho de 2013.

FÁTIMA T. L. LEDRA MACHADO
RELATORA

Acórdão

Desembargadora Eneida Cornel



Acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ 12/07/2013, Relatora a Desembargadora Eneida Cornel.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSOS ORDINÁRIOS**, provenientes da **09ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo recorrentes (réu) e (autor) - **RECURSO ADESIVO** e recorridos **OS MESMOS**.

[...]

2. inexistência de direito à festa, homenagem, premiação - não caracterização de dano material e moral

Insurge-se o reclamado contra a sentença que o condenou ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$20.000,00 e por danos materiais no importe de R\$8.000,00. Argumenta que a sentença viola os artigos 1º, inciso IV, e 5º, incisos II e X, da CF, e 186 e 927 do CCB, e que o banco é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, tendo em vista que não promove tal evento festivo, não possuindo qualquer responsabilidade. Sustenta que os documentos de fls. 19-36 não comprovam que o banco seja o organizador e responsável pela festa, como também não atestam a obrigatoriedade de convidar, homenagear e premiar todos os seus empregados que completam 30 anos de serviços. Alega que o evento é promovido pela Fundação (...) para homenagear alguns colaboradores do (...) com base em critérios subjetivos, e que a homenagem não se estende indistintamente para todos os empregados que completam 30 anos de serviços.

A sentença deferiu o pagamento da importância de R\$20.000,00 (vinte mil reais) a título de indenização por danos materiais (prêmios que deixou de receber: viagem, estadia, brindes, ações da companhia; três remunerações mensais; valor estimado de um relógio), por entender que o reclamante foi "preterido

injustamente de premiação, em violação ao princípio da isonomia, configurando-se, portanto, o ato ilícito do empregador" ao deixar de receber a premiação e de ser homenageado pelo banco quando completou trinta anos de serviço, e da importância de R\$8.000,00 a título de indenização por danos morais, por considerar evidente que "a preterição na homenagem em análise causou desgosto ao reclamante, afetando sua auto-estima e magoando valores imateriais da pessoa humana" (item 1 - fls. 288-293).

A legitimidade para a demanda é definida considerando em abstrato as partes que compõe o litígio. O reclamado é parte indicada na inicial para responder pelas pretensões ali formuladas. O recorrente confunde relação jurídica material com a processual. Nesta, a simples indicação do autor de que o recorrente deve responder por eventuais parcelas relativas ao contrato de trabalho basta para legitimá-lo a figurar no polo passivo da ação.

O autor noticiou na inicial (itens 1.2 - fls. 03-04) que o reclamado homenageia e premia, anualmente (até 2006 era a cada dois anos), todos os empregados que completam trinta anos de serviços prestados ao banco, sendo que o homenageado ganha uma viagem até a cidade de São Paulo com direito a um acompanhante e com todas as despesas pagas, bem como passeios com despesas pagas, e na cerimônia de homenagem cada empregado ganha um relógio de ouro Mido Golden mais três salários em ações do banco, além de ganhar outros presentes. Informou que tendo completado trinta anos de serviços prestados junto ao banco em 14-07-2007 e não tendo recebido qualquer convite para a homenagem, ao contrário dos colegas em situação idêntica, sentiu-se discriminado, humilhado, frustrado e desapontado, "pois havia grande expectativa de sua parte, assim como de sua família, de receber a homenagem".

Os documentos de fls. 19-36 comprovam as alegações feitas pelo reclamante, no que se refere à homenagem que o banco reclamado - e não a Fundação (...) - prestava para os empregados que completavam trinta anos de serviço na instituição (cerimônia, jantar, estadia e transporte na cidade de São Paulo, cortesias fornecidas no hotel, relógio de ouro e ações do banco), sendo que no ano de 2007 o evento ocorreu no dia 03 de dezembro (documento de fl. 25).

"Demonstrado o fato de o autor ter sido discriminado ao deixar de ser convidado para ser homenageado juntamente com os demais colegas de trabalho que completaram trinta anos de serviços prestados junto ao banco, que participaram de tal cerimônia e foram premiados."

O reclamado não produziu nenhuma prova capaz de demonstrar a veracidade das alegações lançadas em razões de defesa (fls. 184-224), referentes ao fato de que a homenagem era promovida pela Fundação (...) e que os empregados que seriam homenageados eram escolhidos de forma aleatória de acordo com parâmetros definidos por esta (anfitriã do evento), ônus que lhe incumbia vez que impeditivo do direito do autor (artigos 818 da CLT, e 333, inciso II, do CPC).

A testemunha ouvida a convite do autor, D. B. S., ratificou os termos do depoimento prestado nos autos de RTOrd. n. xxxxx-2010-010-09-00-9, e relatou que o autor não foi convidado para a festa de homenagem, e que "não há regulamento escrito na ré prevendo festa para os funcionários que completam 30 anos de casa" (fl. 284). Nos autos de RTOrd. n. xxxxx6-2010-010-09-00-9, a testemunha em referência declarou (fls. 285-286): "(...) o depoente não foi convidado para a festa de 30 anos quando implementou tal de serviço mas é prática que todos os empregados que completam 30 anos de serviço sejam homenageados na festa de 30 anos que ocorre na 1º segunda feira de dezembro de cada ano, na cidade de São Paulo; tal comemoração inclui passagem de avião, com acompanhante, a partir do sábado anterior, com acomodação 5 estrelas, tudo pago pelo banco; o depoente acionou o RH em São Paulo e teve a informação de que não foi convidado porque tinha ação contra o réu; (...) era parte da comemoração entrega de um relógio de ouro e um título de ações equivalentes a 3 salários do empregado; a comemoração era fato esperado por todos os empregados; a festa era promovida para todos os empregados do (...)e de todos os bancos que passaram a integrar o grupo, inclusive (...); a festa é promovida pelo banco e não pela fundação; (...) que o relógio concedido aos empregados que completam 30 anos de serviço custa aproximadamente R\$ 3.000,00, sabendo disso por conta dos informativos que circulam na ré e por comentários de colegas; (...)." (grifei e negritei).

Demonstrado o fato de o autor ter sido discriminado ao deixar de ser convidado para ser homenageado juntamente com os demais colegas de trabalho que completaram trinta anos de serviços prestados junto ao banco, que participaram de tal cerimônia e foram premiados. Dessa forma, não há que falar que o julgado viola o

disposto nos artigos 5º, inciso V, da CF, e 186, 187, 927 e 932 do CCB.

A dor moral que acometeu o autor ao deixar de ser homenageado pelo banco é presumível. O dano moral se configura quando demonstrada efetiva violação ao patrimônio moral do empregado, gerada no âmbito da relação de trabalho. A intimidade e a dignidade da pessoa humana são valores de inestimável importância que se encontram protegidos por disposição constitucional expressa, entre os direitos e garantias fundamentais, a qual prevê inclusive a indenização reparatória por sua violação: "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação". (CF/88, art 5º, X).

Não se pode negar que fere a sensibilidade do homem normal - e causa desequilíbrio em seu bem estar - ser preterido da homenagem prestada pelo banco para todos os empregados quando completavam trinta anos de serviços junto à instituição. Assim, não resta dúvida acerca do dano moral sofrido pelo autor, quando o seu empregador deixou de reconhecer os anos de dedicação e trabalho prestados junto ao banco. Devida a indenização por danos morais.

No que se refere aos danos materiais, o reclamante foi privado de todos os benefícios concedidos aos empregados homenageados, quais sejam, viagem para a cidade de São Paulo – SP (transporte aéreo e transfer aeroporto hotel, hotel aeroporto), estadia (três diárias em hotel cinco estrelas), brindes (gastos com despesas extras no próprio hotel no valor de R\$300,00, uma garrafa de champanhe e duas taças de cristal), ações da companhia em valor correspondente a três remunerações mensais, e relógio em ouro da marca Mido, sendo devida a indenização por danos materiais.

Não há que falar em redução do valor fixado a título de indenização por danos materiais (R\$20.000,00), tendo em vista que não se revela desproporcional ao prejuízo sofrido pelo autor ao deixar de usufruir da viagem, prêmios e brindes concedidos aos empregados que completaram 30 anos de serviços junto ao banco e que participaram da cerimônia no dia 03-12-2007, homenagem e premiação concedidas por este.

Mantenho a sentença.

3. "quantum" indenizatório - dano moral

Postula o reclamado a redução do valor de R\$8.000,00 fixado a título de indenização por danos morais pelo julgador. Argumenta que devem ser observados os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da equidade, dispostos na CF e nos artigos 944 e 950 do CCB.

Equivoca-se o reclamado em suas razões de recurso a respeito da forma utilizada pelo julgador para fixar os valores, já que não considerou apenas o porte financeiro do ofensor. O valor da indenização pelo dano de natureza moral causado ao reclamante foi mensurado com critérios objetivos, considerando a extensão do dano, o grau de culpa do ofensor e o potencial econômico deste e da vítima (fl. 293).

Dessa forma, entendo que o valor de R\$8.000,00, revela-se correto para suprir os danos morais causados ao autor.

Mantenho.

[...]

RECURSO ADESIVO DE (autor) - RECURSO ADESIVO

1. indenização por danos morais - "quantum"

Busca o reclamante a ampliação da condenação relativa à indenização por danos morais, sob o argumento de que este tem por objeto "ensejar à vítima uma compensação pela dor sofrida, capaz de neutralizar ou ao menos minimizar o sofrimento decorrente do ato danoso" (fl. 355), e que o valor fixado (R\$8.000,00) não é suficiente para compensar a sua dor. Sustenta que a indenização somente alcançará a finalidade de atenuar os efeitos da dor moral sofrida, se a fixação do seu valor levar em conta a gravidade e a extensão do dano sofrido, nos termos do artigo 944 do CCB, bem como a capacidade econômica do réu e o caráter pedagógico.

Não há na ordem jurídica norma que estabeleça os critérios de quantificação do dano moral. A melhor e talvez a única forma de avaliar o "preço da dor", ante a sua natureza não-patrimonial, é o arbitramento. Cabe ao juízo fixar o valor da compensação com base em critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

João de Lima Teixeira Filho, citado por Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, observa que:

"não há negar que a compensação pecuniária domina nas condenações judiciais, seja por influxos do cenário econômico, antes instável e agora em fase de estabilização, seja pela maior liberdade do juiz em fixar o "quantum debeatur". Deve fazê-lo embanhado em prudência e norteado por algumas premissas, tais como: a extensão do fato inquinado (número de pessoas atingidas, de assistentes ou de conhecedoras por efeito de repercussão); permanência temporal (o sofrimento é efêmero, pode ser atenuado ou tende a se prolongar no tempo por razão plausível); intensidade (o ato ilícito foi venial ou grave, doloso ou culposo); antecedentes do agente (a reincidência do infrator deve agravar a reparação a ser prestada ao ofendido); situação econômica do ofensor e razoabilidade do valor" (Novo Curso de Direito Civil - vol. 3 - Responsabilidade Civil, 8ª edição, São Paulo, Saraiva, 2010, p. 395).

Entendo que o valor fixado revela-se suficiente à reparação do dano e ao cumprimento do caráter inibitório da condenação. Considerando-se a gravidade do abuso manifestado no comportamento do empregador, sopesada a sua capacidade econômica, o princípio da razoabilidade e tendo como norte o fato de que o dano moral é acima de tudo incomensurável, entendo que a indenização por danos morais deve ser mantida.

Isso posto, nego provimento ao recurso adesivo interposto pelo reclamante.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS, ORDINÁRIO DO RECLAMADO E ADESIVO DO RECLAMANTE**, e das contrarrazões apresentadas e Conhecer dos documentos de fls. 324-339, vez que meros subsídios jurisprudenciais. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMADO** para, nos termos da fundamentação, determinar: a) que os honorários advocatícios sejam calculados sobre o valor líquido da condenação; b) a incidência de juros de mora sobre a indenização por danos morais, a partir da data de arbitramento de seu valor; sem divergência de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Custas não alteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 04 de julho de 2013.

ENEIDA CORNEL
RELATORA

Acórdãos

Desembargador Tobias de Macedo Filho



Acórdão da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ 10/12/2012, Relator o Desembargador Tobias de Macedo Filho.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da 2ª Vara do Trabalho de Foz do Iguaçu, sendo recorrentes (autor) e (ré) e recorridos **OS MESMOS**, (rés)

[...]

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

O reclamante insiste no pedido de dano moral pelo atraso reiterado no pagamento de salários e ausência de pagamento das verbas rescisórias.

Fatos essenciais para o acerto de lide desta natureza: conduta ilegítima do agente, dano moral e nexos causal entre a conduta e o dano sofrido.

A ré empregadora, (...), não compareceu à audiência inicial, sendo, portanto, fictamente confessa quanto ao atraso constante no pagamento dos salários alegado na inicial. As demais rés não contestaram especificamente a ocorrência de atraso no pagamento dos salários. Limitaram-se a afirmar que a empregadora sempre cumpriu suas obrigações contratuais.

Além do mais, a prova oral emprestada confirma a versão do autor. É o que se extrai do depoimento dos Srs. A. e R., ouvidos como testemunha nos autos de RT XX/2012.

Em que pese já ter corroborado a tese posta na sentença, diante das mais recentes posições adotadas pela Corte Máxima Trabalhista quanto à questão, revejo meu posicionamento para evitar maiores delongas aos jurisdicionados.

"(...) não é o atraso no pagamento dos salários em si que provoca a dor moral ou a prática do ato ilícito pelo empregador, mas o constrangimento e transtorno que gera à vida do trabalhador que configura o dano moral (...)."

Conforme exposto nos fundamentos de alguns dos julgados do TST, o dano moral não decorre do atraso em si, mas do transtorno que esse acarreta ao obreiro. O abalo moral decorrente do transtorno pelo atraso de salários provoca angústia, constrangimento e, quiçá, compromete a própria sobrevivência. Também afeta a dignidade do trabalhador que visa honrar seus compromissos financeiros nas datas devidas, prezando pela honestidade e honra de suas dívidas.

A característica sinalagmática do contrato de trabalho define que o empregado obriga-se à prestação dos serviços e o empregador ao pagamento dos salários. E o atraso nesse pagamento afeta a regularidade das obrigações do trabalhador, comprometendo, como posto, até o próprio sustento e de sua família, o que provoca estado de apreensão, com consequências para a vida digna do empregado. E esse dano moral tem prova presumida quanto à violação da personalidade do ofendido, o que permite ao julgador arbitrar valor para amenizar a dor da vítima.

Enfim, não é o atraso no pagamento dos salários em si que provoca a dor moral ou a prática do ato ilícito pelo empregador, mas o constrangimento e transtorno que gera à vida do trabalhador que configura o dano moral, com esteio no artigo 927 do Código Civil e inciso X do artigo 5º da Constituição da República.

Neste sentido as seguintes decisões do TST:

"2. ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO PELA SIMPLES OCORRÊNCIA DO FATO. 2.1. O dano moral se configura pela mudança do estado psíquico do ofendido, submetido pelo agressor a desconforto superior àqueles que lhe infligem as condições normais de sua vida. 2.2. O patrimônio moral está garantido pela Constituição Federal, quando firma a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, estendendo sua proteção à vida, liberdade, igualdade, intimidade, honra e imagem, ao mesmo tempo em que condena tratamentos degradantes e garante a reparação por dano (arts. 1º, III, e 5º, -caput- e incisos III, V, e X). 2.3. No diálogo sinalagmático que se estabelece no contrato individual de trabalho, incumbe ao empregador proceder, tempestivamente, ao pagamento de salários (CLT, art. 459, § 1º). 2.4. O atraso reiterado no

pagamento de salários claramente compromete a regularidade das obrigações do trabalhador, sem falar no próprio sustento e da sua família, quando houver, criando estado de permanente apreensão, que, por óbvio, compromete toda a vida do empregado. 2.5. Tal estado de angústia resta configurado sempre que se verifica o atraso costumeiro no pagamento dos salários - -damnum in re ipsa-. 2.6. Ao contrário do dano material, que exige prova concreta do prejuízo sofrido pela vítima a ensejar o pagamento de danos emergentes e de lucros cessantes, nos termos do art. 402 do Código Civil, desnecessária a prova do prejuízo moral, pois presumido da violação da personalidade do ofendido, autorizando que o juiz arbitre valor para o compensar financeiramente. 2.7. O simples fato do ordenamento jurídico prever consequências jurídicas ao ato faltoso do empregador (a rescisão indireta do contrato de trabalho, com a condenação da empresa às reparações cabíveis nos termos dos arts. 483, -d-, e 484 da CLT) não prejudica a pretensão de indenização por dano moral, consideradas as facetas diversas das lesões e o princípio constitucional do solidarismo. Recurso de revista conhecido e desprovido. (...) Recurso de revista não conhecido". (TST-RR-137400-04.2007.5.09.0562, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Acórdão publicado em 03/09/2010).

"DANO MORAL DECORRENTE DA MORA SALARIAL. ATRASO NO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. CONFIGURAÇÃO. Malgrado alguma oscilação da jurisprudência sobre o tema, decerto que a mora do empregador gera ipso facto um dano também extrapatrimonial quando não se cuida, por exemplo, de verbas acessórias ou salário diferido, mas daquela parte nuclear do salário que permite ao empregado honrar suas obrigações mensais relativas à alimentação, moradia, higiene, transporte, educação e saúde. O inevitável constrangimento frente aos provedores de suas necessidades vitais revela-se danoin re ipsa. Assim, o atraso reiterado no pagamento dos salários deve ser visto com cautela, pois gera apreensão e incerteza ao trabalhador acerca da disponibilidade de sua remuneração, causando-lhe abalo na esfera íntima suficiente à caracterização de prejuízo ao seu patrimônio moral, nos termos dos arts. 186 e

927 do Código Civil. Recurso de revista conhecido e provido. (...) Processo: RR - 24700-65.2009.5.04.0203 Data de Julgamento: 15/02/2012, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/02/2012.

"DANO MORAL. ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. CONDUTA ABUSIVA DA RECLAMADA. CARÁTER PUNITIVO-EXEMPLAR DA CONDENAÇÃO. Como cerne da responsabilidade civil, o dano, compreendido como ofensa a interesse juridicamente tutelável, orienta o pagamento de eventual indenização ou compensação. Pode ele, como é sabido, ostentar natureza patrimonial ou extrapatrimonial. Na lição de José Affonso Dallegrave Neto (in Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, 2.ª ed - p. 151), -quando o dano repercute sobre o patrimônio da vítima, entendido como aquele suscetível de aferição em dinheiro, denominar-se-á dano patrimonial. Ao revés, quando a implicação do dano violar direito geral de personalidade, atingindo interesse sem expressão econômica, dir-se-á, então, dano extrapatrimonial-. Assim, resultando o dano moral da violação de direitos decorrentes da personalidade e aferível, sua ocorrência, a partir de violência perpetrada por conduta ofensiva à dignidade da pessoa humana, dispensável a prova de prejuízo concreto. Desse modo, ao ofendido impõe-se a prova apenas do evento danoso em si, do fato propriamente dito, ensejador da repercussão negativa na esfera moral. O atraso reiterado da empresa no pagamento dos salários do empregado configura descumprimento dos deveres do empregador, dentre os mais relevantes o de adimplir, oportunamente - na forma legal -, a obrigação de remunerar a prestação de serviços do empregado, a fim de propiciar que este, por sua vez, possa assumir compromissos financeiros e honrá-los em dia, atentando-se ainda para a natureza alimentar do salário. O fato de o empregador exercer de forma abusiva sua obrigação contratual, injustificadamente, implica violação dos direitos da personalidade do empregado, que se torna refém da relação de emprego. A afronta à dignidade do trabalhador, em razão da quebra da boa-fé contratual, pelo abuso de poder e descompromisso do empregador, enseja a condenação ao pagamento de compensação

por dano moral, independentemente de prova de humilhação, constrangimento, angústia ou depressão. Relevância do caráter punitivo-exemplar da condenação. Ilesos os arts. 186, 187 e 188, I, do Código Civil. Dissenso jurisprudencial específico não demonstrado (Súmula 296, I, do TST). Revista não conhecida, no tema." (TST-RR-148100-68.2009.5.09.0562, Relatora Ministra Rosa Maria Weber, 3.ª Turma, DEJT 7/10/2011.)

O valor da indenização por danos morais deve ser suficiente para reparar a dor moral sofrida e, ao mesmo tempo, obstar o agente de cometer novamente ou permitir que se cometa a conduta abusiva e ilícita. O caráter pedagógico deve, também, considerar a capacidade econômica das partes envolvidas. A indenização não deve causar enriquecimento sem causa da vítima, contrapondo-se com a injusta depreciação do patrimônio da empresa, sob pena de se incentivar a indústria do dano moral. Para tanto, deve ser considerada a gravidade da ofensa e sua repercussão no ambiente sócio-econômico-cultural da vítima, assim como o caráter compensatório da indenização, obedecendo-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Considerando-se o bem atingido, o caráter pedagógico da sanção, os danos morais sofridos e o fato de o reclamante ter se submetido a constrangimentos e transtornos decorrentes do atraso no pagamento dos salários, reputo adequada e razoável a importância de R\$ 2.000,00, por considerá-la justa como compensação do sofrimento do autor e, ao mesmo tempo, como instrumento de incitação da ré (...) a não reiterar a conduta ilícita, insisto.

A indenização, débito trabalhista, deve ser atualizada monetariamente e ser acrescida de juros de mora de acordo com o disposto no artigo 39, caput e parágrafo 1º, da Lei nº 8.177/1991 e no artigo 883 da CLT. A atualização monetária deve incidir a partir da data de publicação do presente acórdão e os juros de mora desde o ajuizamento da ação, conforme Súmula 439/TST (DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT).

Reformo a sentença para acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral.

Posto isso, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso ordinário do autor para, nos termos da fundamentação, acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

A C O R D A M os Desembargadores da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER** dos recursos ordinários do autor e da ré (...), bem como das contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso ordinário do autor para acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral. Sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO** ao recurso ordinário da (ré) para afastar sua responsabilidade subsidiária pelo adimplemento dos créditos deferidos na sentença e julgar improcedentes os pedidos formulados em face dessa ré. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas acrescidas, pela ré (...), no importe de R\$ 200,00, calculadas sobre o novo valor provisoriamente arbitrado à condenação, de R\$ 10.000,00.

Registre-se, para futuras intimações, o procurador da ré (...), conforme requerido à fl. 653.

Intimem-se.

Curitiba, 04 de dezembro de 2012.

TOBIAS DE MACEDO FILHO
Relator

Acórdãos

Ministro Fernando Eizo Ono



Acórdão da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DJ 13/06/2008, Relator Ministro Fernando Eizo Ono.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSALTO A AGÊNCIA BANCÁRIA PRECEDIDO DE SEQÜESTRO DO GERENTE.

Decisão do Tribunal Regional em que se condena o Banco-Reclamado em indenização por dano moral, pela ocorrência de assalto em sua agência, para o qual teria sido previamente alertado. Ato criminoso precedido de seqüestro do Gerente. Alegações recursais encontram óbice no entendimento desta Corte, preconizado na Súmula nº 126 do TST. Violação de dispositivos de lei e da Constituição Federal não evidenciadas. Incidência da Súmula nº 297 desta Corte. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-XXXX/2005-091-03-40.2, em que é Agravante (réu) e Agravado (autor).

[...]

2. MÉRITO

2.1. DANO MORAL - ASSALTO A BANCO PRECEDIDO DO SEQÜESTRO DO GERENTE

O Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo Reclamado, mantendo a decisão originária em que

se condenou o Reclamado ao pagamento de indenização por dano moral sofrido pelo Reclamante (gerente do Banco).

O dano à honra e ao equilíbrio psíquico do Reclamante teria sido causado pela ocorrência de assalto a agência bancária, para o qual o Banco foi previamente alertado, sem que tomasse as medidas preventivas. Esse crime foi precedido pelo seqüestro do Reclamante, tomado como refém durante o assalto.

Na mesma decisão, a Corte Regional deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo Reclamante, majorando o valor da referida indenização de R\$ 30.000,00, para R\$ 60.000,00, ao seguinte fundamento:

"A prova coligida nos autos convence, portanto, quanto ao fato de que a omissão do reclamado em promover, de forma mais eficaz, a segurança da agência e de seus empregados, diante de uma ameaça palpável, comunicada pela autoridade policial, constituiu elemento importante para desencadear o acidente que vitimou o reclamante e seus familiares. Essa conclusão afasta a argüição de ilegitimidade passiva, pois o pedido de indenização tem como fundamento omissão do reclamado, além de atrair a obrigação de indenizar o dano moral sofrido.

Vale frisar, quanto a este último, que, como já ressaltado, o simples fato de o autor ter sofrido a ação dos criminosos, deles recebendo ameaças de morte contra ele próprio e seus familiares, é suficiente para configurar o dano.

No tocante ao valor deferido, não vejo fundamento que autorize reduzir a quantia deferida pelo Juízo, no importe de R\$30.000,00. Vale frisar, inclusive, que a condenação, ao contrário do alegado, não extrapolou os limites do pedido.

Como se nota de f. 08, o pedido de indenização foi de 50 vezes a maior remuneração do autor, o que alcança a cifra superior a R\$85.000,00. Logo, não houve julgamento ultra petita.

O reclamante alega, em seu recurso, que a quantia deferida é insuficiente e considero que lhe assiste razão. Há de ser levado em conta que o empregado passou mementos de absoluto pavor, sofreu ameaças de morte, viu um ente querido ser seqüestrado, tudo isso facilitado pela omissão do banco. A par desse fato, deve ser recordado que a

"(...) o Reclamado busca a reforma da decisão alegando que a responsabilidade pelos danos causados é do Estado, que tem a obrigação de zelar pela segurança dos brasileiros e estrangeiros residentes no país."

compensação do dano moral possui dupla finalidade, proporcionando um lenitivo adequado à vítima e ao ofensor consubstancia uma repreensão pedagógica ao ofensor. A quantia deferida deve representar, por isso, uma punição capaz de coibir a repetição desse tipo de conduta. Sopesando todos esses aspectos, concluo que a quantia de R\$60.000,00 atende melhor às exigências do caso em apreço.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso do reclamado e provejo o apelo do autor para elevar a compensação do dano moral a R\$60.000,00" (fls. 108/111).

Nas razões do recurso de revista (fls. 118/127), o Reclamado busca a reforma da decisão alegando que a responsabilidade pelos danos causados é do Estado, que tem a obrigação de zelar pela segurança dos brasileiros e estrangeiros residentes no país.

Argumenta que também foi vítima no referido assalto. Aduz que não pode ser responsabilizado por eventuais danos causados ao Reclamante, uma vez que "a ocorrência de um assalto bancário não permite a verificação de nexo de causalidade entre a conduta do Banco e o dano sofrido por seu empregado e, tampouco, autoriza a responsabilização do Banco pelos supostos danos sofridos" (fl. 121).

Assevera que, ao contrário do que consta do acórdão do Tribunal Regional, tomou as medidas preventivas necessárias à prevenção do infortúnio, afirmando que "restou claramente demonstrado que a agência bancária assaltada possuía alarme e acompanhamento, inclusive telefônico, de empresa de vigilância especializada. Não bastasse, a instituição-ré ainda utiliza outros instrumentos de segurança, devidamente pré-questionados do Recurso Ordinário interposto" (fl. 126).

Aponta violação dos arts. 2º da Lei 7.102/93, 20 da Lei 8.212/91, 5º, caput da Constituição Federal. Transcreve arestos para demonstrar divergência jurisprudencial.

A decisão regional deferiu o pedido indenização por dano moral, considerando que houve nexo de causalidade entre a conduta omissiva do Banco-Reclamado e os danos sofridos pelo Reclamante, valendo-se dos depoimentos prestados e das demais provas dos autos.

O Reclamado revela em suas razões recursais uma insatisfação

com a apreciação dos elementos de prova. Para que se viabilize a pretensão reformatória, de que se constate a ausência de nexo causal entre a sua conduta e os danos sofridos pelo Reclamante, torna-se necessário o reexame dos elementos probatórios, o que é vedado no âmbito do recurso de revista, ante a diretriz traçada na Súmula nº 126 desta Corte.

Não há falar em violação do art. 5º, caput, da Constituição Federal, uma vez que o Tribunal Regional não adotou tese explícita acerca do princípio da igualdade constante daquele dispositivo legal. Aplicável a Súmula nº 297/TST.

Idêntico fundamento se aplica à violação do art. 2º da Lei 7.102/93, que trata dos requisitos de segurança de estabelecimentos financeiros.

Da mesma forma, o Tribunal Regional não apreciou o pedido sob o enfoque contido no art. 20 da Lei 8.212/91, que cuida das hipóteses de acidente do trabalho. Ausente o devido prequestionamento. Incidência da Súmula nº 297 do TST.

Os arestos transcritos não se prestam a demonstrar a divergência jurisprudencial, uma vez que não atendem à exigência contida no art. 896, a da CLT e na Súmula nº 296, I do TST. O primeiro (fl. 118) é oriundo do mesmo Tribunal Regional que prolatou a decisão recorrida. Os demais são inespecíficos pois não tratam da hipótese dos autos em que o Reclamante ocupava a função de gerente, tendo o empregador sido avisado por órgão policial da iminente ocorrência de assalto, sem que tivesse tomado as medidas necessárias para impedir os danos causados ao empregado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

ISTO POSTO

A C O R D A M os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 04 de junho de 2008.

FERNANDO EIZO ONO
Ministro-Relator

Acórdãos

Ministro João Batista Brito Pereira



Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho publicado no DEJT 06/08/2010, Relator o Ministro João Batista Brito Pereira.

DANO MORAL. USO DE POLÍGRAFO. DIVERGÊNCIA INESPECÍFICA. No caso concreto, consideram-se inespecíficos os arestos transcritos que não guardam a necessária identidade fática e jurídica para o reconhecimento da divergência jurisprudencial. Incidência da Súmula 296 do **TST. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO.** Os arestos colacionados são inespecíficos, porque os paradigmas cotejados não enfocam as mesmas premissas fáticas e particularidades abordadas no acórdão recorrido. Incide, assim, a Súmula 296 do TST. **ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.** Incide na espécie a Súmula 126 desta Corte, pois, no Recurso de Revista, a parte pretende o reexame do quadro fático descrito pelo Tribunal Regional que, com base na prova dos autos, principalmente na prova pericial, concluiu que o reclamante exercia suas atividades em área de risco. **RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA.** Não se conhece de Recurso de Revista fundamentado em divergência jurisprudencial que desatende às diretrizes traçadas nas Súmulas 337, I, "a" e 296, I, do TST. Recurso de Revista de que não se conhece.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-XXXXX-11.2002.5.02.0313, em que é Recorrente (ré) e Recorridos (autor) e (ré).

[...]

VOTO

Satisfeitos os pressupostos comuns de admissibilidade do Recurso de Revista, examino os específicos.

1. CONHECIMENTO

1.1. DANO MORAL. USO DE POLÍGRAFO

O Tribunal Regional negou provimento ao Recurso Ordinário interposto pela reclamada, no que concerne ao tema em destaque, sob os seguintes fundamentos:

"10. Indenização e valor dos danos morais. Não assiste razão à recorrente. A utilização do polígrafo pela reclamada é fato incontroverso, sendo que a testemunha do reclamante confirmou que nas entrevistas em que era utilizado o polígrafo eram feitas perguntas relacionadas à moral e à sexualidade dos empregados. Tal conduta da reclamada, evidentemente, constrangia o trabalhador, ante o flagrante desrespeito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada e da honra do reclamante (art. 5º, X, da Constituição da República), além de causar-lhe apreensões quanto à manutenção de seu emprego caso não passasse nestas "entrevistas", ocasionando, assim, verdadeiro sofrimento psicológico que também deve ser reparado. Correta, portanto, a condenação da reclamada a indenizar os danos morais sofridos pelo autor. Mantém-se a sentença neste ponto" (fls. 259).

A reclamada sustenta que o uso do polígrafo (detector de mentiras) não gera qualquer lesão a direito personalíssimo nem violação ao direito à intimidade, uma vez que apenas os empregados ligados à atividade de segurança são submetidos ao exame e que este é sigiloso e realizado por empresa especializada, no próprio ambiente de trabalho e mediante autorização expressa do empregado, não havendo divulgação de resultados a terceiros. Esclarece que a utilização do exame do polígrafo é lícita, pois constitui instrumento justificável e conveniente tendo em vista a responsabilidade da atividade dos agentes de segurança de aeroporto. Afirma que o sistema é utilizado por todas as empresas vinculadas ao FAA (Federal Aviation Agency),

"A reclamada sustenta que o uso do polígrafo (detector de mentiras) não gera qualquer lesão a direito personalíssimo nem violação ao direito à intimidade, (...)."

não sendo de uso exclusivo da reclamada. Transcreve arestos para confronto de teses.

O Tribunal Regional do Trabalho concluiu que a utilização de polígrafo efetivamente desrespeitou a inviolabilidade da intimidade, da vida privada e da honra do reclamante, na medida em que eram feitas perguntas relacionadas à sua moral e à sua sexualidade, além de causar-lhe sofrimento psicológico ante o caráter eliminatório do teste.

Os arestos colacionados para o cotejo são inespecíficos; o primeiro (fls. 274), o quarto (fls. 276/277), o sexto (fls. 277/278) e o oitavo arestos (fls. 279), porque afastam a caracterização do dano moral ante a ponderação entre a violação da intimidade do empregado submetido ao exame do polígrafo e o bem maior da garantia da segurança da coletividade, aspecto este não considerado pelo Tribunal Regional nas suas razões de decidir.

Os arestos de fls. 275/276, bem como o de fls. 278, trazem como premissa o caráter sigiloso e impessoal do teste, com formulação de perguntas pertinentes à segurança de transporte aéreo de pessoas e coisas e ao cargo que o reclamante exercia, hipótese que não se assemelha à dos autos.

Finalmente, o paradigma colacionado a fls. 277 versa sobre a hipótese de inexistência de comprovação de abalo emocional ou malferimento da reputação do empregado submetido ao teste de mentiras, premissa diversa daquela adotada pelo Tribunal Regional.

Portanto, nenhum dos julgados colacionados guardam a necessária identidade fática e jurídica para o reconhecimento da divergência, razão pela qual são inespecíficos, a teor da Súmula 296 do TST.

NÃO CONHEÇO.

1.2. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO

O Tribunal Regional, no que concerne ao tema em destaque, consignou:

"Acerca do quantum da indenização, a sentença recorrida, buscando propiciar alguma reparação à dor psicológica e na tentativa de inibir outros ilícitos, o fixou de forma moderada, evitando

o enriquecimento sem causa, tendo observado a condição sócio-econômica do autor e o porte econômico da reclamada, daí o valor de vinte salários mínimos. Mantenho" (fls. 259).

A reclamada sustenta que o valor fixado a título de indenização por danos morais deve ter como parâmetro a maior remuneração mensal por ano de serviço, devendo o valor arbitrado ser reduzido. Transcreve aresto para confronto de teses.

O aresto transcrito a fls. 288/289 é inespecífico, porque não enfoca a mesma premissa fática e particularidades abordadas no acórdão recorrido. Incide, assim, a Súmula 296 do TST.

NÃO CONHEÇO.

[...]

ISTO POSTO

A C O R D A M os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do Recurso de Revista.

Brasília, 23 de junho de 2010.

João Batista Brito Pereira
Ministro Relator

Acórdãos

Ministro Emmanoel Pereira



Acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DEJT 06/08/2010, Relator o Ministro Emmanoel Pereira.

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CARACTERIZAÇÃO.

A pesquisa das movimentações em conta do empregado bancário viola a garantia constitucional de preservação da intimidade e da privacidade, previsto no artigo 5º, X e XII, da Constituição de 1988, dando azo à caracterização de dano moral e o direito à percepção da indenização correspondente. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-XXXXXX-67.2003.5.07.0002, em que é Recorrente (autor) e Recorrido (réu).

[...]

DANO MORAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INEXISTÊNCIA.

O Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, por meio do acórdão de fls. 856-859, deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamado para julgar improcedente a ação, em face dos seguintes fundamentos, in verbis:

"Recorre ordinariamente o reclamante contra a decisão que julgou procedente em parte a reclamatória que move contra o (réu).

Insiste em que deve ser reconhecido o dano de natureza patrimonial, bem como elevada a indenização por danos morais fixada na sentença.

O (réu) também recorreu, alegando, primeiramente, que cuidava de investigar supostas irregularidades envolvendo a pessoa do reclamante e que, nesse mister, utilizou-se dos documentos genéricos de sua contabilidade geral, documentos estes que não foram divulgados a terceiros. **Defende, pois, que o dever de guarda de sigilo pertence à Instituição, não a uma determinada pessoa, ou determinado empregado, de modo que a quebra do sigilo só restaria caracterizada se as informações extrapolassem os limites do** (réu), o que não teria ocorrido. Segue argumentando que ainda que tivesse havido análise da conta corrente do autor, tal atitude estaria fundada no princípio da proporcionalidade, haja a vista a necessidade de se investigar as irregularidades e salvaguardar o interesse público. Argumenta, ainda, que a prova dos autos não demonstra tenha havido a alegada quebra do sigilo bancário do reclamante. Por fim, argumenta que os documentos juntados pelo reclamante constituem-se de prova ilícita, visto tratarem-se de documentos do âmbito interno da reclamada, aduzindo, ainda, que não houve prova de que a documentação acostada aos autos pelo recorrido tenham sido requeridas ou produzidas pelo Banco. Tal documentação, aduz, foi carreada, inicialmente, sem autenticação, e, posteriormente, quando juntadas as cópias autenticadas, a instituição bancária não foi notificada para sobre ela se manifestar, o que constituiria nulidade por ofensa ao princípio do contraditório. Ao fim, pugna pela redução do valor da indenização para o montante de R\$ 20.000,00.

Com razão o Banco.

O cerne da questão é saber se o Banco, ao investigar a lisura de determinada conduta do reclamante, invadiu seus sigilos bancário e telefônico e, em caso positivo, expondo a intimidade do autor.

No que tange à imputada quebra de sigilo telefônico, não é possível extrair-se, de meras cópias de algumas

contas mensais do reclamante, a exemplo daquela que repousa à fl. 292, a conclusão de que tal fato tenha, efetivamente, ocorrido. Tampouco seria factível apontar-se, somente, repita-se, com base naqueles documentos, que o autor da suposta violação tivesse sido o Banco reclamado, já que não há qualquer indicação de quem solicitara o detalhamento telefônico, aspecto sob o qual também restaria afastada a indenização pleiteada.

Do mesmo modo, não se vislumbra a ocorrência de dano moral algum, eis que não há prova robusta de que o Banco tenha submetido o autor a qualquer situação vexatória e nem de que tenha agido com abuso de direito.

Com efeito, todos os que operam, de qualquer forma, com uma organização bancária têm plena consciência de que não apenas os gerentes, mas diversos outros empregados do banco têm acesso às contas correntes ali mantidas, ali incluídos, obviamente, as contas e dados dos demais empregados da instituição financeira, sem que se possa pensar, só por isto, em quebra de sigilo e conseqüente direito a uma indenização. Para tanto, obviamente, seria necessário que aqueles dados fossem indevidamente liberados para além do âmbito interno da organização, ou, mesmo naquele seio, divulgadas com nítido propósito de submeter à execração seu titular.

No vertente caso, o que se vê é que os dados bancários relativos ao reclamante foram colhidos e analisados no bojo de procedimento investigatório, instalado pelo Banco em obediência às normas internas da instituição e com o fito de apurar supostas irregularidades que teriam sido por ele cometidas. Nenhuma evidência há de que o acionado tenha manipulado aquelas informações de maneira indevida.

Assim, inexistindo o dano, fenece, em decorrência a obrigação de indenizar, devendo ser julgada improcedente a ação e reputado prejudicado o apelo do

reclamante." (fls. 857-859, grifos nossos)

Ao julgar os embargos de declaração, o Regional consignou, verbis:

"Embarga de declaração o reclamante pretendendo que este Tribunal indique a norma legal que respaldaria a violação do sigilo bancário de seus funcionários, bem como emita pronunciamento acerca da circunstância do autor haver sido dispensado sem justa causa e sobre o procedimento investigatório, que teria sido conduzido de modo desrespeitoso, preconceituoso e distorcido.

Vê-se, contudo, facilmente, que apenas pretende o embargante, a pretexto de sanar supostas omissões, reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, competência, porém, estranha a este remédio processual.

Na verdade, no Aresto embargado restou expressamente consignado que *"todos os que operam, de qualquer forma, com uma organização bancária têm plena consciência de que não apenas os gerentes, mas diversos outros empregados do banco têm acesso às contas correntes ali mantidas, aí incluídos, obviamente, as contas e dados dos demais empregados da instituição financeira, sem que se possa pensar, só por isto, em quebra de sigilo e conseqüente direito a uma indenização. Para tanto, obviamente, seria necessário que aqueles dados fossem indevidamente liberados para além do âmbito interno da organização, ou, mesmo naquele seio, divulgadas com nítido propósito de submeter à execração seu titular"*.

De fato, **o Banco é o próprio guardião do sigilo bancário, sendo natural que, nesta condição, tenha acesso aos dados ali depositados, inclusive os de seus próprios empregados, pelo que seria ilógico conceber-se a existência de uma violação cada vez que tais dados fosse acessados pelos citados funcionários.** Inexistindo a quebra de sigilo nestes casos, não há que se falar em indicação de norma que acobertaria um tal procedimento e nem, conseqüentemente, em ofensa

aos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal.

O fato do autor ter sido demitido sem justa causa não torna ilegal o procedimento investigatório,

conduzido, como restou assentado no Aresto embargado, "*em obediência às normas internas da instituição*", até porque, mesmo que a conclusão do processo tenha sido pela inexistência de irregularidade das eventuais condutas apuradas, resta ao Banco, sempre, a possibilidade de demitir sem justa causa, no exercício de seu poder potestativo.

Não há, portanto, qualquer lacuna a ser preenchida no julgado.

Ao decidir, ressalte-se, não está o Juízo obrigado a dissecar cada argumento levantado pela parte, bastando que exponha o raciocínio lógico que levou à conclusão adotada, como foi feito no presente caso." (fls. 887-888, grifos nossos)

O reclamante interpõe recurso de revista. Sustenta, em síntese, que restou configurado o dano moral por ele sofrido, face à quebra de sigilo bancário a que tem direito como correntista do Banco. Nesse sentido, aponta violação do artigo 5º, incisos V, X e XII, da Constituição da República, bem como transcreve arestos para o confronto de teses (fls. 891-910).

À análise.

Como bem ressaltado no voto do Regional, o cerne da controvérsia gira em torno da condenação em indenização por danos morais, em virtude da quebra de sigilo bancário realizada pelo empregador na conta corrente de seu empregado.

A Constituição da República dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que:

"É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das

comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;"

Os artigos 1º, caput, e §§ 3º e 4º, e 10 da Lei Complementar nº 105/2001 dispõem:

Art. 1º - As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

I - a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;

V - a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:

I - de terrorismo;

II - de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

III - de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;

IV - de extorsão mediante seqüestro;

V - contra o sistema financeiro nacional;

VI - contra a Administração Pública;

VII - contra a ordem tributária e a previdência social;

VIII - lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;

IX - praticado por organização criminosa.

(...)

Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar."

Conforme se observa, a Lei Complementar nº 105/01 tem por finalidade preservar as informações bancárias dos correntistas de todo e qualquer acesso por terceira pessoa, exceto nas hipóteses em que o interesse público o justificar. Tal é a importância desse bem

"(...) o direito ao sigilo bancário é, antes de tudo, um direito do cidadão à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, consagrado constitucionalmente, direito este que não é absoluto, (...)."

jurídico, que é personalíssimo, que o referido texto de lei tipifica como crime a quebra do sigilo bancário.

O inciso X do artigo 5º da Constituição de 1988, ao tratar da inviolabilidade da intimidade e da vida privada das pessoas, impõe a todos conduta omissiva, ou seja, o simples fato da entidade violar a intimidade do correntista, ao invadir sua privacidade, por si só, vulnera o mandamento constitucional e as normas infraconstitucionais que a protegem. Não se há de indagar a respeito da existência de prejuízos ou mesmo de sua comprovação para fins de configurar o dano moral, pois o dano moral está caracterizado pela mera invasão de sua privacidade, do acesso que a entidade bancária, na qualidade de empregadora do reclamante, teve de sua movimentação financeira.

Assim, o direito ao sigilo bancário é, antes de tudo, um direito do cidadão à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, consagrado constitucionalmente, direito este que não é absoluto, devendo, somente, ser ultrapassado diante do interesse público, do interesse da sociedade e da justiça.

No entanto, para que essa determinação não implique violação dos direitos do cidadão, deve-se atentar para a existência de fortes indícios de culpabilidade de quem se busque rastrear a conta, e que esta determinação seja feita por via judicial, e não ao alvitre do administrador de instituição bancária, quando julgar que este procedimento deva ser adotado.

Nesse passo, a quebra do sigilo bancário, com a ofensa ao direito à intimidade e privacidade confiado à instituição bancária, sem amparo legal, fere a garantia do respeito à intimidade e ao sigilo de seus dados, consagrados no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, gerando ao ofendido a real possibilidade de ressarcimento pelo dano sofrido.

Assim, conclui-se que a quebra do sigilo bancário é exceção às garantias previstas no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, admitida apenas mediante autorização judicial, quando existentes fundados indícios idôneos de passível prática delituosa por parte do investigado.

No caso, não há notícia nos autos de autorização judicial para a quebra do sigilo bancário do reclamante, até porque o próprio Banco admite que se arvora no direito de se utilizar dos dados bancários de seus empregados, de modo que a prova do prejuízo moral não é exigível, tendo em vista que a própria conduta do reclamado é suficiente para caracterizar o dano. Quer dizer, a assertiva de que os dados bancários do reclamante não tiveram divulgação não elide a responsabilidade do reclamado, pois o procedimento adotado resulta na quebra da confiança inerente ao contrato de conta-corrente, devendo ser ressaltado que o fato do reclamante ter sido empregado do reclamado não permite que se "flexibilize" a regra do sigilo.

Agrava-se essa situação o fato de o Regional registrar que o reclamante, ao final da "investigação interna", foi inocentado, mas terminou por ser dispensado imotivadamente do quadro de funcionários do banco.

Ressalte-se que a regra prevista no artigo 508 da Consolidação das Leis do Trabalho, no sentido de constituir justa causa para a demissão a falta contumaz de pagamento de dívidas legalmente exigíveis não autoriza o procedimento ilegal adotado pelo reclamado consistente na quebra do sigilo bancário do empregado.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

DANO MORAL - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELO EMPREGADOR - VIOLAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE - ART. 5º, X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. A questão discutida nos Embargos consiste em verificar se o exame do extrato bancário de empregado, efetuado por seu empregador, instituição bancária, durante auditoria interna, importa quebra ilegal de sigilo bancário a ensejar indenização por danos morais. 2. Embora não seja expressamente previsto na Constituição da República, o sigilo bancário decorre da proteção constitucional à intimidade e à privacidade. A violação desses direitos fundamentais assegura à vítima, inclusive, o direito à indenização por danos morais e materiais, conforme previsto no art. 5º, X, da Constituição.

3. Dada a sua relevância constitucional, o sigilo bancário é regulamentado pela Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe expressamente sobre as situações nas quais as informações podem ser prestadas sem que se viole o dever de sigilo e estabelece que a sua quebra, em hipóteses não previstas, constitui crime. 4. Assim, tanto a Lei Complementar nº 105/2001 quanto o inciso X do art. 5º da Constituição da República impõem a todos uma conduta omissiva. O simples fato de o Banco ter invadido a privacidade do empregado, por si só, viola o direito fundamental e as normas infraconstitucionais que a regulam, ensejando o direito à indenização por danos morais. Embargos conhecidos e parcialmente providos. (E-ED-RR-611/2003-029-12-00, SBDI-1, Min. Maria Cristina Peduzzi, DJU de 10/10/2008)

RECURSO DE EMBARGOS - DANO MORAL - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO DE EMPREGADO DE BANCO - AUDITORIA INTERNA - AUSÊNCIA DE PUBLICIDADE DOS DADOS - CONFIGURAÇÃO OBJETIVA DO DANO. O sigilo bancário integra o direito personalíssimo das pessoas relativamente à inviolabilidade da sua intimidade e da sua vida privada, de que trata o item X do art. 5º da Constituição Federal. O simples fato de o empregado manter vínculo com instituição bancária não autoriza o empregador a invadir a sua privacidade e ter acesso às suas movimentações bancárias, para fim estranho e não autorizado pelo ordenamento jurídico, qual seja realizar auditoria interna para verificar a saúde financeira dos empregados. O art. 508 da CLT e a legislação que resguarda o sigilo bancário (Lei Complementar nº 105/2001) não autorizam tal prática, configurando dano moral passível de indenização. É de se notar que a caracterização do dano moral, no caso, é objetiva e independe da comprovação de lesão ou sofrimento psíquico, sendo irrelevante o fato de o banco não ter dado publicidade a terceiros dos dados bancários do seu empregado. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-ED-RR-1187/2002-029-12-00, SBDI-1, Min. Vieira de Mello Filho, DJU de 30/05/2008)

DANO MORAL. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. O indivíduo, ao contratar os serviços de uma instituição bancária, demonstra confiança nos serviços que lhe serão oferecidos, estabelecendo nesse caso uma relação de intimidade, consubstanciada na fidúcia de que o sigilo de suas movimentações financeiras será respeitado. Nesse contexto, a quebra do sigilo bancário pelo banco-empregador, sem autorização judicial, ao pretexto de investigação, não possui amparo legal, e fere a garantia do respeito à intimidade e ao sigilo de seus dados, consagrados no artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, gerando ao ofendido a real possibilidade de ressarcimento pelo dano sofrido. Recurso de Revista provido. (RR-555/2002-203-04-00, 2ª Turma, Min. José Simpliciano Fernandes, DJU de 08/02/2008)

Fixadas essas premissas, constata-se que o Regional, ao dar provimento ao recurso ordinário do reclamado para julgar improcedente o pleito de pagamento de dano moral, violou o disposto no artigo 5º, X e XII, da Constituição de 1988.

Conheço.

II - MÉRITO

DANO MORAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. CARACTERIZAÇÃO.

Conhecido o recurso de revista por violação do artigo 5º, X e XII, da Constituição de 1988, o seu provimento é medida que se impõe.

Assim, dou provimento ao recurso de revista do reclamante para, reformando o acórdão do Regional, tornar subsistentes os comandos da sentença e determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, a fim de que prossiga no julgamento dos recursos ordinários interpostos pelas partes, como entender de direito.

ISTO POSTO

A C O R D A M os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por violação do artigo 5º, X e XII, da Constituição de 1988, e, no mérito, dar-lhe provimento para, reformando o acórdão do Regional, tornar subsistentes os comandos da sentença e determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, a fim de que prossiga no julgamento dos recursos ordinários interpostos pelas partes, como entender de direito.

Brasília, 23 de junho de 2010.

Emmanuel Pereira
Ministro Relator

Acórdão

Ministro Benedito Gonçalves



Acórdão da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, publicado no DJe 06/04/2009, Relator o Ministro Benedito Gonçalves.

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela Justiça Trabalhista contra o Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais de Guarulhos - SP Justiça Federal, nos autos de ação trabalhista ajuizada por qual (autor) contra (ré), objetivando indenização por danos material e moral decorrente de acidente do trabalho, ocorrido no interior das instalações da primeira reclamada, que fica no Centro de Reabilitação da Penitenciária José Parada Neto, em Guarulhos/SP, onde cumpre pena em regime semi-aberto.

Ajuizado o feito perante a Justiça especializada, o Juízo de primeiro grau declarou a incompetência da Justiça Trabalhista para processar e julgar o presente feito, remetendo os autos ao Juízo de Direito da Vara das Execuções Penais de Guarulhos, tendo em vista os seguintes fundamentos (fl. 148):

O acidente ensejador da presente demanda é, em verdade, um incidente na execução penal, de modo que a competência funcional é do Juiz de Direito da Vara de Execuções Penais, a quem incumbe 'decidir sobre incidentes da execução' e 'zelar pelo correto cumprimento da pena e da medida de segurança' a teor do art. 66, III, "f" e VI, da LEP.

O Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais de Guarulhos entendeu não ser o caso de remessa dos autos àquela Vara, pois trata-se, no caso "de pedido de indenização, cuja competência para julgamento não é do Juízo de Execuções Criminais, tendo em vista o disposto no rol taxativo do art. 66 da LEP" (fl. 154), determinando a devolução dos autos à 9ª Vara do Trabalho da Comarca de Guarulhos a fim de que o titular

daquela Vara adotasse as providências cabíveis de acordo com as determinações legais.

O Juízo Trabalhista suscitou o presente conflito negativo de competência, remetendo os autos a esta Corte a fim de dirimir a controvérsia.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Dr. Maurício Vieira Bracks, opinou no sentido de reconhecer a competência da Justiça Trabalhista.

É o relatório.

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº XXXXX - SP (2008/xxxxx-9) - EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESPECIALIZADA TRABALHISTA E JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO OCORRIDO NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL ONDE O RECLAMANTE CUMPRE PENA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.**

1. Ação em que o apenado pretende o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho ocorrido no interior das instalações do estabelecimento prisional onde cumpre pena não pode ser processada e julgada perante a Justiça obreira, tendo em vista que não se trata, na espécie, de relação de emprego, porquanto o trabalho do apenado não está sujeito às regras contidas na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, mas na Lei das Execuções Penais (Lei 7.210/84).

2. "O art. 28, § 2º, da LEP dispõe que "O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva. (...) não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho" CC 66.974PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJU 13.8.2007).

"(...) ação em que o apenado pretende o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho ocorrido no interior das instalações do estabelecimento prisional não pode ser processada e julgada perante a Justiça obreira (...)."

3. Conflito conhecido para julgar competente o Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais de Guarulhos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que ação em que o apenado pretende o pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho ocorrido no interior das instalações do estabelecimento prisional não pode ser processada e julgada perante a Justiça obreira, tendo em vista que não se trata, na espécie, de relação de emprego, porquanto o trabalho do apenado não está sujeito às regras contidas na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, mas na Lei das Execuções Penais (Lei 7.210/84).

Nesse sentido, os seguintes precedentes.

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS BASEADA NA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRABALHO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO ESTADUAL.

1. Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais e Materiais decorrentes de acidente sofrido pelo autor, enquanto estava na condição de preso, durante a realização de serviços gerais, no Batalhão da Polícia Militar do Estado do Paraná.

2. 'In casu', não se trata de relação de emprego, uma vez que o trabalho do condenado não está sujeito ao regime da CLT, mas às regras da Lei 7.210/84, como descreve em seu art. 28, § 2º: "O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva. (...) não está sujeito ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho".

3. A pretensão deduzida pelo autor não se trata de matéria acidentária em si mesma, mas denota pedido de indenização baseada na responsabilidade objetiva do Estado, matéria afeta à competência da Justiça Comum, 'in casu', Estadual. Precedentes: CC 57.390, DJ 30.4.2007; CC 31.183/SP, DJ 11.3.2002;

4. Conflito conhecido e declarada a competência do JUÍZO DE DIREITO DE SANTO ANTÔNIO DO SUDOESTE - PR (CC 66.974/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção,

DJU 13.8.2007).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM E JUSTIÇA ESPECIALIZADA. REMUNERAÇÃO POR TRABALHO REALIZADO POR DETENTO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES.

1. Na linha do entendimento desta Corte, a competência para tratar de remuneração por trabalho realizado por aquele que cumpre pena em estabelecimento prisional é do Juízo das Execuções. Precedentes.

2. Conflito conhecido para determinar competente o suscitante, Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal de DouradosMS (CC 92.856MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 17/10/2008).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS DAS VARAS DE EXECUÇÃO PENAL E TRABALHISTA. REMUNERAÇÃO POR TRABALHO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONDENADO PERANTE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. LEI 7.210/1984. COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÃO PENAL.

1. Compete ao Juízo da Vara de Execução Penal pronunciar-se acerca de situação em que se estabeleça conflito entre o Estado e o apenado, como no caso de cobrança de remuneração relativa ao trabalho prestado pelo condenado perante estabelecimento prisional. cc

2. Aplicação do art. 28, §2º, da Lei 7.210/1984.

3. A Emenda Constitucional 45/2004, ao alterar a competência da Justiça Obreira, não incluiu as relações decorrentes do trabalho do preso à apreciação do Juízo Trabalhista, por se tratar de relação institucional entre o condenado e o Estado, a qual é regida por direito público, qual seja, pela LEP.

4. Conflito conhecido para declarar-se competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal de Dourados-MS, o suscitante (CC 92.851MS, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 19/9/2008).

Em razão do exposto, **conheço do conflito** para declarar competente o Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais de Guarulhos/SP, o suscitado.

É o voto.

Acórdão

Desembargadora Odete Knaack de Souza

Acórdão da 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, publicado no DJE 22/07/2013, Relatora a Desembargadora Odete Knaack de Souza.

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZATÓRIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL. CONCLUSÃO DO CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. DEMORA INJUSTIFICADA, SUPERIOR A UM ANO, NO FORNECIMENTO DO DIPLOMA. DANO MORAIS RECONHECIDOS. APELO APENAS DO AUTOR. QUANTIA ARBITRADA EM R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) QUE SE AFIGURA IRRISÓRIA, MERECENDO MAJORAÇÃO PARA R\$ 6.000,00 (SEIS MIL REAIS). JUROS M O R A T Ó R I O S JÁ CORRETAMENTE DETERMINADOS DESDE A CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA QUE INCIDE DO JULGADO QUE A FIXAR. SÚMULA Nº 362, DO STJ, E Nº 97 TJRJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ADEQUADAMENTE FIXADOS EM R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº xxxxx-94.2010.8.19.0001 em que é apelante (autor) e apelada (ré).

ACORDAM

Os Desembargadores que compõem a VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL **em dar parcial provimento ao recurso**, nos termos do voto da Relatora. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuida-se de ação obrigacional c/c indenizatória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por (autor) em face de (ré)

"(...) após a conclusão do curso, a ré demorou mais de um ano para expedir o diploma, sendo certo que tal demora acarretou-lhe inúmeros problemas junto ao seu empregador, já que, além de ter custeado parte da Pós, precisa do certificado para se manter no cargo ao qual foi promovido."

alegando, em resumo, que firmou contrato de prestação de serviços escolares para frequentar o curso de Tecnologia e Segurança de Redes de Computadores de Pós-Graduação, objetivando a mudança de seu cargo de Analista Júnior para Analista Sênior. Aduz que, após a conclusão do curso, a ré demorou mais de um ano para expedir o diploma, sendo certo que tal demora acarretou-lhe inúmeros problemas junto ao seu empregador, já que, além de ter custeado parte da Pós, precisa do certificado para se manter no cargo ao qual foi promovido. Requer que a ré seja compelida a lhe fornecer o certificado, inclusive em sede de antecipação da tutela, bem como a compensação pelos danos morais sofridos.

Pela decisão de fls. 52, foi parcialmente deferida a antecipação da tutela para determinar que a ré publicasse as notas faltantes das matérias cursadas pelo autor e, tendo sido aprovado, que providenciasse o diploma, concedendo prazo para tal, sob pena de multa.

Contestação a fls. 57/74.

A sentença de fls. 122/126 JULGOU PROCEDENTE o pedido, condenando a ré a indenizar o autor em R\$ 3.000,00 (três mil reais), a título de dano moral, acrescidos de juros e correção monetária a partir da citação, confirmando assim a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada. JULGOU EXTINTO, sem julgamento do mérito, quanto à obrigação de fazer, ou seja, a entrega do diploma, eis que a ré já o entregou ao autor, nos termos do art. 267, VI do CPC. Condenou, ainda, parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrando os mesmos em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Opostos Embargos de Declaração pelo autor, os mesmos foram recebidos e rejeitados, conforme decisão de fls. 131.

Apelo do autor, a fls. 133/143, pretendendo a majoração da quantia compensatória para valor não inferior a cinquenta salários mínimos, que os juros moratórios incidam da citação e que flua a correção monetária desde o evento danoso, ou seja, a data da previsão inicial para entrega do diploma. Finalmente, pela elevação do valor arbitrado a título de honorários advocatícios.

O recurso é tempestivo e possui o regular preparo. As contrarrazões não foram apresentadas.

É o relatório.

VOTO

Discutem-se o valor arbitrado correspondente aos danos morais sofridos pelo autor em virtude da demora na expedição do certificado de conclusão de curso de pós-graduação, a incidência da correção monetária e juros de mora, bem como a quantia destinada ao pagamento dos honorários advocatícios.

A relação entre as partes é de consumo, aplicando-se o disposto no art. 14 do CDC que trata da responsabilidade objetiva dos fornecedores de serviços. Nos termos deste mesmo dispositivo, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de seus serviços, somente se eximindo do dever de indenizar se provar a ocorrência de uma das causas excludentes de responsabilidade: inexistência do defeito, fato exclusivo do consumidor ou de terceiro, o que não se verificou nos autos.

Tornou-se incontroverso que a demora excessiva na emissão do certificado causou danos ao autor, tanto que não há recurso da parte ré.

No tocante aos danos morais, verifica-se que restaram configurados, tendo em vista os aborrecimentos, a insegurança e o sentimento de menor valia impostos ao autor que se viu obrigado a buscar socorro no Judiciário para ter respeitado o seu direito, máxime diante da frustração de não ter seu *curriculum* acrescido dos cursos de especialização.

A situação revela enorme descaso e irresponsabilidade de quem tem o dever constitucional de promover o acesso à educação, de modo a alcançar o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho, nos termos do que determina o art. 205 da Constituição da República de 1988.

No que tange ao valor compensatório, deve-se levar em conta a situação econômica do causador do dano, observando-se, entretanto, que a soma não deve ser grande o bastante para gerar enriquecimento sem causa ao lesionado, nem tão pequena que se torne inexpressiva para o infrator. Deve, portanto, estar dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Deve-se observar também, para a aferição do valor reparatório pelos danos morais suportados pela parte autora, o caráter pedagógico-punitivo, a fim de evitar que tais acontecimentos continuem a gerar danos aos consumidores, acarretando, conseqüentemente, mais demandas judiciais.

Conforme as lições do ilustre Des. e professor Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra Programa de Responsabilidade Civil, 6ª edição, Editora Malheiros, pág. 116:

"... o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com o seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes."

O apelante, funcionário da Caixa Econômica Federal, utilizou linha de crédito especial fornecido pela instituição financeira para seus funcionários, sendo reiteradas vezes cobrado para que comprovasse a conclusão do curso, mediante a apresentação do certificado. (fls. 49, 97, 103, 104, 105, 115 e 116)

Em que pese o autor não ter comprovado estar desempenhando, efetivamente, a função de Analista Sênior, deve-se levar em conta que, ao menos, a demora injustificada impediu-o de concorrer a uma dessas vagas.

Tal atraso superou um ano e a entrega só foi efetivada em cumprimento à decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Portanto, no caso, a quantia fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais) encontra-se aquém dos danos gerados ao autor, merecendo majoração para R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Quanto à correção monetária, deve incidir desde o arbitramento dos danos morais, nos termos das súmulas n.º 362 do E. STJ e n.º 97 deste E. TJRJ, *in verbis*:

A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.

(Súmula 362, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/10/2008, DJe 03/11/2008)

N.º 97 "A correção monetária da verba indenizatória de dano moral, sempre arbitrada em moeda corrente, somente deve fluir do julgado que a fixar". Referência: Súmula da Jurisprudência Predominante n.º 2005.146.00003. Julgamento em 24/10/2005. Relator: Desembargador Álvaro Mayrink da Costa. Votação unânime. Registro de Acórdão em 13/12/2005.

Levando-se em conta a presente majoração, deverá incidir, portanto, deste julgado, impondo-se a alteração, de ofício.

Já em relação aos juros moratórios, tratando-se de relação contratual, devem ser contados a partir da citação, o que já foi determinado pelo julgado, conforme disposto no artigo 405, do Código Civil.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL. VERBA INDENIZATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. DATA DA FIXAÇÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CITAÇÃO.

1. Verificada a existência de omissão no acórdão, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para suprimento do vício.

2. A correção monetária incide desde a data da fixação da verba indenizatória.

3. Na responsabilidade contratual, os juros de mora são computados desde a citação. Precedentes.

4. Embargos de declaração no recurso especial acolhidos, mas sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp 1190880/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 12/09/2011) (grifo nosso)

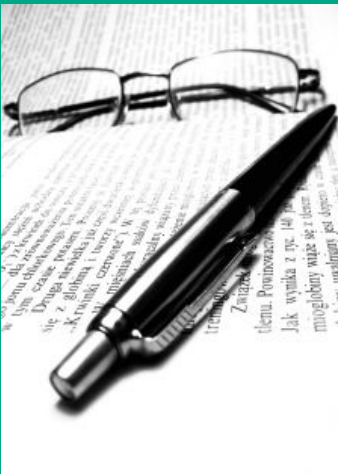
Finalmente, os honorários advocatícios não merecem qualquer alteração, considerando-se, precipuamente, que a ação é de pouca complexidade, não tendo demandado trabalho extraordinário do patrono da parte autora.

Por tais motivos, **voto no sentido de dar parcial provimento** ao recurso para majorar a quantia compensatória para R\$ 6.000,00 (seis mil reais), incidindo-se a correção monetária do presente julgado. Mantém-se, no mais, a sentença por seus próprios fundamentos.

Rio de Janeiro, 16 de julho de 2013.

**ODETE KNAACK DE SOUZA
DESEMBARGADORA RELATORA**

Ementa



DANO MORAL. RACISMO. DEMISSÃO DO OFENDIDO. CONVIVÊNCIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

Prevalece intacta a prova oral produzida pelo Autor, que se presta para corroborar integralmente os termos da inicial, no sentido de que houve efetiva ofensa à sua honra e imagem. Isto porque a referência pejorativa efetuada por colega de trabalho, durante o expediente, está impregnada da odiosa cultura de menosprezo aos que, em razão de sua cor, ou raça, pertencem ao grupo daqueles cujas oportunidades historicamente são negadas e é exatamente em razão desta marginalização e fragilidade que são alvos de piadas de mau gosto. Esta cultura desprezível, capitulada através do uso de expressões pejorativas que se destinam unicamente à humilhação destes que, profissionalmente, em sua grande maioria, se encontram em desigualdade, em razão da cor da pele e não da capacidade, não pode ser admitida ou tolerada no ambiente de trabalho, que deve sempre se pautar nos princípios eleitos por toda a sociedade como fundamentais e que são contemplados no artigo 1º da Constituição Federal, em especial o da dignidade da pessoa humana e o do valor social do trabalho. Note-se que a própria Carta Magna se presta como mecanismo inibidor deste tipo de conduta ao estabelecer que "a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei" (CF, art, 7º, XLII). Ou seja, não é possível ignorar ou tolerar as ofensas praticadas pela Ré através de sua preposta. À Ré, por sua vez, incumbiria o papel de rechaçar este tipo de atitudes, mas preferiu, ao ter ciência do fato pelo próprio Autor, penalizá-lo dissolvendo o vínculo laboral. Esta atitude de acobertar o ocorrido dispensando rapidamente o ofendido significa mais do que simples tolerância, demonstra verdadeira convivência. Sentença que deferiu indenização por dano moral que se confirma. **(TRT-PR- RO- 00471-2012-096-09-00-4. Publicação em 14.09.2012. Des. Relatora: Márcia Domingues.)**

Sentenças

Juiz Cícero Ciro Simonini Junior

Sentença da 1ª Vara do Trabalho de Foz do Iguaçu - Pr, publicada no DJ 29/04/2013, Juiz Cícero Ciro Simonini Junior.

(Autores), demandantes qualificados na inicial, ajuizaram demanda indenizatória postulando os direitos mencionados às fls. 17/18. Atribuíram à causa o valor de R\$ 22.020,00 (vinte e dois mil e vinte reais) e anexaram documentos.

[...]

II. A - ACIDENTE DO TRABALHO

Sustentam os demandantes que a demandada agiu de forma culposa, uma vez que alega que o seu preposto dormiu ou se descuidou da direção do ônibus ocasionando a colisão com outro veículo (caminhão) que estava parado na rodovia devido a problemas mecânicos, o que levou ao falecimento de C. A. A., marido da primeira demandante e pai do segundo e da terceira demandadas.

A defesa por sua vez alega excludente de responsabilidade, sustentando que a culpa pelo acidente deve ser reputado exclusivamente ao terceiro (motorista do caminhão), pois o laudo pericial do Instituto de Criminalística apontou que o triângulo estava na pista da esquerda, sendo que o caminhão estava parado na pista da direita.

Inicialmente fica afastada a tese da defesa de excludente de culpabilidade sob a alegação de culpa exclusiva de terceiro, uma vez que o artigo 735 do NCCB e a Súmula nº 187 do STF dispõe que a responsabilidade contratual do transportador, pelo acidente com o passageiro, não é elidida por culpa de terceiro, contra o qual tem ação regressiva. A inicial relata que foi solicitado o comparecimento do falecido na sede da demandada, razão pela qual ele estava se

dirigindo à empresa quando ocorreu o infortúnio, fato este sequer impugnado pela defesa. Ou seja, utilizou-se do transporte para deslocar-se até a sede da empresa. No entendimento deste Juiz, as normas do contrato de transporte também se aplicam no caso do passageiro que está submetido ao transportador em caráter de subordinação por força de vínculo de emprego.

A propósito:

APELAÇÃO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR DE PASSAGEIROS - FATO DE TERCEIRO - SÚMULA 187 DO STF - 1. A responsabilidade da empresa transportadora de passageiros é objetiva, somente elidida em circunstâncias que envolvam caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima, não caracterizadas no caso concreto. Culpa de terceiro. Súmula 187 do STF não revogada. Precedentes do STJ. Responsabilidade da demandante pelos danos causados à autora. 2. Reparação por danos morais devida, embora leves as lesões da demandante. Montante fixado em 40 salários mínimos, considerando o trauma sofrido (vivenciou grave acidente, o sofrimento dos feridos e corpos mutilados), mas também a ausência de culpa do preposto da demandada, bem como parâmetro adotado pela Câmara em feito anterior, relativo ao mesmo fato. Apelo parcialmente provido. (TJRS - AC 70012185013 - 12ª C.Cív. - Rel. Des. Orlando Heemann Júnior - J. 06.10.2005)

Inaplicável também ao caso concreto o disposto na Súmula 145 do C. STJ que estabelece que no transporte desinteressado, de simples cortesia, o transportador somente será civilmente responsabilizado pelos danos causados ao transportado se incorrer em dolo ou culpa. No caso em exame, o transporte era de interesse da empresa que convocou o de cujus para comparecer até a sua sede, tendo ocorrido o acidente nesse trajeto.

Há que se ressaltar também que a responsabilidade civil da empresa de transporte de passageiro é objetiva, nos termos do artigo 734 do NCCB, in verbis: "O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo

motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade."

A jurisprudência é farta nesse sentido:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL - ACIDENTE RODOVIÁRIO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO TRANSPORTADOR - DANO MATERIAL COMPROVADO - DANO MORAL - QUANTUM - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - A responsabilidade do transportador é conduzir o passageiro são e salvo ao seu destino, não ocorrendo, responde objetivamente pelos danos causados, independente de dolo ou culpa de seu agente. Comprovado o nexo de causalidade entre a conduta do motorista da requerente e o dano experimentado pelo apelado, tendo em vista que o acidente causou-lhe danos de ordem material e psicológica, tem este direito à indenização. O dano material é devido quando este se encontra devidamente comprovado nos autos. A indenização por dano moral deve ser justa e digna para os fins a que se destina, não devendo, por um lado, ser irrisória ou simbólica, mas não podendo, por outro, ser fonte de enriquecimento indevido. Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês a partir da citação, e a correção monetária deve incidir da data em que o valor foi fixado. (TJMA - AC 032288/2008 - (87.275/2009) - 3ª C.Cív. - Rel. Des. Stélio Muniz - DJe 14.12.2009 - p. 84)

AÇÃO INDENIZATÓRIA - CONTRATO DE TRANSPORTE COLETIVO - CONSUMIDOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO TRANSPORTADOR - MOTORISTA DE EMPRESA DE TRANSPORTE COLETIVO QUE TRAFEGA EM ALTA VELOCIDADE E NÃO FREIA DIANTE DE VALETA, VINDO A CAUSAR LESÃO A PASSAGEIRA - OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR A VÍTIMA - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - A vítima, pessoa com 69 anos de idade, aposentada, que vem a cair dentro do ônibus e sofrer lesão na coluna vertebral, tem direito a receber um salário mínimo, diretamente em folha de pagamento da empresa. Antecipação de tutela. Liminar mantida

- RECURSO DESPROVIDO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO agravada, na folha de pagam. (TJSP - AGI 990.10.339635-9 - Guarulhos - 23ª CDPriv. - Rel. Sérgio Shimura - DJe 14.12.2010 - p. 995)v87

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - ACIDENTE DE ÔNIBUS - TRANSPORTE DE PESSOAS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO TRANSPORTADOR - MOTIVO DE FORÇA MAIOR - INOCORRÊNCIA - DEBILIDADE PERMANENTE - DANOS MATERIAIS E MORAIS - DENUNCIAÇÃO DA LIDE - SEGURADORA - DANOS COMPREENDIDOS PELO CONTRATO DE SEGURO - Salvo motivo de força maior, o transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas. Sendo a vítima passageira do ônibus e tendo ela sofrido lesões físicas e psicológicas, em virtude de acidente causado por culpa do motorista da empresa de transportes, e, em razão das lesões, sofrido debilidade física permanente, bem como foi obrigada a se submeter a intenso e duradouro tratamento médico e fisioterápico, ficam caracterizados os danos materiais e morais. Estando os danos causados aos passageiros previstos pelo contrato de seguro, fica estampada a responsabilidade da empresa seguradora. Impõe-se a redução do valor da indenização para associá-lo à extensão dos danos morais e ao suficiente para sua reparação. (TJRO - AC 100.010.2003.004876-1 - 2ª C.Cív. - Relª Juíza Tânia Mara Guirro - J. 11.10.2006)

O artigo 14 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor também estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços, cujo artigo 17 daquele Codex equiparou todas as vítimas do evento como se consumidores fossem, independentemente da existência ou não de relação contratual com o fornecedor dos serviços.

A propósito:

APELAÇÃO CÍVEL - RITO SUMÁRIO - AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO TRANSPORTADOR - Atropelamento causado por imprudência de motorista de táxi contratado por membro

integrante de cooperativa. Responsabilidade objetiva extracontratual, com fundamento no artigo 14 do código de defesa do consumidor, que decorre da teoria do risco. Adoção da ficção prevista no artigo 17 do código de defesa do consumidor, vítimas do acidente de consumo, na qualidade de consumidores por equiparação. Alegação de concorrência de culpas que não se sustenta, porquanto o conjunto probatório denota a completa imprudência do motorista que, embora não fosse um dos cooperativados, atuava a mando e em nome de um deles. Configuração de dano moral indenizável, haja vista a afronta direta à dignidade da parte, em função da gravíssima lesão a direitos da personalidade. Sentença que merece ser reformada, todavia, para se adequar a verba indenizatória aos ditames da razoabilidade e da proporcionalidade, assim como o termo a quo dos juros de mora, com a adoção do verbete nº 54, do superior tribunal de justiça. Parcial provimento de ambos os recursos. (TJRJ - Proc. 2009.001.61966 - Rel. Des. Luiz Felipe Francisco - J. 23.02.2010)v86

Também incide a responsabilidade objetiva do empregador em relação aos atos praticados pelo empregado quando no exercício da prestação de serviços, nos termos do artigo 632, III, do NCCB. De qualquer forma, a demandada não impugnou especificamente a alegação da parte autora de que seu empregado que conduzia o ônibus tenha dormido ou se descuidado ao volante, causando o acidente, o que torna tal afirmação presumivelmente verdadeira, por força do disposto no artigo 302, caput, do CPC.

Aliás, nesse momento é oportuno trazer alguns fatos que podem ser extraídos dos documentos juntados aos autos para afastar a tese da defesa de culpa exclusiva de terceiros:

- o ônibus em que estava o de cujus colidiu na traseira de um caminhão que apresentava problemas mecânicos e que estava parado na faixa adicional de rolamento (pista da direita), ou seja, havia, no mesmo sentido em que trafegava o ônibus, duas faixas de rolamento e uma em sentido contrário, conforme relato do policial militar que atendeu a ocorrência e croqui do acidente (fls. 56 e 172);

- o acidente ocorreu por volta das 2h48min (fl. 207);
- o acidente ocorreu em uma reta e em aclive, conforme laudo pericial de fl. 202;
- condição da pista de asfalto foi considerada em bom estado de conservação, inclusive contendo sinalização horizontal, bem como encontrava-se seca, ou seja, não havia indícios de que havia chovido (laudo de fl. 202);
- segundo o laudo pericial, o local tem bom raio visual (fl. 203);
- não havia vestígios de frenagem, arrastamento ou atritamentos de pneus em relação ao ônibus (fl. 204), ou seja, o ônibus colidiu com a traseira do caminhão a uma velocidade de 80 Km/h sem redução de velocidade ou acionamento do freio (fls. 208 e 210);
- os sistemas de segurança do caminhão atuavam a contento segundo laudo (fl. 204), principalmente o elétrico responsável por manter a iluminação do veículo, inclusive as setas de direção;
- o caminhão abalroado possuía dispositivos refletivos (adesivos na carroceria e no pára-choque traseiro do semi reboque);
- o caminhão estava parado por mais de três horas quando ocorreu o acidente (fl. 204);
- os sistemas de freios do ônibus atuavam a contento (fl. 204).

De início é necessário afastar que o acidente tenha ocorrido por força maior ou caso fortuito, uma vez que o laudo pericial indica que no momento do acidente o clima era bom (fl. 203), com bom raio visual, isto é, o acidente não ocorreu sob chuva e tampouco havia neblina no local que dificultasse a visão do motorista.

Ao analisar as condições da pista, o local do acidente, a ausência de marcas de frenagem do ônibus, considerando que o motorista estava parado no local há mais de três horas, que o caminhão possuía faixas refletivas em sua traseira, que o sistema elétrico do caminhão estava funcionando, as boas condições climáticas e que o acidente ocorreu em um aclive, não me parece

"(...) todos os indícios apontam que ou o motorista estava distraído ou dormiu na direção. Consequentemente, verifica-se culpa na conduta do motorista."

razoável acreditar que o acidente tenha sido causado exclusivamente pela colocação do triângulo de sinalização em local inadequado. Frise-se que o laudo pericial não concluiu que a causa do acidente foi a colocação equivocada do triângulo, como relata a defesa.

Necessário, no caso em exame, analisar as condições do acidente. A colisão ocorreu às 2h48min, ou seja, na madrugada do dia 22 de novembro de 2010. Como não há marcas de frenagem do ônibus, têm-se que o motorista não viu o caminhão parado na pista de rolamento, seja por estar distraído ou mesmo por ter dormido ao volante. Note-se que o sistema elétrico do caminhão estava em funcionamento, bem como havia na parte traseira faixas refletivas e que a pista apresentava a cive. Assim, seria muito pouco provável que, em condições normais, o motorista do ônibus não tenha visto o caminhão em tempo de alterar sua trajetória a fim de evitar a colisão ou mesmo ter acionado o freio a fim de minimizá-la.

O motorista com um mínimo de experiência tem conhecimento que, quando o automóvel está em a cive, o farol do veículo tem um alcance maior do que se estivesse trafegando por um declive, em razão das condições de inclinação da pista de rolamento. Desta forma, todos os indícios apontam que ou o motorista estava distraído ou dormiu na direção. Consequentemente, verifica-se culpa na conduta do motorista. Tal assertiva também é confirmada pelo tenente da Polícia Rodoviária Estadual na reportagem de fl. 37. Note-se que a opinião do referido policial militar deve ser respeitada, pois atua fiscalizando as rodovias, tendo experiência suficiente na área.

Ainda com relação a posição do triângulo, importante destacar um ponto que se mostra crucial e que não foi observado pelo laudo pericial. Consta no laudo:

"Em relação ao triângulo, notamos que sua posição (faixa interna, a 18 metros da traseira do ônibus) não poderia ter sido aquela encontrada pela equipe técnica no local do acidente porque se ele estivesse naquele local o ônibus teria passado por sobre ele.

Fomos informados por uma testemunha que estava no interior do ônibus e que foi o primeiro a sair após o acidente, que

o triângulo realmente estava na pista, mas na faixa externa (faixa adicional) e foi removida de lá por uma pessoa com uniforme para conseguir posicionar sua viatura do resgate, e foi colocada no local encontrado pela perícia." (fl. 210).

Pois bem.

Não obstante a testemunha ter afirmado que depois do acidente viu o triângulo na parte externa da pista, ou seja, na pista de rolamento em que não estava parado o caminhão e na qual aconteceu o acidente e da perícia ter concluído que o triângulo não poderia estar no lugar encontrado quando chegou ao local (lado interno da pista, afastado a 18 metros da traseira do ônibus), não há prova cabal que comprove que o triângulo, no momento do acidente, estava posicionado na pista externa e não na interna. Note-se que mesmo se considerarmos que o motorista do caminhão tenha deixado o triângulo de sinalização na faixa de rolamento que estava livre, pois na outra estava o caminhão parado, tal equipamento não estaria sequer inteiro, conforme mostra a foto de fl. 214, pois muito provavelmente algum motorista teria danificado o triângulo, pois estaria colocado justamente na pista de rolamento que estava desimpedida. Aqui há de ressaltar que o caminhão ficou parado por mais de três horas naquele local.

E mesmo que o equipamento estivesse na pista externa, é evidente que, entre um triângulo de cerca de trinta centímetros e uma faixa refletiva que tem ao menos um metro de comprimento, a faixa irá se destacar muito mais do que o triângulo.

Portanto, mesmo que fosse afastada a responsabilidade objetiva do transportador, ainda assim seria o empregador responsabilizado pela conduta de seu empregado que agiu com culpa no evento danoso, conforme acima exposto.

II.B - PERDAS E DANOS

Aplica-se aos casos de acidentes de trabalho que levam à óbito o trabalhador, a disposição contida no inciso II do 948 do NCCB: "na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima".

Nesse sentido:

ACIDENTE DO TRABALHO COM ÓBITO - DANO MORAL E MATERIAL - Demonstrada a culpa da empresa pelo acidente que provocou a morte do empregado, quando ele exercia atividades típicas para as quais fora contratado, ela responde pelo dano moral causado à mãe do trabalhador falecido, na forma do art. 5º, X, da Constituição Federal e artigos 186 e 948 do Código Civil. Além disso, é devido o pagamento da reparação do dano material sofrido pelos familiares do falecido, nos termos do artigo 948 do Código Civil. (TRT 03ª R. - RO 674/2010-062-03-00.4 - Relª Desª Alice Monteiro de Barros - DJe 15.03.2011 - p. 123).

Em 2010, ano que aconteceu o acidente, o de cujus completou 29 anos de idade, pois nasceu em 17.07.1981 (fl. 32). De acordo com a última tábua de mortalidade editada pelo IBGE(ftp://ftp.ibge.gov.br/Tabuas_Completas_de_Mortalidade/Tabuas_Completas_de_Mortalidade_2011/pdf/homens_pdf.pdf), sua expectativa de vida era de 74 anos, o que ocorreria em 17.07.2055. Mas como a inicial postula a indenização até que se complete 72,8 anos de vida, deverá ser observado o limite da causa de pedir quando da apuração. Assim, o término do direito ao pensionamento ocorrerá em 05.05.2054.

No TRCT consta a importância de R\$ 1.349,06 a título de remuneração (fl. 148). Apesar de iterativa jurisprudência do STJ entender que no caso de pensionamento deve haver a redução de 1/3 correspondente às despesas próprias da vítima falecida, entendo que tal interpretação jurisprudencial não se aplica ao caso concreto. Isso ocorre pelo motivo de que houve a responsabilidade do empregador pelo acidente de trabalho e diminuir a pensão devida aos dependentes do de cujus sob a alegação de que se referem às despesas da própria vítima falecida implicaria em admitir que seria lícito à parte que agiu ilicitamente se beneficiar da própria torpeza. Assim, rejeito a pretensão da defesa nesse sentido.

Desta forma, tem-se que a pensão mensal seria de R\$ R\$ 1.349,06. Multiplicando-se este valor pelo número de salários devidos entre a data do acidente (22.11.2010) e a aquela em que o

de cujus completaria 72,8 anos de idade (05.05.2054), há um período correspondente a 521,43 meses de salário e a 43,42 gratificações natalinas, num total de 564,85 meses, sendo devida a quantia total de R\$ 762.016,54 (setecentos e sessenta e dois mil, dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), atualizável a partir da data do acidente (22.10.2010). Determino o pagamento do pensionamento em parcela única, na forma prevista pelo parágrafo único do artigo 950 do CCB. Desnecessária a constituição de capital pela demandada, ante a condenação ao pagamento da indenização de uma só vez a parte autora.

Entendo que no caso concreto atende melhor ao interesse das partes o pagamento da pensão em parcela única. A regra do artigo 950, parágrafo único, do NCCB, tem sua aplicação submetida ao exame do julgador. Nesse sentido, a seguinte ementa:

"ACIDENTE DE TRABALHO - LER/DORT - DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS - EXISTÊNCIA - QUANTIFICAÇÃO - PENSÃO - NÃO-PAGAMENTO EM PARCELA ÚNICA - 1. Há culpa do empregador quando não são fornecidas condições de trabalho que evitem o surgimento e agravamento de lesão por esforço repetitivo. Provada a lesão e o nexo causal entre a sua existência e a conduta do empregador, devida a indenização. 2. Mostrando-se elevado o valor arbitrado na sentença a título de danos morais, principalmente tendo em consideração o grau de culpa da reclamada, deve ser reduzido a patamar razoável. 3. Provado nos autos a permanência da lesão capaz de reduzir a capacidade laboral da trabalhadora devida é a pensão prevista no art. 950 do CCB/2002. 4. O pagamento da pensão em parcela única, com fulcro no parágrafo único do art. 950 do Código Civil, não é direito subjetivo da parte, podendo o julgador optar por aplicar a pensão mensal, por entender melhor servir aos interesses da vítima e ao próprio instituto. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido". (TRT 07ª R. - RO 00638/2005-013-07-1 - Red. Juiz José Antônio Parente da Silva - DJCE 19.10.2007).

Friso ainda que no nosso ordenamento jurídico o direito de exigir do empregador a indenização do direito comum se dá

sem prejuízo da indenização devida pela autarquia previdenciária (CF, artigo 7º, XXVIII). Também nesse sentido a Súmula 229 do STF. Portanto, não há que se falar em dedução dos valores pagos pela Previdência Social, rejeitada a pretensão da defesa nesse particular.

Fica rejeitada a pretensão da defesa de que a cota-parte da pensão que cabe aos filhos seja excluída quando estes alcançarem a maioridade civil, uma vez que o inciso II do 948 do NCCB apenas estabelece que será devido a pensão até a duração provável da vítima, não impondo qualquer limitação. Se o legislador não limitou, não cabe ao intérprete fazê-lo.

Considerando o deferimento da pensão mensal, fica rejeitada a pretensão da parte autora de indenização da diferença entre o valor do benefício previdenciário e o salário do obreiro, pois resultaria em bis in idem.

Presentes os requisitos autorizadores, há que se deferir a indenização por dano moral. Arbitro, dada as peculiaridades do caso concreto, o correspondente valor em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada demandante, perfazendo um total de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), nesta data.

Acolho, nestes termos, os pedidos de letras "a" e "c".

[...]

DISPOSITIVO

Em vista do exposto, resolvo acolher em parte os pedidos formulados por (autores) em face de (ré) para determinar que a demandada pague aos demandantes:

- indenização por danos materiais e morais (item II.B);
- verba honorária (item II.C).

[...]

CÍCERO CIRO SIMONINI JÚNIOR
JUIZ DO TRABALHO

Sentenças

Juiz Sidnei Lopes

Sentença da 1ª Vara do Trabalho de Londrina - Pr, publicada no DJ 28/06/2013, Juiz Sidnei Lopes.

Vistos, etc.

[...]

2.6 - Indenização por dano moral

O reclamante postula indenização por dano moral, alegando, em síntese, que - viu-se submetido a uma situação vexatória, pois além de ter sua jornada majorada diariamente; laborar em situação insalubre sem a devida proteção; ainda percebia seu salário em bebidas alcoólicas, o que de fato gerava prejuízos. (sic; inicial; item 4).

Por sua vez, as reclamadas negam o fornecimento de bebida alcoólica e a prática de atos que caracterizem ofensa moral.

Analisa-se.

O dano moral é indenizável, a teor do que estabelecem os incisos V e X, do art. 5º, da Constituição Federal. No entanto, para que tal ocorra, é mister a comprovação da prática, pelo empregador ou seus prepostos, de ato ilícito e causador de dano ao patrimônio ideal do trabalhador.

Ante os termos do laudo pericial juntado às fls. 322/341 impõe-se reconhecer que o reclamante não estava exposto às condições precárias de trabalho alegadas na inicial.

Do mesmo modo, o descumprimento de obrigações de ordem financeira, por parte da reclamada, como se alega no

"(...) restou provado o fornecimento de bebida alcoólica como contraprestação dos serviços prestados pelo reclamante, o que constitui ilícito e encontra expressa vedação no ordenamento jurídico (...)."

caso destes autos, não é suficiente para caracterizar o dano moral pretendido pelo reclamante. A propósito, destacamos:

DANO MORAL. NÃO PAGAMENTO DE VERBAS SALARIAIS. INEXISTÊNCIA - O dano moral supera a 'desonra' de compromissos meramente financeiros. Se há pagamento de baixos salários, ou se o empregador deixa de honrar integralmente suas obrigações trabalhistas, deve o empregador, como fez a reclamante, buscar a via judicial com a invocação do direito objetivo lesado. O dano moral adviria de ato do empregador que afetasse o lado social e humano do trabalhador, mas impedindo-o do convívio normal e harmonioso em sociedade; (TRT-PR-RO 16.277/95 - Ac. 1ª T 23.227/96 - Rel. Juiz Tobias de Macedo Filho - DJPr. 08/11/96).

Por outro lado, restou provado o fornecimento de bebida alcoólica como contraprestação dos serviços prestados pelo reclamante, o que constitui ilícito e encontra expressa vedação no ordenamento jurídico (CLT, art. 458).

A prática ilícita, além de constituir abuso de direito, afronta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho (CF, art. 1º, III e IV).

Não há como negar que ao retribuir a prestação de serviços - ou a maior produtividade como descrito pelas testemunhas - com o fornecimento de bebida alcoólica, as reclamadas incorreram na prática de ofensa ao patrimônio ideal do trabalhador, além de colocar em risco a sua saúde física e mental. Evidentemente que essa conduta atentou contra a honra e dignidade do reclamante, por razões óbvias, expondo-o a situação humilhante e constrangedora, não se fazendo necessárias maiores digressões por parte deste Juízo, já que a prática é expressamente proibida pela legislação trabalhista.

Assim, entendo que no caso vertente restaram devidamente comprovados todos os requisitos caracterizadores do dano moral, o qual deverá ser indenizado, conforme preceitua o inciso X, do art. 5º, da Constituição Federal.

Na fixação do quantum, adverte JOÃO ORESTE DALAZEN, que deve o Juiz "pautar pela razoabilidade e equitatividade na

estipulação, evitando: de um lado, um valor exagerado e exorbitante, ao ponto de levar a uma situação de enriquecimento sem causa, ou à especulação, ou conduzir à ruína financeira o ofensor; de outro, evitando-se um valor tão baixo que seja irrisório e desprezível, ao ponto de não cumprir função inibitória".

Adotando-se os critérios supra, entendemos que no caso se mostra razoável a fixação da indenização por dano moral no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por ser compatível com o gravame imposto ao patrimônio ideal do reclamante e, ao mesmo tempo, por se mostrar adequado a inibir a que as reclamadas continuem a persistir em faltas da mesma estirpe. Acolhe-se, em parte e nestes termos.

[...]

III - DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, resolvo, na presente ação proposta por (autor) em face de (rés), rejeitar as preliminares e, no mérito, julgar **PROCEDENTES EM PARTE** as pretensões deduzidas na inicial para, nos termos e parâmetros da fundamentação supra, que passa a integrar ao presente dispositivo para todos os efeitos legais:

[...]

2) Condenar as reclamadas - observada a responsabilidade subsidiária da segunda reclamada - a, no prazo de 08 (oito) dias: 2.1) Pagar à parte autora as verbas acolhidas a título de: a) horas extras e reflexos (itens 2.5.1 a 2.5.4); b) indenização por dano moral (item 2.6); c) FGTS e multa sobre as verbas especificadas (item 2.8.2).

[...]

Prestação jurisdicional entregue.

Cientes o reclamante e a primeira reclamada (fl. 412).

Intime-se a segunda reclamada (fl. 412).

NADA MAIS.

**SIDNEI LOPES
JUIZ DO TRABALHO**

Sentenças

Juiz Felipe Augusto de Magalhães Calvet

Sentença da 8ª Vara do Trabalho de Curitiba publicada no DJ 03/04/2012, Juiz Felipe Augusto de Magalhães Calvet.

Vistos, etc.

[...]

1.2. DO ACIDENTE DE TRABALHO - DANOS MORAIS E MATERIAIS

Alega o Autor ter sofrido acidente de trabalho, em 12.08.2010, quando foi atropelado no Km 13 da Rodovia BR 116, durante um resgate que fazia, na qualidade de motorista de guincho da Ré.

Afirma que após o acidente foi encaminhado pelo carro de resgate da própria Ré para o Hospital Angelina Caron, mas lá permaneceu sem atendimento durante toda a noite, sendo atendido somente após intervenção de sua esposa. Esclarece que o médico que o atendeu em referido hospital o mandou ir para casa e três dias após, quando via que as dores permaneciam e que sua perna quebrada não desinchava, foi levado pelos próprios pais ao Hospital Fraturas XV, onde foi prontamente atendido e operado. Relata que a Ré não atendeu o Autor, negando-se a pagar as despesas decorrentes da cirurgia, tratamento, medicamentos e traslado.

Requer a condenação da Reclamada a R\$ 11.828,74 de danos materiais, relativos às despesas médicas, bem como em danos morais decorrentes do abandono da empresa em valor a ser fixado pelo juízo.

A Reclamada não nega o acidente de trabalho ocorrido, mas afirma que prestou toda assistência necessária à recuperação do Autor.

Pois bem.

É ônus do Reclamante, conforme artigo 818 da CLT combinado com artigo 333, I, do CPC, aplicado supletivamente ao Direito do Trabalho, comprovar fato constitutivo de seu direito.

A ocorrência de acidente de trabalho é fato incontroverso. O Boletim de Acidente de Trânsito de fl. 20 atesta que tal evento ocorreu no dia 12.08.2010 às 22h00. Assim como incontroverso também que em decorrência do acidente de trabalho o Autor teve despesas médicas, as quais, conforme afirmado em defesa, a Ré se propôs a pagar ao Autor (item 7 de fl. 158).

A Ré se contradiz em sua defesa, alegando que não houve negligência de sua parte, tendo encaminhado o Autor para o atendimento por unidade médica credenciada pelo SUS (Hospital Angelina Caron), que é competente para atendimento de ocorrências decorrentes de acidente de trabalho, porém no item 10 de fl. 159 afirma que “mesmo no hospital do SUS onde deveria ter sido concluído todo tratamento a mesma autorizou a internação como paciente particular, restando demonstrado seu pronto atendimento, preocupação e cuidado com o reclamante”.

Ora, se a Ré admite ser possível a sua condenação pelas despesas havidas no atendimento particular do Autor no Hospital Angelina Caron, por que não seria também responsável pelo atendimento em outra instituição particular?

Equivoca-se a Ré com a alegação de que somente se provado erro médico ou qualquer outro impedimento, poderia o Autor deixar de ser atendido em hospital público como o Angelina Caron, pois ela mesmo admitiu que o atendimento no Hospital Angelina Caron ocorreu de forma particular, o que inclusive restou provado pelo Autor na fl. 43.

A alegação da Ré de que a esposa do Autor trabalhava no Hospital de Fraturas XV e que por isso, por conta própria o Autor resolveu passar a ser atendido neste outro hospital não restou comprovada. Assim como não foi provada alegação de que o Autor se negou a aceitar os valores gastos com os medicamentos que a

própria Ré afirmou em defesa que se propõe a pagar.

O que se tem é que o internamento do Autor no Hospital Angelina Caron ocorreu no dia 13.08.2010 às 00h25min, duas horas após o acidente, portanto, conforme Ficha de Internação do hospital Angelina Caron (fl. 40). A saída do Autor deste Hospital ocorreu em 13.08.2010 às 15h27min.

A entrada no hospital XV ocorreu em 17.08.2010 às 14h23min com a ocorrência de “fratura na tíbia” (fl. 49), tendo sido operado em 18.08.2010, conforme relatório de fls. 49-50. Tais documentos confirmam a tese autoral de que foi liberado do Hospital Angelina Caron, mesmo com a perna fraturada, problema que somente foi resolvido no Hospital XV.

Relativamente às despesas médicas efetuadas pelo Reclamante, analisando os documentos que acompanham a exordial (fl. 40 e seguintes), verifica-se que o Autor despendia seus recursos particulares nos pagamentos de despesas médicas efetuadas em razão do acidente de trabalho ocorrido. Assim é devido o ressarcimento pelas despesas médicas efetuadas e comprovadas (apenas comprovantes legíveis e não repetidos), consistentes não só naquelas decorrentes do atendimento no Hospital Angelina Caron, mas também naquelas provenientes do atendimento e procedimento cirúrgico ocorridos no Hospital XV e dos atendimentos médicos e fisioterápicos e medicamentos utilizados.

Quanto ao dano moral, este é evidente em decorrência dos tratamentos médicos e cirúrgico a que o Obreiro se submeteu.

A reparação do dano moral, além de resultar de expressa previsão constitucional (artigo 5º, V e X) é um dos deveres do empregador, e a fixação do quantum indenizatório se faz na forma dos artigos 927 e seguintes do Código Civil, ou seja, por arbitramento. A dor moral não tem peso, odor, forma, valor ou tratamento eficaz. Só o tempo pode curá-la e o seu transcurso é igualmente penoso. Antes de se configurar simples lenitivo, a reparação pecuniária responde ao civilizado desejo coletivo de justiça social do que ao inato sentimento individual de vingança. Deve representar, portanto, um ganho pecuniário ao ofendido, sem enriquecê-lo, e ter o caráter

"O que se apurou nos autos foi a omissão da Ré após o acidente de trabalho sofrido pelo Autor, o desamparo e a falta de iniciativa (...)."

pedagógico para o ofensor, na medida de representar uma melhor reflexão diante de casos semelhantes que se lhe apresentem. A doutrina do Ministro João Oreste Dalazen, para a fixação do valor da indenização por dano moral é neste sentido, in verbis:

"deve-se 1) compreender que o dano moral em si é incomensurável; 2) considerar a gravidade objetiva do dano; 3) levar em conta a intensidade do sofrimento da vítima; 4) considerar a personalidade (antecedente, grau de culpa, índole, etc.) e o maior ou menor poder econômico do ofensor; 5) não desprezar a conjuntura econômica do país; 6) pautar-se pela razoabilidade e equidade na estipulação, evitando-se, de um lado, um valor exagerado e exorbitante, a ponto de levar a uma situação de enriquecimento sem causa, ou à especulação, ou conduzir à ruína financeira o ofensor; de outro, evitando-se um valor tão baixo que seja irrisório e desprezível, a ponto de não cumprir a função inibitória." (in Aspectos do dano moral trabalhista, Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Brasília, v. 65, n. 1, p. 69-84 out./dez. 1999).

Além disso, cabe ressaltar que não se está aqui diante da apuração do dano causado pela Ré em relação ao acidente em si, pois em relação a isso não há dúvidas que este foi causado por terceiro, conforme registros da ocorrência juntados à fl. 20 e seguintes. Entretanto, ainda que o acidente tenha sido causado por terceiro, a Ré não pode se furtar de sua responsabilidade, pois o infortúnio ocorreu enquanto o Autor exercia seu trabalho, regularmente contratado pela Ré.

O que se apurou nos autos foi a omissão da Ré após o acidente de trabalho sofrido pelo Autor, o desamparo e a falta de iniciativa da Ré após o acidente sofrido é que a impõe a penalidade não só pelo pagamento das despesas médicas, mas também pela dor sofrida.

Ademais, cabe ressaltar que a atividade exercida pela Ré, especialmente no que diz respeito aos resgates no período noturno, deixava o Autor exposto a riscos e ônus maiores do que aos demais membros da coletividade ou a maioria dos trabalhadores (art. 927, parágrafo único, segunda parte, do Código Civil).

Deste modo, considerando-se a capacidade econômica e financeira da Ré, deve indenizar a parte Autora no equivalente a R\$ 5.000,00 a título de danos morais sofridos face ao acidente de trabalho ocorrido, além de ressarcir as despesas médicas comprovadas pelo Autor às fls. 40 e seguintes.

Deferem-se, portanto, danos materiais e morais na forma da fundamentação acima.

[...]

III - DISPOSITIVO

Pelos fundamentos expostos, decide o Juízo da 8ª **VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, homologar o acordo parcial noticiado às fls. 223-224, na forma do item 1.1 da fundamentação, e no mérito, julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão formulada (autor) em face de (ré), para condenar a Reclamada a pagar ao Autor as verbas da condenação, tudo na forma da fundamentação supra, a qual passa a fazer parte integrante deste dispositivo.

[...]

Partes Cientes.

Curitiba, 03 de abril de 2012, às 17h55min.

FELIPE AUGUSTO DE MAGALHÃES CALVET
Juiz do Trabalho

Sentenças

Juiza Edilaine Stinglin Caetano

Sentença da Vara do Trabalho de Wenceslau Braz publicada no DJ 07/06/2013, Juíza Edilaine Stinglin Caetano.

Vistos e examinados.

[...]

DOS DANOS MORAIS

- do transporte de valores

Requer o Autor o pagamento de indenização a título de danos morais tendo em vista que este constantemente transportava valores para abastecimento de máquinas do primeiro Réu no período de junho de 2002 a janeiro de 2007, quando laborou em Cacaulândia.

Em contestação o banco Reclamado aduz que mantém contrato com empresa especializada para transporte de valores, mediante uso de carro forte, e que seus funcionários não são responsáveis pelo transporte de quantias em dinheiro.

Por se tratar de fato constitutivo de seu direito, ao Obreiro incumbia o ônus de provar as alegações feitas, encargo do qual se desvencilhou satisfatoriamente.

Sobre o assunto, em depoimento prestado por meio de carta precatória, a testemunha do primeiro réu, Sr. Pedro (...), declarou:

- que o reclamante, por uma vez, transportou numerários sem carro forte e vigilância, utilizando carro próprio.

No mesmo sentido vão as afirmações feitas pela testemunha João (...):

"A conduta do empregador de exigir do empregado o transporte de valores, atividade para a qual não fora contratado, com exposição indevida a situação de risco, enseja o pagamento de indenização por dano moral."

12) na cidade de Cacaulândia o autor fazia transporte de valores de Ariquemes para Cacaulândia uma vez por semana, dizendo que isto ocorria em razão da contenção de despesas do banco;

14) o autor utilizava de veículo próprio para transporte de valores.

A conduta do empregador de exigir do empregado o transporte de valores, atividade para a qual não fora contratado, com exposição indevida a situação de risco, enseja o pagamento de indenização por dano moral.

A responsabilidade pelo transporte de valores é regulamentada pela Lei 7.102/83, que atribui o exercício da função a pessoal com treinamento especializado, nos termos do Art. 16, IV da mencionada lei, ao qual o Obreiro não foi submetido. A exposição do Reclamante, desqualificado para a função de tamanho risco, viola a sua dignidade e direitos da personalidade, causando-lhe danos morais, passíveis de indenização. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. TRANSPORTE DE VALORES. CONFIGURAÇÃO. O transporte de valores, mesmo aquele realizado pelo próprio estabelecimento financeiro, deverá ser exercido por vigilante, nos termos do artigo 3o, II, da Lei nº 7.102/83. O vigilante, nos termos da Portaria 387/06 - DG/DPF, de 28/8/2006, deve ser aprovado em curso de formação por empresa especializada e devidamente autorizada pelo Departamento de Polícia Federal. A sujeição da reclamante à execução ilícita de atividade acentuadamente perigosa é suficiente para configurar o dano moral, pois, além de colocar em risco a integridade física da autora, revela o desprezo do empregador pela dignidade da pessoa humana. Recurso de revista conhecido e provido. Processo: RR - 11600-59.2007.5.13.0010 Data de Julgamento: 16/06/2010, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/06/2010.

RECURSO DE REVISTA. BANCÁRIA. TRANSPORTE DE VALORES EM MALOTES. DESLOCAMENTO ENTRE AGÊNCIAS BANCÁRIAS POR MEIO DE TÁXI.

ATIVIDADE TÍPICA DE PESSOAL ESPECIALIZADO EM SEGURANÇA. EXPOSIÇÃO DA VIDA DO TRABALHADOR A RISCO. DANO MORAL CONFIGURADO. COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. QUANTIFICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VALOR EXCESSIVO. REARBITRAMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEFERIMENTO. Concebendo o dano moral como a violação de direitos decorrentes da personalidade - estes entendidos como - categoria especial de direitos subjetivos que, fundados na dignidade da pessoa humana, garantem o gozo e o respeito ao seu próprio ser, em todas as suas manifestações espirituais ou físicas - (BELTRÃO, Sílvio Romero, Direitos da Personalidade, São Paulo: Editora Atlas, 2005, p.25) -, a sua ocorrência é aferida a partir da violação perpetrada por conduta ofensiva à dignidade da pessoa humana, sendo dispensada a prova de prejuízo concreto, já que a impossibilidade de se penetrar na alma humana e constatar a extensão da lesão causada não pode obstaculizar a justa compensação, -... superada a máxima segundo a qual não há responsabilidade sem culpa, tendo-se encontrado na teoria do risco um novo e diverso fundamento da responsabilidade, desmentido se vê hoje, também o axioma segundo o qual não haveria responsabilidade sem a prova do dano, substituída que foi a comprovação antes exigida pela presunção hominis de que a lesão a qualquer dos aspectos que compõem a dignidade humana gera dano moral - (MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais - Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 159-60). - O dano moral caracteriza-se pela simples violação de um direito geral de personalidade, sendo a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (presunção hominis) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo - (DALLEGRAVE NETO, José Affonso, Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho - 2ª ed - São Paulo, LTr, 2007, p. 154). - Dispensa-se a prova do prejuízo para demonstrar a ofensa ao moral humano, já que o dano moral, tido como lesão à personalidade, ao âmago e à honra da pessoa, por sua vez é de difícil constatação, haja vista os reflexos

atingirem parte muito própria do indivíduo - o seu interior. De qualquer forma, a indenização não surge somente nos casos de prejuízo, mas também pela violação de um direito - (STJ-REsp. 85.019, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 18.12.98). Violação dos arts. 5º, X, da Carta Magna e 927 do Código Civil configurada. Precedente da SDI-I desta Corte. Recurso de revista conhecido e provido.- (TST-RR-1987/2006-004-18-00.0, 3ª Turma, Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, DJ - 13/6/2008).

Diante do exposto, considerando o período imprescrito durante o qual a tarefa foi desempenhada pelo Reclamante, arbitro a indenização a título de danos morais em face do exercício de atividade de risco em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Defere-se.

[...]

III. DISPOSITIVO

POSTO ISSO, decide a MMª Vara do Trabalho de **WENCESLAU BRAZ - PR**, rejeitar as preliminar arguidas, declarar prescritos todos os créditos anteriores a 22/09/2006 e, no mérito, **ACOLHER PARCIALMENTE** o pedido, para **CONDENAR**:

- o reclamado (...) a pagar ao reclamante (...) as seguintes parcelas: horas extras e reflexos;

diferenças de salário pela conversão em pecúnia de descansos, férias e licenças remuneradas, conforme se verificar nos recibos de pagamentos juntados ao processo;

indenização a título de danos morais em face do desempenho de atividade de risco no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

[...]

Partes cientes. Nada mais.

EDILAINE STINGLIN CAETANO
Juíza Titular de Vara do Trabalho

Súmulas do TST

Nº 392

DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 327 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.

(ex-OJ nº 327 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003)

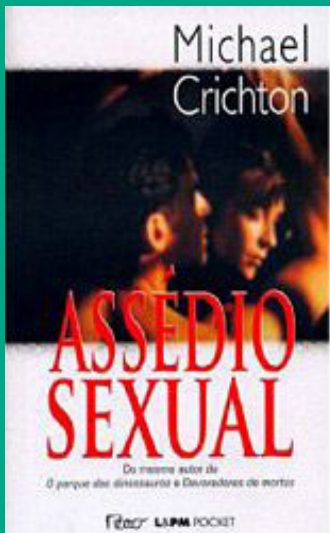
Nº 439

DANOS MORAIS. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

Nas condenações por dano moral, a atualização monetária é devida a partir da data da decisão de arbitramento ou de alteração do valor. Os juros incidem desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT.

Sinopse

Eloina Ferreira Baltazar



Assédio Sexual
Autor: Michael Crichton
Editora: Rocco
1ª Edição: setembro de 2008.

Interessante abordagem sobre dano moral existencial é feita no livro "Assédio Sexual", escrita por Michael Crichton.

O livro narra a história de Tom Sanders, executivo da empresa DigiCom, a qual desenvolve sistemas para computadores. Baseia-se em uma história real e os personagens foram construídos com fulcro em entrevistas com os envolvidos. Quando Tom finalmente crê ter chegado a sua vez de ser diretor, descobre que foi escolhida uma mulher para o cargo, Meredith Johnson. O que, de início, parece uma disputa meramente profissional causada por uma reação machista logo se transforma numa acusação de assédio sexual, permeada por jogos de interesse e sabotagem industrial.

A história se torna peculiar pelo fato de que o personagem de Tom é assediado pela sua chefe mulher e pretende reparação e indenização por danos morais na Justiça. Aqui, o papel tradicional do assediador homem é substituído por um assédio feminino, mas não menos ofensor.

Juridicamente, o que chama a atenção no enredo é o meio pelo qual a empresa tenta evitar um escândalo, ao se fazer valer da mediação para evitar um processo judicial. No sistema judiciário norte-americano há a possibilidade de aplicação de diferentes meios alternativos de resolução de conflitos, tais como mediação e arbitragem, mesmo nos casos de dano moral.

Para os estudiosos no assunto, trata-se de publicação com enfoque distinto do usualmente praticado no Brasil, sob o ponto de vista do direito comparado.

“Assédio sexual”, publicado originalmente em 1993, foi adaptado para o cinema no ano seguinte, estrelado por Michael Douglas e Demi Moore.

Resenha

Maria da Gloria Malta Rodrigues Neiva de Lima



**Dano Moral
Trabalhista**

**Autor: Nehemias
Domingos de Melo
Editora Atlas, 2007.
197 p. São Paulo**

O prefácio do livro é de autoria do Eminentíssimo Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça Massami Uyeda (p. xv-xvi).

O livro é dividido em duas partes. A primeira parte aborda os fundamentos da reparação do dano moral e a segunda, trata do dano moral trabalhista. O autor apresenta jurisprudência acerca dos assuntos tratados, proporcionando ao leitor uma consulta sobre o entendimento a respeito dos temas pelos Tribunais Regionais do Trabalho.

No primeiro capítulo, o autor traça um breve esboço histórico do dano moral.

No segundo capítulo, o escritor analisa o direito brasileiro nos aspectos da legislação, doutrina e jurisprudência, dividindo como marco a Constituição Federal de 1988. O autor desenvolve a conceituação de dano moral e afirma que "(...) o dano moral é toda agressão injusta àqueles bens imateriais, tanto de pessoa física quanto de pessoa jurídica ou da coletividade, insusceptível de quantificação pecuniária, porém indenizável com tríplice finalidade: satisfativo para a vítima, dissuasório para o ofensor e de exemplaridade para a sociedade" (p. 16). O autor sugere uma teoria para reparação de dano moral, a ser apresentada no final do trabalho. Disserta sobre a caracterização e prova do dano e os fundamentos da reparação. Aborda sobre o dano moral à pessoa jurídica e o dano moral trabalhista.

No terceiro capítulo, intitulado Dano moral coletivo, o autor desenvolve os aspectos de aceitação e conceito de dano moral coletivo. Explana os legitimados pela Lei de Ação Civil Pública nº 7.347/85 para a propositura da ação coletiva e salienta a importância

e eficácia desse instrumento destinado a “coibir as ações dos grandes conglomerados que, diuturnamente, agridem e afrontam interesses dos trabalhadores” (p. 31). Tece as ementas dos Tribunais Regionais do Trabalho que tratam a respeito do dano moral coletivo.

No quarto capítulo, o autor aborda o dano estético e o dano por ricochete. Apresenta o conceito e os fundamentos do dano estético, destacando a importância da proteção da incolumidade física do trabalhador. Relata sobre a possibilidade de cumulação com dano material e moral e sobre a legitimidade postulatória. Na análise do dano por ricochete, reflexo ou indireto, apresenta notas introdutórias e o dano reflexo trabalhista. Como embasamento, descreve ementas sobre os temas.

No quinto capítulo, o autor disserta sobre os pressupostos da responsabilidade civil: agente, dano e nexos causal. Disserta a conduta do agente, nos aspectos de ação e omissão, a responsabilidade por ato próprio, por fato de terceiro e do patrão ou comitente. Destaca o direito de regresso do empregador contra o empregado que praticou o ato danoso. Saliencia como um dos pontos mais importantes da responsabilidade civil, o dano que “precisa ser certo, real e efetivo, ainda que se possa falar em dano futuro em dadas situações, sendo necessário a sua prova, bem como a demonstração de repercussão no patrimônio do lesado” (p. 51). Apresenta o conceito e fundamentos do nexo de causalidade e a teoria da causalidade adequada e outras teorias sobre nexo causal. O autor define a concausa, bem como pondera sobre a exclusão do nexo causal, a culpa exclusiva da vítima, sobre fato de terceiro, caso fortuito e força maior. Apresenta um rol de ementas para ilustrar o posicionamento dos Tribunais Regionais do Trabalho.

No sexto capítulo, o autor desenvolve a teoria do abuso de direito, o campo de incidência, e em especial, nas relações de trabalho. Traz preciosas ponderações sobre a caracterização e prova do abuso de direito e a jurisprudência dos Tribunais Regionais do Trabalho a respeito da matéria.

No capítulo sétimo, o escritor descreve sobre os fundamentos da reparação por dano moral, as garantias constitucionais, o princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos de personalidade, o princípio da igualdade e a jurisprudência nos enfoques abordados.

Na segunda parte do livro, o autor desenvolve um estudo sobre o dano moral trabalhista. No capítulo oitavo, descreve as hipóteses de ocorrência, apresentando os seguintes aspectos: notas introdutórias e a ocorrência de dano nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual.

No capítulo nono, trata especificamente sobre o assédio moral, conceito, características e campo de incidência. Apresenta as situações caracterizadoras in concreto e os efeitos. Aponta diversas ementas sobre o assédio moral.

No capítulo dez, o autor aborda o assédio sexual nas relações de trabalho. Pondera as seguintes partes do problema: fundamentos da responsabilidade civil, sujeito ativo e passivo, conceito e caracterização. Salaria a possibilidade de assédio por colega de mesmo nível hierárquico. Menciona sobre a responsabilidade trabalhista no assédio sexual, independentemente da responsabilização civil do empregador. Aponta jurisprudência a respeito do tema.

No capítulo onze, o autor apresenta um estudo sobre o acidente de trabalho, nos aspectos da competência para julgamento, do conceito e alcance do tema, bem como a responsabilidade do empregador, os fundamentos da indenização e sobre o fornecimento de equipamentos de proteção aos empregados. Descreve ementas sobre o dano material e moral decorrentes de acidente de trabalho, dano moral e estético e dano reflexo e por ricochete.

No capítulo doze, trata da discriminação no trabalho e o seu conceito. Desenvolve sobre a proteção antidiscriminatória e a discriminação positiva ou ação afirmativa. Apresenta formas de caracterização da discriminação no ambiente de trabalho, bem como em face da opção sexual, em razão de doenças, aos portadores de necessidades especiais, da mulher, do idoso e por racismo. Descreve ementas sobre os temas tratados.

No capítulo treze, o escritor apresenta um estudo sobre a demissão abusiva e arbitrária. Aborda as hipóteses que podem ensejar pedido de indenizações por danos morais: acusação de furto e outras pechas e o desrespeito às estabilidades: acidentária, a do candidato a cargo no sindicato ou associação e a da mulher gestante. Elenca ementas a respeito das hipóteses tratadas.

No capítulo catorze, o autor menciona sobre a ofensa à honra – exposição vexatória, o conceito e fundamentos, em especial, os dispositivos da Constituição Federal. Aborda os tipos penais – calúnia, difamação e injúria e apresenta as formas frequentes de agressão à honra. Aponta diversas ementas a respeito do tema.

No capítulo quinze sobre a revista íntima e pessoal, o autor apresenta ponderações sobre o respeito à dignidade do trabalhador. Exemplifica as situações de revista de bolsa, sacolas e armários e o controle por equipamentos eletrônicos. Apresenta jurisprudência a respeito do tema.

No capítulo dezesseis, o escritor apresenta questões processuais – competência, prova do dano moral trabalhista, prescrição e jurisprudência a respeito dos temas.

No capítulo dezessete, apresenta uma nova teoria para a apuração do quantum indenizatório nas ações de reparação dos danos morais.

Como salientado no prefácio do Ministro Massami Uyeda, trata-se de uma obra que “enfoca aspectos peculiares de uma questão que tem desafiado os operadores do direito no sentido de poder bem compreender as angulações de interpretação jurídica da reparação do dano moral decorrente de relações derivadas de vínculo empregatício” (p. vx).

Nehemias Domingos de Melo, com muita propriedade, conclui na obra que “o instituto do dano moral, expressamente previsto na Constituição Federal (art. 5º, V e X), deve ser visto como instrumento eficaz no sentido de assegurar o direito à dignidade humana (CF, art. 1º, III), e precisa ser aperfeiçoado, de tal sorte que podemos afirmar que a sua efetividade somente ocorrerá, de forma ampla e cabal, quando se puder dotar o juiz da liberdade plena na aplicação “da teoria da exemplaridade”, pela qual se possa apenar o ofensor com trílice finalidade: punitiva, compensatória e exemplar” (p. 188-189 – grifos do autor).

Bibliografia



A Biblioteca do TRT informa o material disponível no acervo para pesquisa.

BIBLIOGRAFIA DANO MORAL

Artigos

BELMONTE, Alexandre Agra. Critérios científicos para a fixação da indenização do dano moral Revista LTr: legislação do trabalho. São Paulo, v. 76, n. 9, ex. 1, p. 1031-1034, set. 2012

BROECKER, Amanda Fernandes Ferreira. O instituto do dano moral coletivo e o trabalho digno. Justiça do trabalho. Porto Alegre, v. 29, n. 345, p. 40-54, set. 2012

CARVALHO, Nordson Gonçalves de. Terror psicológico no ambiente laboral e a dignidade da pessoa humana do trabalhador. Revista de Direito do Trabalho. São Paulo, v. 38, n. 145, p. 165-182, jan./mar. 2012

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. Dano moral coletivo trabalhista contra ente de direito público: Cabimento e estudo jurisprudencial. Revista do direito trabalhista. Brasília, v. 18, n. 11, p. 18-23, nov. 2012

CUNHA FILHO, Walter Xavier da. O dano moral decorrente do descumprimento das obrigações trabalhistas. Revista do direito trabalhista. Brasília, v. 18, n. 9, p. 4-11, set. 2012

FERRARI, Irany. Salário - atraso - dano moral - reparação. LTr Suplemento. São Paulo, v. 48, n. 3, p. 12, jan. 2012

FURRIER, Fábio Luís. A atuação do STJ no exame do justo valor compensatório dos danos morais: Como adicionar objetividade a partir de duas propostas de método. Revista de processo. São Paulo, v. 37, n. 206, p. 295-319, abr. 2012

_____. A fixação da compensação por danos morais decorrentes de acidente de trabalho após a EC 45: dicotomias do passado e seus reflexos no presente. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre, v. 78, n. 4, p. 70-95, out./dez. 2012

GUGLINSKI, Vitor Vilela. Perda do tempo útil: uma nova causa de dano moral. Revista jurídica consulex. Brasília, v. 16, n. 369, p. 58-60, 1ª quinz./jun. 2012

JORGE NETO, Francisco Ferreira; **CAVALCANTE**, Jouberto de Quadros Pessoa; **MOTA**, Letícia Costa. O dano moral indireto e a legitimidade processual em caso de morte do trabalho decorrente de acidente de trabalho. Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 48, n. 114, p. 563-568, out. 2012

MARTINS, Fernando Corrêa. Violação dos direitos fundamentais do empregador - Indenização por dano moral - Liberdade de expressão - Informações ofensivas em redes sociais. Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 49, n. 22, p. 122, mar. 2013

MARTINS, Guilherme Magalhães. Dano moral coletivo nas relações de consumo. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, v. 21, n. 82, p. 87-109, abr./jun. 2012

MARTINS, Melchíades Rodrigues. Dano moral - Brincadeiras de mau gosto em reuniões motivacionais - Repetição dos fatos quando deixou de ser subordinado e passou a supervisor - Indenização indevida. Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 49, n. 39, p. 220, abr. 2013

_____. Professor - Dano moral - Configuração. Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 49, n. 17, p. 104, mar. 2013

_____. Dano moral e o ambiente de trabalho. Ofensa aos atributos da personalidade humana. Reparação por danos morais. Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 48, n. 118, p. 600, out. 2012

_____. Sanções disciplinares e o dano moral Suplemento Trabalhista LTr. São Paulo, v. 48, n. 96, p. 474, ago. 2012

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. O dano moral coletivo e o valor da sua reparação. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre, v. 78, n. 4, p. 288-304, out./dez. 2012

MEIRELES, Edilton. Liquidação do dano à pessoa. Revista LTr: legislação do trabalho. São Paulo, v. 76, n. 6, ex. 1, p. 681-697, jun. 2012

MORAIS, Océlio de Jesus C.; **MORAIS**, Aline Eddie Torres de. Dano moral trabalhista-previdenciário. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Porto Alegre, v. 78, n. 4, p. 242-255, out./dez. 2012

MOURA, Renilson Alves. Sobre o dano moral Revista jurídica consulex. Brasília, v. 17, n. 387, p. 63-65, 1ª quinz./mar. 2013

NUNES, Fernanda dos Santos. A indenização do dano moral doméstico. Revista Síntese trabalhista e previdenciária. [S.l.], v. 23, n. 276, p. 218-231, jun. 2012

SAAD, Teresinha Lorena Pohlmann. Acidentes do trabalho - breves reflexões sobre a tutela jurídica do trabalhador e a quantificação da indenização do dano moral Revista LTr: legislação do trabalho. São Paulo, v. 76, n. 6, ex. 1, p. 659-662, jun. 2012

SALVADOR, Sérgio Henrique; **AGOSTINHO**, Theodoro Vicente. O dano moral no Direito Previdenciário: uma necessária abordagem. Jornal trabalhista. Brasília, v. 30, n. 1469, p. 4-6, mar. 2013

SCHIO, Adriana Cavalcante de Souza; **VILLATORE**, Marco Antônio Cesar. Dano moral por violação do direito de imagem do empregado: aspectos sociais e econômicos. Revista Eletrônica Tribunal Regional do Trabalho do Paraná. Curitiba, v. 1, n. 12, p. 71-94, out. 2012

SERRO, Bruna Manhago. Responsabilidade civil do Estado por dano moral ambiental. Revista Jurídica Lex. São Paulo, n. 56, p. 136-161, mar./ abr. 2012

SOUZA, Kayan Reis de. Dano moral decorrente de matéria veiculada pela imprensa. Fórum administrativo. Belo Horizonte, v. 12, n. 137, p. 63-67, jul. 2012

WOLFART, Gabriel Klein, **KAHLHOFER**, Tatiana. A temática do dano moral coletivo relacionada ao ambiente de trabalho. Jornal trabalhista. Brasília, v. 29, n. 1419, p. 4-6, mar. 2012.

Livros

ANDRADE, Ronaldo Alves de. Dano moral e sua valoração. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011. 221 p. ISBN 978-85-224-6307-7. Localização: 347.426.4 A553d

CAHALI, Yussef Said. Dano Moral 3. ed. São Paulo: RT, 2006. 832 p. ISBN 83-203-2726-5. Localização: 347.426.4 C132d 2005.

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. Dano moral (extrapatrimonial) coletivo: leitura constitucional, civil e trabalhista: estudo jurisprudencial. São Paulo: LTr, 2009. 101 p. ISBN 978-85-361-1439-2. Localização: 347.426.4/6:331:342 C837d

FELKER, Reginald Delmar Hintz. O dano moral o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. 304 p. ISBN 978-85-361-1561-0. Localização: 331:347.426.4 F316d

FERRARI, Irany; **MARTINS**, Melchíades Rodrigues. Dano moral múltiplos aspectos nas relações de trabalho. [S.l.]: [s.n.]. ISBN 85-361-0843-6. Localização: 331:347.426.4 F375d 2006

GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). Dano moral e os direitos fundamentais: uma abordagem multidisciplinar. Curitiba: Juruá, 2013. 368 p. ISBN 978-85-362-4063-3 Localização: 347.426.4:342.7 G977d

KHAMIS, Roberto Mehanna. Dano moral dispensa imotivada de portador do vírus HIV. São Paulo: LTr, 2002. 110 p. ISBN 85-361-0300-0. Localização: 331:347.426.4 K45d 2002

LEITE, Eduardo de Oliveira. Grandes temas da atualidade: dano moral Rio de Janeiro: Forense, 2002. 458 p. ISBN 85-309-1033-8. Localização: 347.426.4 L533g 2002

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 2012. 368 p. ISBN 978-85-361-2093-5. Localização: 331:347.426.416 M488d

MELO, Nehemias Domingos de. Dano Moral - Problemática . 2. ed. rev., atual. e aum. São Paulo: Atlas, 2011. 316 p. ISBN 978-85-224-6138-7. Localização: 347.426.4(81) M528d

MELO, Raimundo Simão de. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador: responsabilidades legais dano material dano moral dano estético indenização pela perda de uma chance prescrição. 4. ed. São Paulo: LTr, 2010. 559 p. ISBN 978-85-361-1488-0. Localização: 331.41:349.6 M528d

SANTOS, Antonio Jeova da Silva. Dano moral indenizável . 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo : RT, 2003. 554 p. ISBN 85-203-2382-0. Localização: 347.426.4 S237d 2003

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. Dano moral na dispensa do empregado. São Paulo: LTr, 2002. 239 p. ISBN 85-7322-416-9. Localização: 331:347.426.4 S237d 2002

THEODORO JUNIOR, Humberto. Dano moral . 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001. 369 p. ISBN 85-74532-32-0. Localização: 347.426.4 T388d 2001

Capítulo de livro

GOSDAL, Thereza Cristina. Dano moral coletivo trabalhista e o Novo Código Civil. In: **DALLEGRAVE** Neto, José Affonso (coord.). O impacto do novo código civil no direito do trabalho. São Paulo : LTr, 2003. 407 p. Localização: 331:347 D146i 2003

MENDES, Fernanda Leite. A competência nas ações de dano moral em acidentes de trabalho. In: RAMOS FILHO, Wilson (coord.). Constituição e competência material da Justiça do Trabalho depois da EC 45/2004. Curitiba : Genesis, 2005. p. 277-291 Localização: 331:347.987 R175c

PRADO, Erlan José Peixoto do. A ação civil pública e sua eficácia no combate ao trabalho em condições análogas à de escravo: o dano moral coletivo. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous (org.). Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação. São Paulo : LTr, 2011. p. 182-197 Localização: 331-058.214 N756t

REIS, Clayton. O ato lesivo da honra e da boa fama do empregado e o dano moral em face da Constituição Federal de 1988. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coordenador). Tutela dos direitos da personalidade na atividade empresarial. Curitiba : Juruá, 2009. p. 335-362 Localização: 331.1:347.121 G977t

Registro Fotográfico



CONE M ATRA

Conselho Nacional das Escolas de Magistratura do Trabalho

**ASSEMBLEIA GERAL EXTRAORDINÁRIA E REUNIÕES DE TRABALHO
26 E 27 DE AGOSTO DE 2013 - CURITIBA - PR**





Exposição de Poesias do Desembargador Luiz Eduardo Gunther





Abertura dos trabalhos com a presença do Vice-Presidente do TRT-9ª Região, Desembargador Altino Pedrozo Dos Santos, do Presidente do Conematra Desembargador James Magno Araújo Farias, da Diretora da Escola Judicial e Vice-Presidente do Conematra Desembargadora Marlene T. Fuverki Suguimatsu, do Desembargador Luiz Eduardo Gunther e do Palestrante Mestre Eber Omar Betanzos Torres.







Participação do músico Ubiracy Severo Franco de Godoy, servidor do Tribunal, que executou em harpa o Hino Nacional Brasileiro.



Presidente do Conematra Desembargador James Magno Araújo Farias em seu discurso de abertura.





sticos por el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey; Doutor em Derechos Humanos de la UNED. Secretário Executivo da Comissão Iberoamericana de Ética Judicial). México. O Dr. Eber Betanzos ressaltou a importância da ética no Judiciário, segundo ele, a maioria dos problemas poderiam ser resolvidos se a ética estivesse em primeiro lugar.







O início dos trabalhos contou com a presença de Magistrados e Assessores representando diversos Tribunais do Trabalho.









Desembargador Luiz Eduardo Gunter apresenta a Revista Eletrônica da Escola Judicial do TRT-PR







O Dr. Eduardo Bicchi Gomes proferiu a palestra “As Publicações em Periódicos Científicos e os Critérios Qualis da CAPES”.







Envie sua contribuição (sentenças, acórdãos ou artigos) para
o e-mail escolajudicial@trt9.jus.br