

BREVES ANOTAÇÕES SOBRE ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO

CARMEN IZABEL CENTENA GONZALEZ*

SUMÁRIO: Introdução: linhas gerais da reparação por dano moral no âmbito das relações laborais; 1 Caracterização do dano moral e assédio moral no trabalho: natureza jurídica; 2 Ônus da prova do dano extrapatrimonial; 3 Quantificação da indenização por dano moral; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO: LINHAS GERAIS DA REPARAÇÃO POR DANO MORAL NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES LABORAIS

O respeito à dignidade da pessoa humana está consagrado em todas as nações democráticas, tendo sido alçado à comando jurídico na Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pelas Nações Unidas, em 1948, constando no seu artigo 1º: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos”.

Os organismos internacionais, como a OIT – Organização Internacional do Trabalho – têm se debruçado sobre o tema sendo de destacar a Convenção 111 que define no art. 5º, I, que “As medidas especiais de proteção ou de assistência previstas em outras convenções ou recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho não são consideradas como discriminação. Qualquer distinção, exclusão ou preferência, com base em qualificações exigidas para um determinado emprego, não será considerada como discriminação”. Em outras palavras, não são discriminatórias as distinções que sejam legitimamente justificáveis.

No Brasil, a Constituição de 1988 consagra em seu art. 1º, III, que é a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República e a reparação por dano moral encontra respaldo expresso no art. 5º, X, segundo o qual são “[...] invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação”.

1 CARACTERIZAÇÃO DO DANO MORAL E ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO: NATUREZA JURÍDICA

A caracterização do dano moral e, em especial, daquele decorrente de assédio moral no âmbito da relação de trabalho é tarefa árdua, justamente pela sua aparente imaterialização.

* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

Daí que, exatamente por não reduzir o patrimônio pessoal da vítima (donde o prejuízo não pode ser desde logo quantificado ou verificável – ao contrário do dano patrimonial) parece razoável que se possa distinguir o dano não patrimonial do patrimonial pelos seus efeitos e não pelo dano (prejuízo) propriamente.

Nessa perspectiva, o dano moral não pode ser qualificado como a lesão de um direito não patrimonial, ideal, que não possa ser mensurado economicamente, e vinculado a violações a direitos da personalidade do ser humano.

A personalidade, por sua vez, pode ser definida, “como uma suscetibilidade de ser titular de direitos e obrigações jurídicas” e “a personalidade, se não se identifica com os direitos e com as obrigações jurídicas, constitui precondição deles, ou seja, o seu fundamento e pressuposto”, segundo Adriano de Cupis, citado por Paulo de Tarso Vieira Sanseverino (2010).

Na lição de Pedro Romano Martinez (2010)

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.

Salienta que o legislador não atribui direitos de personalidade, mas os consagra, porquanto próprios da pessoa humana.

Por serem inerentes à própria personalidade, tais direitos são intransmissíveis, indisponíveis e irrenunciáveis, direitos naturais consagrados pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, e se destinam a preencher, dar conteúdo, à personalidade humana, como a vida, a integridade física e psíquica, liberdade, honra, privacidade, etc.

A relação entre o princípio da dignidade humana e o dano moral é estabelecida por Maria Celina Bodin de Moraes (2009) ao afirmar que

[...] o dano moral tem como causa a injusta violação a uma situação jurídica subjetiva extrapatrimonial, protegida pelo ordenamento jurídico através da cláusula geral de tutela da personalidade, que foi instituída e tem sua fonte na Constituição Federal, em particular e diretamente decorrente do princípio (fundante) da dignidade da pessoa humana (também identificado com o princípio geral de respeito à dignidade humana).

Nessa perspectiva, não há danos não patrimoniais fora das violações aos direitos da personalidade, ínsitos à condição humana, e tais danos são passíveis de indenização nas hipóteses em que haja ofensa a esses direitos fundamentais. Para essa autora, o dano é considerado moral quando “[...]os efeitos da ação, embora não repercutam na órbita de seu patrimônio material,

originam angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas”.

Tratando mais especificamente do assédio moral no âmbito das relações de trabalho, Sônia A. C. Mascaro Nascimento (2004), opina que este

[...] caracteriza-se por ser uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psíquica, de forma repetitiva e prolongada, e que expõe o trabalhador a situações humilhantes e constrangedoras, capazes de causar ofensa à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica, e que tenha por efeito excluir a posição do empregado no emprego ou deteriorar o ambiente de trabalho, durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções.

Esta característica específica do abuso, que consiste na sua repetição, já havia sido citada pela psiquiatra francesa, Marie-France Hirigoyen (2011), que define o fenômeno do assédio moral no trabalho por

[...] qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho.

Para Sebastião Geraldo de Oliveira (2011) assédio moral no trabalho é

[...] o comportamento do empregador, seus prepostos ou colegas de trabalho, que exponha o empregado a reiteradas situações constrangedoras, humilhantes ou abusivas, fora dos limites normais do poder diretivo, causando degradação do ambiente laboral, aviltamento à dignidade da pessoa humana ou adoecimento de natureza ocupacional.

Portanto, além de se estar diante de uma lesão extrapatrimonial, converge a doutrina em reconhecer sua concretização vinculada de regra à repetição ou sistematização de atos ou abusos em uma relação de subordinação.

Quanto à sua natureza jurídica pode-se afirmar que é extracontratual a responsabilidade civil que emerge prática de assédio moral no trabalho, porquanto decorre da violação de um direito personalíssimo da vítima.

Em suma, o dano moral tem natureza jurídica extracontratual e o fenômeno se caracteriza pelo constrangimento que alguém ilicitamente impõe a outrem, causando lesão a direito personalíssimo e, no âmbito laboral especificamente, se verifica de regra pela prática de agressões, veladas ou não, sistematicamente repetidas ao longo do tempo, ligadas entre si, que têm como resultado a destabilização do trabalhador, com consequências nefastas que se podem manifestar em nível psíquico e/ou físico.

Quanto à origem do ato ilícito, Leymann, citado por Marie-France Hirigoyen (2011) examinando o fenômeno identificou a existência de assédios com

distintos vetores (ascendentes, descendentes ou horizontais) dentro da estrutura da empresa, classificando a ação lesiva em categorias daí decorrentes: assédio moral vertical descendente, ocorre quando o ato é praticado pelo superior hierárquico; assédio moral horizontal, quando a agressão é praticada por quem detém o mesmo nível hierárquico da vítima; assédio moral ascendente, quando a prática se inverte e são os subordinados quem agredem o superior hierárquico; e assédio moral misto, combinado ou transversal, quando praticado por agentes de variados níveis de hierarquia.

No assédio vertical descendente, o superior hierárquico abusa do poder diretivo visando o constrangimento e humilhação de seu(s) subordinado(s), ou pretendendo de forma obtusa, melhoria na consecução de metas da empresa. No assédio horizontal, os colegas se unem para desestabilizar outro(s) empregado(s), de modo geral por inveja ou discriminação por motivos de raça, ideologia, religião. No assédio moral ascendente, um subordinado ou grupo de colegas humilha e constrange o chefe por considerar, por exemplo, que outra pessoa é quem deveria chefiar o setor e, por fim, o assédio moral misto, combinado ou transversal, se dá quando os colegas e o chefe, ou pelo menos com o beneplácito deste, se unem para constranger alguém com o objetivo de excluí-lo do grupo de trabalho ou mesmo da empresa.

Quanto à motivação da conduta pode-se classificar o assédio moral em emocional, estratégico ou institucional: a) o assédio moral emocional, ou individual, quando praticado por um agressor visando a desestabilizar a vítima; b) o assédio moral estratégico, utilizado pelo empregador para obter o afastamento do trabalhador ao arrepio da lei; c) o assédio moral institucional, utilizado pelo empregador na gestão de recursos humanos.

Como elemento comum, a par do objetivo de exclusão da vítima de assédio moral no trabalho, se pode afirmar que é o modo de conduta, que se caracteriza pela agressão, constrangendo-a e produzindo-lhe sentimentos de desvalia, humilhação, afetando sobremaneira a sua auto estima e amor próprio, bem assim a sua saúde física e mental, comumente acometida de doenças psicossomáticas, chegando em alguns casos, ao suicídio.

O assédio moral no trabalho, portanto, se verifica quando o trabalhador é exposto a situações humilhantes, vexatórias ou constrangedoras, repetitivas e prolongadas, durante a jornada de trabalho, no exercício de suas funções. Em muitos casos, essas situações, se fossem isoladas, seriam irrelevantes, ou mesmo toleráveis. Entretanto, por estarem ligadas entre si (objetivo convergente), elas se tornam não apenas juridicamente relevantes como também mais graves do que outras que poderiam parecer, à primeira vista, mais ofensivas. Em princípio, somente se pode falar em assédio moral quando há repetição dos ataques, pois, de regra, uma agressão isolada não pode ser qualificada como tal.

Pode-se afirmar, assim, que o assédio moral no trabalho (*mobbing*, na já clássica expressão na língua inglesa) se caracteriza pela conduta abusiva,

seja do empregador aproveitando-se da superioridade hierárquica que lhe é inerente tendo por objetivo a melhoria de metas estabelecidas ou simplesmente para humilhar e constranger seus subordinados; seja dos colegas visando a excluir um do grupo (colega ou superior hierárquico), com motivação que pode decorrer da inveja, por competição, ou por odiosa discriminação.

2 ÔNUS DA PROVA DO DANO EXTRAPATRIMONIAL

Inequivocamente o dano patrimonial deve ser provado pela vítima. E o dano moral? Como se resolve a questão do ônus da prova no que se refere ao dano não patrimonial? A indenização por dano extrapatrimonial prescinde da prova do prejuízo, sendo suficiente a demonstração da violação aos direitos de personalidade da vítima?

Em relação aos fatos propriamente ditos, no direito brasileiro não parece haver dúvida que seguem a regra ordinária da distribuição do encargo probatório, incumbindo à parte que o alega, *ex vi* do art. 331, I, do Código de Processo Civil combinado com o art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho.

E quanto ao prejuízo? Segundo Sergio Cavaliere, citado por Paulo de Tarso Vieira Sanseverino (2010):

Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras de experiência comum; provado que a vítima teve o seu nome aviltado, ou a sua imagem vilipendiada; nada mais ser-lhe-á exigido provar, por isso que o dano moral está *in re ipsa*; decorre inexoravelmente da gravidade do próprio fato ofensivo, de sorte que, prova o fato, provado está o dano moral.

Assim, em relação ao ônus da prova, se pode afirmar que a indenização por dano moral no âmbito das relações laborais se justifica sempre que comprovado que o empregado foi atingido em sua esfera de valores extrapatrimonial (sendo dele o ônus da prova do fato alegado). Ou seja, o pressuposto básico do cabimento da reparação do dano moral é a ofensa ou violação a um direito da personalidade do trabalhador. Portanto, demonstrado o assédio moral no trabalho, com o respectivonexo de causalidade entre a ação culposa do empregador e o dano sofrido pelo trabalhador, tendo sido exposto a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas, durante a jornada de trabalho ou no exercício das suas funções profissionais, caberá a indenização por dano moral, não havendo necessidade de prova do prejuízo, porquanto este é presumido.

3 QUANTIFICAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

Questão não menos tormentosa é a da quantificação da indenização por dano extrapatrimonial e os critérios para sua definição.

Explica Maria Celina Bodin de Moraes (2009):

[...] se, para o dano patrimonial, permanece válida a expressão das “perdas e danos”, que está a significar os danos emergentes e os lucros cessantes, para o dano moral, a liquidação fica exclusivamente ao arbítrio do juiz, não estando ele adstrito a qualquer limite legal ou tarifa pré-fixada. Com efeito, a amplitude do dispositivo constitucional acerca da indenização por dano moral fez com que, tanto em doutrina como na jurisprudência, viessem a ser inconstitucionais todos os limites previstos em lei para tal reparação.

De fato, o magistrado tem liberdade para fixar os valores da indenização por dano moral, respeitados, obviamente, os limites do pedido, não estando adstrito a critérios legalmente fixados, porquanto inexistentes, devendo observar o grau de culpabilidade do agente, a eventual culpa concorrente da vítima, a gravidade do ato ilícito, a intensidade dessa conduta, a repercussão do dano, as condições familiares, culturais e socioeconômicas da vítima e do agressor, e as demais circunstâncias do caso.

Ainda é de se indagar se a questão da quantificação da indenização por dano moral está atrelada à reparação integral, como ocorre na valoração da indenização do dano patrimonial. Do exame do conteúdo das decisões judiciais, se verifica que os tribunais brasileiros têm utilizado o princípio da reparação integral, ainda que implicitamente, isto é, sem mencionar expressamente dito princípio. Conforme leciona Paulo de Tarso Vieira Sanseverino (2010),

[...] a indenização pecuniária, efetivamente, não terá função compensatória, como ocorre no ressarcimento dos danos patrimoniais, mas satisfatória, em face da ausência de conteúdo econômico dos prejuízos extrapatrimoniais, o que não impede uma aplicação mitigada do princípio da reparação integral, considerando-se a sua tríplice função (reparatória, indenitória e concretizadora): todo o dano; não mais do que o dano; avaliação concreta dos prejuízos.

Nessa perspectiva, não caberia mesmo cogitar de tabelas ou tarifamento indenizatório dos danos extrapatrimoniais, em face da incompatibilidade com as três funções supramencionadas, de modo particular a que estabelece que o valor fixado decorra de avaliação dos prejuízos sofridos. Isso, entretanto, não deve impedir que se obtenha igualdade de tratamento no arbitramento dessas indenizações para casos semelhantes, ainda que não pré fixadas, observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade a fim de que os valores fixados não sejam excessivamente altos ou demasiadamente parcos,

considerada a extensão dos prejuízos sofridos. Ainda, o arbitramento da indenização, na perspectiva da reparação integral, deve evitar o enriquecimento sem causa da vítima, bem assim a condenação irrisória que não chegue a molestar o ofensor.

CONCLUSÃO

O assédio moral no trabalho tem natureza jurídica extracontratual e se caracteriza pela conduta abusiva do empregador ou dos colegas de trabalho, causando lesão a direito personalíssimo, com consequências nefastas que se podem manifestar na vítima em nível psíquico e/ou físico.

Demonstrado o assédio moral no trabalho, com o respectivonexo de causalidade entre a ação culposa do empregador e o dano sofrido pelo trabalhador, caberá a indenização por dano moral, não havendo necessidade de prova do prejuízo, porquanto este é presumido.

Para a atribuição do valor da indenização por dano moral, leva -se em conta a reprovação da conduta do agente, a eventual culpa concorrente da vítima, a gravidade do ato ilícito, a intensidade dessa conduta, a repercussão do dano e as condições familiares, culturais e socioeconômicas da vítima e agressor, além das demais circunstâncias do caso.

REFERÊNCIAS

- HIRIGOYEN, Marie-France. *Assédio Moral: a violência perversa no cotidiano*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.
- HIRIGOYEN, Marie-France. *Mal Estar no Trabalho: redefinindo o assédio moral*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.
- MARTINEZ, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*. 5. ed., Coimbra: Almedina, 2010.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à Pessoa Humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- NASCIMENTO, Sônia A. C. Mascaro. O Assédio Moral no Ambiente do Trabalho. *Jus Navegandi*, Teresina, ano 9, nº 371, 13 jul. 2004. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5433>. Acesso em: 29 nov. 2011.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Proteção à Saúde do Trabalhador*. 6. ed., São Paulo: LTr, 2011.
- PEREIRA, Rita Garcia. *Mobbing ou Assédio Moral no Trabalho: contributo para a sua conceptualização*. Coimbra: Coimbra, 2009.
- SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da Reparação Integral: indenização no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2010.