

DA RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA EMPREGADORA PELO ASSÉDIO MORAL PRATICADO CONTRA SEU EMPREGADO

THE LEGAL RESPONSIBILITY OF THE LEGAL ENTITY EMPLOYER FOR THE MOBBING PRACTICED BY AN EMPLOYER AGAINST HIS EMPLOYEE

Alcione Maria dos Santos Costa Gonçalves*

[...] porque o trabalho é o que dignifica o homem.

Resumo: Este artigo trata da responsabilidade civil do empregador, nas hipóteses em que este é pessoa jurídica, relativamente ao assédio moral contra empregado, quando este assédio é praticado nos seus domínios.

Palavras-chave: Responsabilidade. Pessoa jurídica. Assédio moral.

Abstract: This article deals with the civil liability of the employer, in the hypotheses where this is a legal entity, in respect of mobbing against employee, when this harassment is practiced in its domains.

Keywords: Responsibility. Legal entity. Mobbing.

1 Introdução

Inicialmente, é preciso esclarecer a razão que me levou a escrever um artigo na primeira pessoa do singular.

Escrever na terceira pessoa, conquanto mais acadêmico, parece-me trazer um ranço de covardia, na medida em que o texto assim escrito tem a pretensão de demonstrar que o autor se eximiu de lançar suas opiniões pessoais,

de tornar clara sua posição acadêmica, doutrinária e política. Em outras palavras, o texto na terceira pessoa, a mim, parece pretender fazer com que o leitor daquele texto sinta a ausência de tendência do seu autor – o que todos sabemos ser uma inverdade, pois por mais louvável que seja a real intenção de não permitir que a ideologia pessoal macule o tex-

* Juíza Federal do Trabalho do TRT 15ª Região, titular da 2ª VT de Araçatuba. Mestre em Direito Constitucional.

to científico, a verdade é que não conseguimos abandonar inteiramente nossa própria ideologia.

Assim, assumindo humildemente minha incapacidade de me despojar completamente de minhas convicções pessoais – embora o tente ferrenhamente – este texto será escrito na primeira pessoa do singular.

O dia a dia lidando com demandas oriundas do contrato de trabalho me levou a escrever este artigo, o qual não tem o escopo de esgotar a matéria – nem no que tange ao assédio moral, muito menos no que diz respeito à responsabilidade do empregador – mormente por se tratar de um trabalho de pouco fôlego. Com efeito, nenhum dos assuntos aqui abordados é passível de esgotamento em pouco mais de uma dezena de laudas. Todavia, insisto em escrever a respeito do tema, por empolgante para o dia a dia dos operadores do Direito, sobretudo daqueles que militam na área trabalhista.

Início o artigo conceituando os institutos **empregado** e **empregador**, **responsabilidade**, **dano** e **assédio moral**, também conhecido por *mobbing*. É que, mais que um hábito, dizer conceitos é um vício de todo professor e, comigo, após mais de uma década fazendo uso da cátedra, não haveria de ser diferente. Sinto a necessidade de conceituar os institutos, justamente por se tratar de um trabalho curto, razão pela qual há ainda mais motivos para que se esta-

beleça exatamente do que se fala.

Após a conceituação necessária, falo um pouco mais a respeito da responsabilidade e do dano, sem esquecer do imprescindível nexos causal entre o dano e a relação de trabalho, para a seguir traçar as formas de responsabilização do empregador, máxime quando o empregador em questão se trata de pessoa jurídica. É que quando se fala de empregador pessoa física, torna-se mais evidente sua responsabilidade ao subjugar um empregado. Mas e nas hipóteses em que o empregador é uma pessoa jurídica, que como tal não tem possibilidade de fiscalizar cada ato de cada um de seus chefes, encarregados, supervisores etc, aos quais incumbiria cuidar de forma salutar do ambiente de trabalho? É disso que pretendo tratar.

Para a consecução deste objetivo, busco fazer uma análise sistemática de nosso ordenamento jurídico, partindo dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho, abordando aspectos específicos da Consolidação das Leis do Trabalho e do Código Civil Brasileiro. Faço, ainda, um paralelo entre nosso ordenamento jurídico e a doutrina e legislação italiana, visto que naquelas terras surgiu a expressão **dano injusto**¹, a partir da qual houve uma grande modificação nos conceitos de responsabilidade tanto lá como em nossa Pátria.

Vamos, então, ao nosso texto.

¹*Danno ingiusto.*

2 Conceitos

2.1 Empregado e empregador

Como tratarei, aqui, de responsabilidade e de relações de trabalho, mister sabermos inicialmente quem são o empregado e o empregador. Para isso, nada melhor que a boa e vetusta Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de

emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

A par de tudo que já se escreveu acerca destes conceitos, ainda não tive oportunidade de ver conceito melhor e mais claro que o legal. Exatamente porque o texto legal, em sua concisão, deixa cristalino que empregador é quem admite, demite, assalaria, dirige e fiscaliza a mão de obra da qual retira ou não proveito econômico, arcando sempre com todos os ônus de sua atividade econômica. Digo isso porque, do trabalho de seu empregado, o empregador doméstico não retira nenhum proveito econômico, embora arque, também ele, com os custos do trabalho desenvolvido por seu empregado.

A este poder que chamamos **diretivo do empregador**, o estatuto obreiro contrapõe o trabalho não eventual, pessoal, subordinado e remunerado, evidenciando que empregado é, necessariamente, uma pessoa física, um homem ou uma mulher - ao contrário do empregador que, sendo **empresa**, pode tanto ser uma pessoa física como uma pessoa jurídica ou qualquer ente a esta equiparado, como as sociedades de fato e condomínios não regulamentados. Estabelece, ainda, o caráter *intuitu personae* do contrato de trabalho, limitado ao empregado.

Ao dispor que outros entes se assemelham a empregador², deixa absolutamente cristalina a

²Vide § 1º do art. 2º acima transcrito.

importância que tem o trabalhador, eis que de pessoa humana é que se trata e não se pode, em nenhuma hipótese, olvidar de sua dignidade, porquanto de princípio fundamental da República é que se trata. E mais do que isso: a dignidade da pessoa humana, de que trata o inc. III do art. 1º da Carta de Outubro é, na verdade, o arcabouço de todo ordenamento jurídico atual, dada a importância a ela outorgada pelo constituinte originário. De tal sorte que tudo que venha de seu encontro não subsiste validamente.

2.2 Responsabilidade

No dizer de Santos³, responsabilidade é “[...]a atribuição a um sujeito, do dever ou obrigação de assumir as consequências ou efeitos de uma determinada atitude, evento ou ação.”.

Para tanto, importa verificar se o ato omissivo ou comissivo do agente é capaz de gerar efeitos na órbita jurídica, mormente se isso ocorre em prejuízo ao patrimônio material, psicofísico ou moral de outrem.

Pode, ainda, ser definida como:

[...] o dever garantido por lei, obrigação ou contrato, de reparar, no campo civil, o dano moral ou patrimonial causado por ato próprio do agente ou por pessoa, animal, coisa ou atividade sob a sua tutela.⁴

Aqui, evidentemente, insere-se a responsabilidade por ato de terceiro ou de coisa sob os seus cuidados, conforme estabelecido pelo nosso Código Civil.

A atribuição desta obrigação ou dever pode advir do risco da atividade – e nesse caso não se há de perquirir da existência ou não de culpa, sendo a chamada **responsabilidade objetiva** – ou se além do risco inerente à atividade concorre também o comportamento do agente – e aí estamos diante da **responsabilidade subjetiva**, sendo mister aferir-se a existência ou não de culpa (em qualquer de suas modalidades) do agente ou quem por ele esteja obrigado. Há, ainda, que se ponderar acerca da responsabilidade social, assim considerada aquela que leva em conta os aspectos morais e éticos que permeiam todo contrato.

O mesmo autor acima citado, na mesma obra, diz ainda que o dever de indenizar surge, em regra, da prática de ato ilícito, hipótese em que se verificará a culpa do agente, mas pode também derivar de uma circunstância objetiva, por exemplo, decorrente do risco de uma atividade. Neste caso, não importa se o ato foi praticado ou não com qualquer das espécies de culpa.

Para a imputação, portanto, da responsabilidade a quem quer que seja, imprescindível que se

³SANTOS, Enoque Ribeiro. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. São Paulo: LTr, 2007. p. 17.

⁴BELMONTE, Alexandre Agra. **Instituições civis no Direito do Trabalho**: curso de Direito Civil aplicado ao Direito do Trabalho. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p.444.

observe a existência de dano, de um ato ou omissão lesivos e ainda o nexos causal entre os dois precipitados fatores.

2.3 Dano

Para nos dizer o que é dano, nada melhor que a doutrina italiana, com seu conceito de **dano injusto**, pois para ela o ilícito só se consuma quando o evento danoso prejudica o patrimônio material ou moral, diminuindo-o frente ao sujeito passivo (a vítima ou o prejudicado, se se trata de crime ou ilícito civil) e a este prejuízo patrimonial ou moral corresponda um enriquecimento sem causa do ofensor.

É ainda na doutrina italiana que encontramos o que chamam de **dano biológico**, assim considerando a lesão à integridade psico-física da pessoa, consistente em uma violação do comportamento ou modificação da maneira de ser do ofendido⁵, que é o que nos interessa neste artigo.

Com efeito, o chamado **dano biológico** compreende, ao que me parece, **todo e qualquer dano não patrimonial e não apenas moral**, mas capaz de provocar um dano à saúde psicofísica da pessoa. Equivale dizer que o aspecto **emocional** do prejudicado é tão importante quanto seu patrimônio material e sua saúde física. Em nosso caso, in-

teressa este dano provocado ao empregado.

2.4 Nexos causal

Nexo causal pode ser conceituado como a relação existente entre o ato omissivo ou comissivo (a conduta do agente) e o dano causado ao prejudicado, que necessariamente deve decorrer da conduta imputada ao agente.

Digo ato comissivo ou omissivo porque a conduta esperada – e que afastaria o dano – pode ser apenas a de fiscalização da prática de atos por terceiros, como na hipótese que este artigo pretende abranger. É que dentre as obrigações do empregador – seja ele pessoa física ou jurídica – está a de velar pelo bom ambiente de trabalho. É bom ambiente de trabalho presume-se não apenas um ambiente físico, biológico e quimicamente isento de danos à saúde do trabalhador, como também um ambiente que não prejudique a saúde mental e a necessária boa autoimagem do trabalhador, porquanto a autoimagem positiva deriva da saúde mental íntegra. Assim, a não fiscalização dos atos de seus prepostos e o descuido para com a saúde psicofísica do trabalhador a ele subordinado e cuja força de trabalho se traduz em apoio à sua atividade econômica, implica numa omissão danosa à saúde deste trabalhador.

⁵DEL FRATTE, Lucca. *L'evoluzione del concetto di danno risarcibile nel diritto delle amministrazioni pubbliche. Oltre i confini della mera patrimonialità*. Disponível em: <<http://www.noccioli.it/newsletter/newsletter46.htm>>. Acesso em: 16.jul. 2007.

2.5 Assédio moral

É Márcia Guedes⁶ quem nos dá o melhor conceito de assédio moral – a que ela denomina também como **terror psicológico** e que a doutrina mundial vem chamando de *mobbing*, como sendo :

[...]uma perseguição continuada, cruel, humilhante e desencana-deada, normalmente, por um sujeito perverso, destinada a afastar a vítima do trabalho com graves danos para a sua saúde física e mental.

Afirma, ainda, a mesma autora, que o assédio moral pode ser praticado pelo superior hierárquico (e neste caso é considerado **vertical**) ou mesmo por um colega do trabalhador lesionado (nesta hipótese, chamado **horizontal**).

Ainda no afã de definir **assédio moral**, encontramos em Marie-France Hirigoyen⁷ a definição de assédio moral como sendo uma guerra psicológica que tem o desiderato de minar a força mental e de trabalho do trabalhador. Esta **guerra** pode ser empreendida por seu superior hierárquico, no afã de que o empregado peça demissão do emprego ou por um colega que pretenda, por exemplo, diminuir a concorrência em

vista de um cargo que em breve vagará e cujo preenchimento vislumbra mediante promoção profissional, a qual igualmente é tentada pelo assediado.

O que melhor caracteriza o assédio moral é o efeito danoso provocado no emocional do trabalhador, decorrente de situações vexatórias a que se o submete, seja por brincadeiras de mau gosto, como nas ementas abaixo transcritas, *verbis*:

I - Adotar a prática de identificar com a camiseta do 'mico', em reuniões de trabalho, o empregado vendedor colocado em último lugar ou o supervisor da equipe que menos produziu implica prática de ato constrangedor, que ofende a dignidade da pessoa humana do trabalhador.

II - A exposição do empregado ao ridículo perante seus colegas de trabalho, por meio de ato patronal ofensivo da honra subjetiva e da imagem do empregado, constitui dano moral passível de reparação pecuniária.

III - A existência de dano moral pressupõe a existência de lesão a um bem juridicamente tutelado que não pode ser exprimido em valores econômicos, porque se refere aos aspectos mais íntimos da personalidade humana, tais como a honra e a imagem. Recurso Ordinário a que se dá parcial provimento apenas

⁶GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. Disponível em: <http://www.assediomoral.org/site/biblio/MD_01.php>. Acesso em: 14 jul. 2007.

⁷HIRIGOYEN, Marie-France *apud* AVELINO, Antônio Arraes Branco; BAQUETI, Jéferson Antônio. Proteção jurídica à saúde mental dos trabalhadores. **Idéias legais**, ano 1, n. 5 (Revista da Escola da Magistratura do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região – Mato Grosso do Sul). Disponível em: www.trt24.gov.br.

para reduzir o valor devido à título de indenização por danos morais para cerca de 25 (vinte e cinco) vezes a maior remuneração indicada. (Proc. TRT/15ª 01231-2003-004-15-00-5-RO, 5ª Turma, 10ª Câmara, Rel. Juiz João Alberto Alves Machado).

E esta outra:

DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. OCIOSIDADE IMPOSTA. ADESÃO A PDV.

Cabe reparação por danos morais, em razão de assédio moral no trabalho, a exposição humilhante e vexatória de empregado colocado em ociosidade, em local inadequado apelidado pejorativamente de 'aquário' pelos colegas, além da alcunha de 'javali' (já vali alguma coisa...) atribuída aos componentes da equipe dos 'encostados', mesmo que isso decorra de processo de reestruturação do setor ferroviário. Mormente quando o propósito da inatividade é minar as resistências do trabalhador, a fim de obter adesão ao PDV proposto. Reforça essa ideia, o fato de que, não bastassem as circunstâncias do ócio impositivo, o empregador volta a carga, concedendo licença remunerada indefinidamente, até conseguir o intento demissional. Aflora patente o sentimento de desvalia, sobretudo em se tratando de empregada com mais de vinte anos de casa que sempre ocupou cargo de destaque na empresa. Afinal, o trabalho, afora sua concepção divina, é meio de conferir cidadania e dignidade à pessoa humana, inclusive é fundamento do Estado Democrático de Di-

reito brasileiro (art. 1º, II, III, IV, CF/1988). Sentença mantida. (Proc. TRT/15ª 02229-2003-092-15-00-6-RO, 48.577/2.004-RO-7, Rel. Juiz Edison dos Santos Pelegrini).

A pressão constante e absurda por uma melhor produção também leva ao mesmo fim, pois mantém por objetivo a destruição da autoestima, em prejuízo da atividade profissional do trabalhador em questão. De tal sorte que o colega de serviço fica com um concorrente a menos a disputar o cargo que almeja e o chefe pode livrar-se, sem custo para empresa, de um funcionário que por algum motivo não lhe interessa mais, eis que a pressão a que o submete o leva, não raramente, a pedir demissão.

Evidentemente, o bom direito não pode fazer-se cego, surdo e mudo diante de tão nefasto quadro.

3 Desenvolvimento

Pela maneira como foram aqui apresentados os conceitos, já é possível traçar uma ideia de como se dará o desenvolvimento deste artigo, máxime quando se leva em conta minha condição de juíza do trabalho e o princípio basilar deste ramo de Direito Material: o da proteção ao obreiro. Este princípio, somado aos mais que princípios constitucionais de dignidade da pessoa humana e de valorização social do trabalho, considerando, ainda, as obrigações patronais fixadas no estatuto consolidado, levam inexoravel-

mente à conclusão de que o bem-estar do empregado, durante as horas em que permanece sob o domínio de seu empregador, sob suas ordens, encontra-se inafastavelmente entre tais obrigações. No particular, basta uma simples leitura do art. 157, da CLT⁸, mormente se analisado em conjunto com o art. 168, com seus incisos e parágrafos (que determina a realização de exames médicos admissional, demissional e periódicos às expensas do empregador) e os arts. 170 e seguintes - todos do estatuto obreiro -, que cuidam das edificações nas quais os trabalhadores se ativam, sua iluminação, conforto térmico etc. Equivale dizer que o legislador pátrio preocupou-se com cada item que pudesse trazer dano à saúde física do trabalhador.

Por evidente, o cuidado com a saúde psíquica deste trabalhador, conquanto não expressamente aludida pelo texto consolidado, insere-se nas normas de higiene, saúde e medicina do trabalho e, portanto, deve ser objeto de cuidado pelo empregador. Neste sentido vem, também, a Convenção Internacional do Trabalho n. 155, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n. 1.254/1994, que trata da preocupação da ONU, manifestada pela OIT, com

a integridade física do trabalhador, dispondo em seu art. 4º que:

[...] considerando as condições e hábitos nacionais, formular e pôr em prática, reexaminando periodicamente, uma política nacional coerente, em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e meio ambiente de trabalho. Esta política terá por objetivo **prevenir os acidentes e os danos para a saúde**, consequentes do trabalho, e que guardem relação com a atividade laboral ou sobrevenham durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida da razoabilidade, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho. (grifos nossos).

Destaquei a expressão **meio ambiente de trabalho** porque nela se inserem não apenas as condições físicas de trabalho, mas também as psíquicas e emocionais. Com efeito, Gardênia B. Moraes⁹ diz que:

O dano moral trabalhista ocorrerá sempre que uma das partes vinculadas ao contrato de trabalho levar a efeito atos que atinjam a outra, tendo por consequência a geração de sentimentos de aflição, turbação do ânimo, desgosto, humilhação, angústia, complexo, revolta, mágoa, indignação, frustração,

⁸Art. 157 - Cabe às empresas:

I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;

II - instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;

IV - facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

⁹MORAES, Gardênia Borges. **Dano moral nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 89.

ou uma série de outros atinentes à intimidade do ser humano, os quais, em sua maioria, estão ligados à ofensa aos chamados direitos da personalidade.

Ora, é extrema de dúvidas que a integridade física de uma pessoa presume sua integridade psíquica, porquanto uma é inerente à outra, desde os primórdios da civilização (*mens sana in corpore sano*). Não fosse assim, ter-se-ia uma integridade apenas parcial, o que não se admite. É que **íntegro**, como ensina Aurélio Buarque de Holanda, é **inteiro**, **perfeito** e o homem é corpo, mente e espírito harmoniosamente unidos e interagentes, não sendo possível cogitar-se da integridade do homem sem se vislumbrar todo o conjunto que transforma aquele animal em uma pessoa única, inteira, com racionalidade e emoção.

Pois bem, este homem único, íntegro, com racionalidade e emoção, em um dado momento de sua vida, há de enfrentar as agruras do trabalho – seja ele um profissional liberal, um empregado ou um empregador, mas será sempre um trabalhador. Em algum momento de sua vida, este homem se colocará em conjunto com outras pessoas para o desenvolvimento pleno de um trabalho, que o dignificará sempre e em quaisquer situações. Caso assim não seja, alguém há de responder. Este alguém, nas hipóteses em

que a dignidade do empregado é ferida, será o empregador – seja ele uma pessoa física ou jurídica, mas será dele a responsabilidade pelo dano, em razão do nexo causal que há de ser sobejamente provado para que se possa, só então, apená-lo.

Ao contrário, porém, do que afirma Moraes¹⁰, não penso inexistir norma protetiva do mais íntimo do trabalhador, conquanto se possa com ela concordar quando diz não haver em nossa legislação nenhuma “norma específica referente à casuística do dano moral trabalhista”.

É verdade que não se fala **expressamente** acerca deste tema, nem se poderia abordar através de lei, qualquer **casuística trabalhista**, porquanto a lei deve ser o mais abstrata e geral possível, na medida em que ela é uma veste *prêt-à-porter*, enquanto a Justiça, é *haute couture*, conforme frase atribuída ao grande mestre Francesco Carnelutti. O fato é que o dano ao íntimo do obreiro se encontra plenamente açambarcado pelas normas protetivas consolidadas, civis e constitucionais, como já tive oportunidade de demonstrar acima, retornando à legislação, ao tratar especificamente da responsabilidade do empregador, pouco mais abaixo.

No que diz respeito à responsabilidade do empregador, penso que antes de açodadamente se a qualificar como objetiva ou subjetiva, é de se examinar

¹⁰MORAES, Gardênia Borges. **Dano moral nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p.89.

um *tercius gennus*, a responsabilidade social ou ética a que aludi nos conceitos, tendo em vista a obrigação da empresa de lisura em suas relações contratuais, em observância aos princípios da boa-fé, da razoabilidade e da proporcionalidade, respeitada a função social do contrato¹¹, mormente quando a avença em apreço é o contrato de trabalho. Tratando-se, o trabalhador, de um hipossuficiente, é ainda maior a obrigação do contratante de velar pela boa-fé e pela razoabilidade – por que não dizer pela urbanidade nas relações de trabalho? Esta responsabilidade social e ética do empregador torna imprescindível que se repense – e com a máxima urgência – os papéis dos atores das relações de trabalho: patrões, empregados, chefes, subordinados e até mesmo o papel do Estado na defesa da integridade – psicoemocional, inclusive – de cada um destes atores sociais.

Outrossim, pode-se pensar que a tese esposada pelo novel Código Civil brasileiro, no que diz respeito à responsabilidade objetiva, é aquela do risco criado, se realizada uma leitura mais desatenta do parágrafo único do art. 927¹², o que pode levar à conclusão de que a tese da responsabilidade social do empregador não se sustenta. Não podemos olvidar,

porém, que a teoria do risco leva em conta os fatos econômicos, sociais, políticos, culturais e até históricos, para a formação do Direito, de tal sorte que basta provar-se o nexa causal entre o dano e a ação tida por danosa¹³, para que se possa concluir pela imediata responsabilidade do empregador. Por mais que esta opção possa favorecer o empregado, há que se ter em mente, também, que tanto quanto a valorização social do trabalho, a livre iniciativa é também princípio constitucional e da sustentação das empresas depende a oferta de emprego, que sustenta grande parte da economia nacional. De tal sorte que a proteção ao trabalhador não pode e não deve jogar ao léu a proteção à indústria, ao comércio e aos serviços em geral.

Não há dúvidas de que, quando se trata de dano ao trabalhador, a teoria do risco, como a da responsabilidade social, leva em conta a sua hipossuficiência que a *contrario sensu*, se o empregado sofresse um dano em seu patrimônio psíquico ou moral, deveria produzir a prova não apenas do dano – o que já é difícil –, como também da culpa do agente. Seria apenas duplamente o lado, por si só, mais fraco da balança.

Vindo ao encontro desta proteção imaterial ao trabalhador, temos o exemplo pátrio da

¹¹SANTOS, Enoque Ribeiro. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. São Paulo: LTr, 2007.

¹²Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

¹³SANTOS, *op. cit.*, p.33.

Lei n. 10.224/2001, que pune o assédio sexual, impondo ao superior hierárquico que exige favores sexuais, detenção pelo prazo de um a dois anos e, à empresa, a obrigação de indenizar o dano extrapatrimonial provocado por um chefe em evidente abuso de sua autoridade. Se tal severidade é utilizada para punir o assédio sexual, da mesma forma há de ser visto o assédio moral, porquanto, em alguns casos, ainda mais danoso ao trabalhador, na medida em que deteriora a sua própria vontade, minando a força de sua personalidade.

Amparando, ainda, o trabalhador, temos não apenas a Consolidação das Leis do Trabalho, mas o Código Civil brasileiro, que prevê expressamente, no inciso III do art. 932, a responsabilidade do empregador “por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele”. Uma vez mais, portanto, fala-se na inegável responsabilidade do empregador pelos atos praticados por seus empregados.

E mais: colocando termo à discussão, o E. STF, por meio da Súmula n. 341 cristalizou: “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.”

Tratando-se, o assédio moral – *mobbing* – de ato comissivo, tendente a minar a capacidade do trabalhador, não se cogita nem mesmo da causalidade adequada, que poderia atuar como uma excludente de responsabilidade

patronal. Esta teoria destaca que não é qualquer ato ou condição que deve ser vista como causadora do dano, mas apenas e tão somente aquela que é apta a produzir o referido dano. Traduzindo em palavras bem mais acessíveis: não se pode pretender o suicídio, cortando os pulsos com o uso do **Prestobarba**. De tal sorte que o dano provocado pelo assédio moral deve ser consequência inexorável das atitudes do chefe ou colega de serviço, pois, como já vimos, o assédio moral – ao contrário do sexual – pode dar-se também de maneira horizontal.

Quando se fala, todavia, de *mobbing*, o ato é comissivo e eminentemente ilícito e, por isso mesmo, provoca o que a doutrina italiana chamou de *danno ingiusto*, porque imerecido. Ao falar em **imerecimento**, é necessário frisar que se trata de um dano ao qual o empregado prejudicado não deu causa; o prejudicado, na hipótese, nada fez para atrair a ira de seu algoz, assim entendido aquele que o assediou.

Casos típicos de assédio moral foram sentenciados em primeiro grau pelo MM. Juiz Leonardo Wandelli, na 1ª Vara do Trabalho de Curitiba/PR (9ª Região, Processo n. 12.142/2003) e por mim, quando julgando em Andradina/SP (15ª Região, Processo n. 276/2005), ainda substituta

Não apenas em nossas plagas, mas igualmente em outros países, o assédio moral sobre o trabalhador é objeto de preocupação.

O já citado artigo de Lucca Del Fratte nos traz um excerto de uma decisão judicial de Puglia (Itália), que vem exatamente ao encontro do aqui abordado, senão vejamos:

Una lettura della norma costituzionalmente orientata impone di ritenere inoperante il detto limite se la lesione ha riguardato valori della persona costituzionalmente garantiti: occorre considerare che nel caso in cui la lesione abbia inciso su un interesse costituzionalmente protetto la riparazione costituisce la forma minima di tutela.

Lá como cá, a dignidade da pessoa humana é princípio que permeia todo o ordenamento jurídico, bastando que se observem os primeiros artigos da Constituição da República Italiana e um dos parágrafos do art. 13, que dispõe: “È punita ogni violenza fisica e **morale** sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà.” (grifo nosso).

Interessante destacar que o art. 1º daquela Carta dispõe que se trata de uma República democrática **fundada no trabalho** e o artigo seguinte reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, tanto quanto sua formação social, onde **sua personalidade é desenvolvida**. Ou seja, tanto num como noutro país, a dignidade da pessoa humana tem relevo constitucional e permeia todo o ordenamento jurídico, abrangendo – lá textualmente – os direitos de desenvolvimento da própria personalidade, permitindo inferir-se que aqui não se trata pura e simplesmente da personalidade juridicamente con-

siderada, mas também da personalidade no conceito freudiano da expressão. De tal sorte que o equilíbrio emocional, como parte do desenvolvimento e consolidação da personalidade (aqui considerada no aspecto freudiano) conta com o amparo e a força protetiva da Constituição Federal.

Em nosso ordenamento jurídico, o inc. III do art. 5º da Carta Magna prevê que “ninguém será submetido a tortura nem a **tratamento** desumano ou **degradante**” (grifo nosso). Ouso defender que no instante em que a Carta Cidadã fala em **tratamento degradante**, abrange também tudo o que degrada moralmente o ser. Tanto que logo a seguir, no inciso V do mesmo artigo, prevê a possibilidade de indenização por dano moral.

Do conjunto de nossas normas, portanto, considerando desde a Constituição da República até a Consolidação das Leis do Trabalho, passando pelo Código Civil brasileiro, o que se tem é a proteção do bem-estar e da integridade tanto no aspecto físico como no psíquico e emocional. Daí é possível concluir pela responsabilidade de quem quer que agrida esta integridade, por si ou por quem tem a obrigação de por ela velar.

4 Conclusão

O assédio moral praticado por chefe (chamado de assédio vertical) ou colega de trabalho (conhecido por assédio horizontal), assim considerada aquela atitude destinada a dilapidar a força interna do trabalhador, aquele mote

que é capaz de o levar a planos mais elevados de sua vida profissional e pessoal, seja através de humilhações como instalar o trabalhador na **sala do javali**, obrigá-lo ao uso da **camiseta do mico** – conforme ementas acima transcritas –, elegê-lo **tartaruga**¹⁴ ou simplesmente deixá-lo exposto em um local, sem que nenhum serviço lhe seja atribuído, impõe ao trabalhador uma evidente lesão a seu patrimônio moral.

Este patrimônio, conquanto não expresso, não conceituado legalmente, encontra defesa no ordenamento jurídico nacional desde a CF até leis posteriores que buscaram a defesa da intimidade do trabalhador vedando, por exemplo, a revista íntima nas funcionárias (inc. VI do art. 373-A, inserido na CLT por meio da Lei n. 9.799, de 26.5.1999) e transformando o assédio sexual em crime, punível com detenção de um a dois anos, a par da indenização que pode ser buscada por meio de ação trabalhista.

Havendo amparo a esta integridade psicomoral, patente se torna a necessidade de buscar quem responda pela ofensa a tal

integridade. Esta busca termina na responsabilização do empregador, em vista da função social do contrato, que lhe impõe responsabilidade ética, também chamada responsabilidade social pelos danos causados por seus empregados e a seus empregados. É que servindo, estes trabalhadores, à satisfação econômica, ao proveito econômico da empresa, a esta se impõe a obrigação de por eles velar – e não apenas por sua integridade física, mas também pela psíquica, moral e emocional.

E por falar em emoção, impossível não se emocionar com a ementa abaixo transcrita, conquanto o autor não tenha logrado êxito em seu insurgimento. Nesta decisão, fica patente o entendimento da Corte Regional no pertinente à responsabilidade do empregador pelo dano decorrente do assédio moral ao qual se submeteu um empregado seu.

DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL SOFRIDO PELO EMPREGADO NO AMBIENTE DE TRABALHO.

Considerando-se que o empregador assume os riscos da

¹⁴Vide ementa da lavra do eminente Desembargador Federal do Trabalho, Dr. José Antonio Pancotti: “ELEIÇÃO” DO “EMPREGADO TARTARUGA”. ATO PATRONAL CONSTRANGEDOR É OFENSIVO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - EXPOSIÇÃO DO EMPREGADO A RIDÍCULO E A VEXAME. REPARAÇÃO POR DANO MORAL. VIABILIDADE. Afronta a dignidade da pessoa humana a instituição, pela empresa, de “eleição” mensal de “empregado tartaruga”, para assim designar pejorativamente aquele trabalhador que cometeu atrasos no horário de entrada nos serviços, expondo o empregado “eleito” ao ridículo, além de colocá-lo em situação vexatória perante os demais colegas de trabalho. Louvável seria o empregador instituir mecanismos para estimular ou incentivar os seus empregados à assiduidade e à maior produtividade, sem causar-lhes constrangimentos no ambiente de trabalho. Pedido de reparação por dano moral que se acolhe. Recurso ordinário do empregado a que se dá provimento.” (Proc. TRT 15ª 029389/2001).

atividade econômica e dirige a prestação pessoal de serviços (art. 2º da CLT), e considerando-se, ainda, que nosso ordenamento jurídico estabelece que o empregador é responsável pela reparação civil, por atos de seus empregados, no exercício do trabalho que lhes competir ou em razão dele (art. 932, III, do C.C), **é inequívoca a responsabilidade do empregador pela reparação patrimonial ao dano sofrido pelo trabalhador que vier a ser submetido ao assédio moral, porquanto a sua culpa pode se configurar até mesmo na sua negligência, que se concretiza pela omissão no controle das atividades desenvolvidas na empresa.** Contudo, no presente caso, há de se destacar que, muito embora o reclamante tenha alegado que foi isolado no ambiente de trabalho, o depoimento da única testemunha ouvida nos autos não se mostra suficiente para confirmar o assédio moral a que teria sido submetido o reclamante. Recurso ordinário não-provido. (Proc. TRT/15ª 01251-2002-095-15-00-7 - Rel. Des. Fed. do Trabalho, Dr. Lorival Ferreira dos Santos). (destaquei).

A celeuma acerca da aplicação da teoria do risco e, em consequência, a utilização pura e simples das teses de responsabilidade objetiva do empregador, a par de significar enorme amparo ao trabalhador, não se sustenta em face da responsabilidade social, porquanto esta a meu ver, é mais justa. Com efeito, a análise conjuntural apontada por Santos não abandona a proteção ao tra-

balhador, antes leva idêntica proteção à empresa, tendo em vista que a **saúde** da empresa pressupõe manutenção de trabalhadores em seus postos de trabalho e alia os princípios constitucionais de valorização social do trabalho e da livre iniciativa, que igualmente são a base da ordem econômica, a teor do art. 170 da *Lex Major*, o qual determina, ainda, a observância ao princípio da propriedade privada e sua função social.

Assim, a responsabilidade social, que leva em conta estes fatores e a função social do contrato, atende às necessidades de proteção ao obreiro e de não desamparo à empresa, porquanto a defesa e a ampliação dos postos de trabalho não devem abandonar a mente do Estado nem do operador do Direito.

Venho defendendo há algum tempo que o principal direito, aquele que se pode dizer primordial, basilar do ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direito, é o de ser feliz, buscando cada um sua felicidade por todos os meios possíveis, lícitos e éticos. Imputar ao empregador a responsabilidade por este tipo de lesão, portanto, é garantir ao empregado o seu direito de buscar, da maneira apontada, sua felicidade. Com efeito, gente feliz produz e é capaz de fazer um país melhor.

Assim seja.

5 Referências

ALMEIDA, Amador Paes de. **CLT comentada**. São Paulo: Saraiva, 2002.

ALPA, Guido (Org.). *Diritto privato comparato: istituti e problemi*. 3. ed. Roma: Laterza, 2002.

_____. *Lineamenti di diritto contrattuale.: In: Diritto privato comparato: istituti e problemi*. 3. ed. Roma: Laterza, 2002.

ANNUNZIATA, Arcangelo Giuseppe. *Danno esistenziale Del lavoratore per fatto imputabile all'attività condotta del datore*. Cassazione civile, sez. Lavoro, sentenza 07.03.2007. Disponível em: <<http://www.altalex.com/index.php?idstr=42&idnot=37507>>. Acesso em: 16 jul. 2007.

BELMONTE. Alexandre Agra. **Instituições civis no direito do trabalho**: curso de direito civil aplicado ao direito do trabalho. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BRASIL Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Disponível em: <<http://www.trt15.gov.br/consulta/owa/wPesquisaJurisprudencia>>.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 11. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso (Org.). **Direito do trabalho contemporâneo**: flexibilização e efetividade. São Paulo: LTr, 2003.

DELFRATTE, Lucca. *L'evoluzione del concetto di danno risarcibile nel diritto delle amministrazioni pubbliche. Oltre i confini della mera patrimonialità*. Disponível em: <<http://www.noccioli.it/newsletter/newsletter46.htm>>. Acesso em: 16 jul. 2007.

FALBO, Ricardo Nery. **Cidadania e violência no judiciário brasileiro**: uma análise da liberdade individual. Porto Alegre: Sérgio Fabris Ed., 2002.

GAUDENZI, Andréa Sirotti. *Introduzione al concetto di "danni punitivi"*. Disponível em: <<http://www.diritto.it/materiale/civile/gaudenzi1.html>>. Acesso em: 14 jul. 2007.

GUEDES, Márcia Novaes. **Assédio moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores**. Disponível em: <http://www.assediomoral.org/site/biblio/MD_01.php>. Acesso em: 14 jul. 2007.

_____. **Mobbing no hospital**: quando a vítima é o médico e a condenação judicial da racionalidade perversa. Disponível em: <<http://www.amatra15.org.br>>. Acesso em: 14 jul. 2007.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Manual de Direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

- LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1960.
- LUCARINO, Alessandra. *Responsabilità e risarcimento dei danni in seguito al trattamento dei dati personali*. Disponível em: <<http://www.privacy.it/lucarino02.html>>. Acesso em: 15 jul. 2007.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários à CLT**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- MORAES, Gardênia Borges. **Dano moral nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.
- PAULA, Carolina Bellini Arantes. **As excludentes de responsabilidade civil objetiva**. São Paulo: Atlas, 2007.
- NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- _____. **Constituição federal comentada e legislação constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- SANTOS, Enoque Ribeiro. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. São Paulo: LTr, 2007.
- SABETTA, Sérgio. *Danno biologico nel mobbing come perdita di chances*. Disponível em: <<http://www.altalex.com/index.php?idstr=66&idnot=1267>>. Acesso em: 15 jul. 2007.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- SAVOIA, Frank Anthony. *Small claims: inadempimento contrattuale e danno esistenziale*. Disponível em: <<http://www.giuridicamente.com/small.html>>. Acesso em: 16 jul. 2007.
- TODESCHINI, Nicola. *Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale: distinzione e tentativi di superamento*. Disponível em: <http://www.assilearning.it/todeschini/responsabilita_contrattuale.htm>. Acesso em: 16 jul. 2007.
- VIOLA, Luigi. *Truffa contrattuale e danno esistenziale*. Disponível em: <<http://www.filodiritto.com/diritto/privato/civile/truffaedannoesistenzaleviola.htm>>. Acesso em: 15 jul. 2007.
- _____. *Mobbing: Inquadramento giuridico e problematiche interpretative*. Disponível em: <<http://www.diritto-in-rete.com/articolo.asp?id=350>>. Acesso em: 15 jul. 2007.
- ZENO-ZENCOVICH, Vincenzo. *La responsabilità civile. In: Diritto privato comparato: istituti e problemi*. 3. ed. Roma: Laterza, 2002