

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

Eduardo Santos Pozza

**A REPARAÇÃO DO ASSÉDIO MORAL SOFRIDO PELO
EMPREGADO NA RELAÇÃO DE TRABALHO**

Porto Alegre

2011

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

Eduardo Santos Pozza

**A REPARAÇÃO DO ASSÉDIO MORAL SOFRIDO PELO EMPREGADO NA
RELAÇÃO DE TRABALHO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Econômico e do Trabalho, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

**Orientador: Prof.º Francisco Rossal
de Araújo**

Porto Alegre

2011

RESUMO

O presente trabalho aborda a temática do assédio moral na relação de trabalho, e como atualmente a doutrina e a jurisprudência tem encarado esse tema, que está intrinsecamente ligado ao princípio-base do nosso ordenamento jurídico: a dignidade da pessoa humana. Nesse ínterim, procura-se delimitar até que ponto as condutas dos empregadores podem ser admitidas. Para, assim, poder caracterizar o assédio moral. Dessa forma, o ato que gera o dano moral tem que ser potencialmente lesivo para violar um direito inerente à personalidade humana. Assim, todas as medidas de constrangimento no ambiente de trabalho, em especial o assédio moral, afrontam a dignidade da pessoa humana evocada em nossa constituição, e, claramente, demonstram o excesso do poder diretivo do empregador. A carência de legislação específica e a prática reiterada do assédio moral pelas empresas, ademais, fez com que o tema fosse debatido amplamente no judiciário trabalhista, o que possibilitou a construção de uma vasta e rica jurisprudência sobre o assunto. Depois de posicionamentos divergentes, com a Emenda Constitucional n. 45 é pacífico o entendimento que a competência para julgar as ações que requeiram alguma indenização por dano moral decorrente da relação de trabalho é da Justiça do Trabalho. A quantificação do dano moral também levanta muitos debates, ainda mais porque a justa indenização só poderá ser considerada perante o caso concreto, visto que a sua reparação deve ter uma dupla função: a punição do agressor e a indenização satisfatória ao agredido.

Palavras-chave: Assédio moral. Reparação do assédio moral. Dano moral. Dignidade da pessoa humana. Direitos de personalidade. Responsabilidade civil.

ABSTRACT

This essay addresses the issue of harassment in the working relationship, and how the doctrine and jurisprudence has viewed this subject nowadays, which is deeply linked to the basic principle of our legal system: the dignity of the human being. Meanwhile, we try to outline up to what point the employers' conduct may be admitted, so we be able to characterize it as harass. Therefore, the act that generates moral abuse has to be potentially harmful to violate an inherent right of the human personality. So, all kinds of embarrassment in the workplace, particularly the moral harassment, defy the human dignity mentioned in our constitution, and clearly demonstrate the directive power of the employer. The lack of a specific legislation and the repeatedly use of harassment by the companies, moreover, caused the issue be over debated in the labor related judiciary, which enabled the construction of a vast and rich jurisprudence on the subject. After divergent points of view, in the Constitutional Amendment number 45 it is established the knowledge that the jurisdiction over the lawsuits that require some compensation for moral damage resulting from the employment relationship is of the Labor Court. The quantification of the moral abuse also raises many debates, especially because a fair compensation can only be considered for an established case since its damage award must have a double function: the punishment of the offender and a satisfactory compensation to the abused.

Key words: Moral Harassment. Repair of Harassment. Moral damages. Human dignity. Human rights. Civil liability.

LISTA DE ABREVIATURAS

| | | |
|------|---|--|
| Ac. | - | Acórdão |
| Art. | - | Artigo |
| CF | - | Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 |
| CLT | - | Consolidação das Leis do Trabalho – Decreto-Lei n.º 5.452/43 |
| RO | - | Recurso Ordinário |
| RR | - | Recurso de Revista |
| RT | - | Reclamatória Trabalhista |
| STF | - | Supremo Tribunal Federal |
| TRT | - | Tribunal Regional do Trabalho |
| TST | - | Tribunal Superior do Trabalho |

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO..... | 8 |
| 1 DO DANO MORAL NA RELAÇÃO DE TRABALHO..... | 10 |
| 1.1 A dignidade da pessoa humana..... | 10 |
| 1.1.1 Definição..... | 11 |
| 1.1.2 A dignidade da pessoa humana do trabalhador..... | 14 |
| 1.2 Os direitos de personalidade..... | 17 |
| 1.2.1 Definição..... | 18 |
| 1.2.2 Características..... | 20 |
| 1.2.3 Proteção da personalidade no direito do trabalho..... | 21 |
| 1.3 O dano moral..... | 24 |
| 1.3.1 A responsabilidade civil..... | 25 |
| 1.3.1.1 O dano..... | 25 |
| 1.3.1.2 Definição de responsabilidade civil..... | 27 |
| 1.3.1.3 Responsabilidade civil do empregador..... | 29 |
| 1.3.2 Definição de dano moral..... | 30 |
| 1.3.3 Do dano moral decorrente da relação trabalhista..... | 32 |
| 2 O ASSÉDIO MORAL SOFRIDO PELO EMPREGADO..... | 36 |
| 2.1 O abuso do poder diretivo..... | 36 |
| 2.2 O assédio moral..... | 38 |
| 2.2.1 Conceito..... | 38 |
| 2.2.2 Características..... | 42 |
| 2.2.3 Atitudes que configuram o assédio moral..... | 44 |
| 2.2.4 Modalidades..... | 47 |
| 2.2.4.1 Vertical..... | 47 |
| 2.2.4.2 Horizontal..... | 48 |
| 2.2.4.3 Misto..... | 48 |
| 2.2.4.4 Assédio moral estratégico..... | 49 |

| | |
|--|-----------|
| 3. A REPARAÇÃO DO DANO MORAL DECORRENTE DA RELAÇÃO DE TRABALHO..... | 51 |
| 3.1 Competência..... | 51 |
| 3.1.1 Competência material da Justiça do Trabalho..... | 52 |
| 3.1.2 Competência da Justiça do Trabalho para apreciar o dano moral..... | 53 |
| 3.2 Da prova do dano moral..... | 55 |
| 3.2.1 Da prova ilícita..... | 58 |
| 3.3 Da reparação do dano moral..... | 62 |
| 3.3.1 Natureza jurídica da reparação..... | 64 |
| 3.3.2 Formas de reparação..... | 65 |
| 3.3.2.1 Pecuniária..... | 65 |
| 3.3.2.2 <i>In natura</i> | 66 |
| 3.3.3 Fixação do <i>quantum</i> | 67 |
| 3.4 Da prescrição do dano moral decorrente da relação de trabalho..... | 72 |
| 3.4.1 A corrente civilista..... | 73 |
| 3.4.2 A corrente trabalhista..... | 76 |
| CONCLUSÃO..... | 79 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 82 |

INTRODUÇÃO

O dano moral faz parte do cotidiano da Justiça do Trabalho, visto que a cada dia surgem situações novas sobre esse instituto, exigindo que, diariamente, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, evoluam sobre a análise do dano moral. Nesse ínterim, a tendência do moderno estudo da proteção ao empregado tende, na atualidade, para um deslocamento no sentido de abranger não apenas sua vida, saúde e integridade física, mas também os bens morais e dignidade da pessoa humana como um valor maior no nosso ordenamento jurídico.

Na redação do novo Código Civil, em 2002, foram regulados os direitos de personalidade, consagrando, por conseguinte, a reparação do dano moral, além de atualizar os institutos da responsabilidade civil. Fato este que trouxe novos desafios para a reparação do dano moral, em especial pela sua aplicação subsidiária no Direito do Trabalho com base no art. 8º da CLT.

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 45/04, foi alterada a estrutura do Poder Judiciário, visto que ela dilatou significativamente a competência da Justiça do Trabalho, ao modificar o cerne da competência, que era a relação de emprego, para as controvérsias oriundas da relação de trabalho. Assim sendo, a partir da nova redação do texto constitucional, praticamente todas as lides decorrentes do trabalho devem ser apreciadas por essa Justiça Especializada.

Além disso, diante da natural dinâmica social que permeia a relação de emprego, agravado pelo forte impacto da globalização e a conseqüente busca desenfreada pelo lucro, apresenta a cada dia novas hipóteses que geram o dano moral no ambiente de trabalho, tendo como destaque nesse rol de situações o assédio moral.

A presente pesquisa se propõe a uma análise do fenômeno do assédio moral na relação de trabalho, pois ele se constitui de uma série de atos cuja tipificação ainda não está definida em leis, apenas em construções jurisprudenciais e doutrinárias.

Para tanto, foi utilizado o método dedutivo e, como técnicas de pesquisa, a documental, através da análise da legislação, da jurisprudência e de literatura pertinente.

Este trabalho tem como objetivo estudar o tema da reparação do assédio moral

sofrido pelo empregado na relação de trabalho, relacionado à definição de dano moral à luz do princípio da dignidade da pessoa humana e dos direitos de personalidade. É objetivo deste trabalho também discutir as questões processuais relacionadas a esse tema, como a competência, a prescrição, a admissão de provas e a fixação da indenização da reparação por danos morais.

Será dividido o estudo em três partes.

No primeiro capítulo, serão estudados os institutos da responsabilidade civil e do dano moral vinculados à relação de trabalho, apresentando a doutrina e a jurisprudência mais significativa sobre a matéria, ao abordar a reparação deste tipo de dano sob o prisma da proteção à dignidade da pessoa humana, destacando a indubitável função social da sua reparação.

O segundo capítulo versa sobre o conceito de assédio moral através das construções doutrinárias e jurisprudenciais existentes, como contraponto a ausência de legislação sobre o assunto. Serão elencadas e diferenciadas, além disso, as condutas que caracterizam o assédio moral em relação àquelas que estão dentro das prerrogativas do *jus variandi* do empregador.

Por fim, o último capítulo faz alusão ao tema sob a esfera do processo do trabalho, pois ainda são acirradas as discussões sobre a competência material da Justiça do Trabalho, prescrição, prova do dano moral e critérios para fixação do valor da reparação. Por isso, será demonstrado como o nosso ordenamento jurídico trata o dano moral decorrente da relação de trabalho, através da apresentação de divergentes posições acerca da competência, em especial após a entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 45/04, e da prescrição cabíveis nas ações trabalhistas que versem sobre este tipo de dano. Analisar-se-á, também, a questão das provas admitidas no dano moral, principalmente no que tange ao cabimento ou não da sua ilicitude, e a dificuldade da fixação do valor de indenização nas ações de danos morais.

1 DO DANO MORAL NA RELAÇÃO TRABALHISTA

No primeiro capítulo, será analisada a construção do conceito de dano moral e a sua pertinência na relação de trabalho, através do entendimento do princípio da dignidade da pessoa humana como o princípio fundamental e orientador de todo o nosso ordenamento jurídico. Estudar-se-á também, nesta seara, a importância dos direitos de personalidade para a proteção do empregado contra a violência psicológica do empregador, em especial, o assédio moral.

1.1 A dignidade da pessoa humana

Estabelecer o significado da dignidade da pessoa humana constitui tarefa difícil, considerando que se trata de termo de contorno vago. Por isso, para chegar-se à definição de dignidade da pessoa humana é preciso, inegavelmente, rememorar a sua construção.

O seu surgimento eclode diante dos horrores ocorridos na Segunda Guerra Mundial, que alertaram o mundo para a necessidade de novos cuidados na esfera do Direito. Concluiu-se, desse evento histórico, que a dignidade da pessoa humana deve ser objeto de todos, ou seja, deve ser construída na coletividade. Nesse ínterim é que Rizzatto Nunes afirma que a dignidade da pessoa humana foi uma conquista da razão ético-jurídica:

Está mais do que na hora do operador do direito passar a gerir sua atuação social pautado no princípio fundamental estampado no Texto Constitucional. A dignidade é um 'verdadeiro supraprincípio constitucional' que ilumina a todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais e por isso o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana não pode ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação

ou criação de normas jurídicas.¹

Dessa forma, a evolução do conceito de dignidade humana decorre do próprio progresso humano, determinando a emergência de novas demandas em virtude do inevitável processo de luta dos povos pela conquista de maiores e mais elevados espaços de dignidade no mundo atual. Consequentemente, segundo Joaquín Herrera Flores², o avanço civilizacional passa a exigir, nas relações interpessoais, novas posturas e novos comportamentos, mais compatíveis com um outro mundo, no qual a dignidade assume um papel central.

O plano da intimidade de cada pessoa humana, por conseguinte, passa a ser objeto de proteção por parte do Estado, na perspectiva da renovação e reconstrução conceitual do tema da reparação civil dos danos à pessoa, abrangendo todos os aspectos da vida. Nesse sentido, assim assevera Judith Martins Costa:

Integram e concretizam a dignidade humana, no campo da responsabilidade civil, interesses tais como a vida privada, a intimidade ou 'o direito de estar só, consigo mesmo', a dor e os afetos, as expectativas da vida, as criações do intelecto em seus aspectos não-patrimoniais, a honra e o nome, interesses constitucionalmente garantidos e que servem a renovar o antiquíssimo instituo da responsabilidade civil.³

1.1.1 Definição

No que tange à conceituação do princípio de dignidade da pessoa humano, Ingo Wolfgang Sarlet lembra que muitos autores consideram a dignidade uma qualidade intrínseca e indissociável do ser humano, sendo que a sua proteção deve constituir meta

¹ RIZZATTO NUNES, Luis Antônio. **O princípio da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 51.

² HERRERA FLORES, Joaquín. **Los derechos humanos como procesos de lucha por la dignidade**. Doc. Elec. 2005. Disponível em <<http://www.upo.es>>

³ MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza de sua reparação In: **A reconstrução do direito privado**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 416.

permanente da humanidade:

Temos por dignidade da pessoa a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor de consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.⁴

Além disso, a Constituição brasileira assegura, em vários artigos, a proteção do ser humano, seja fazendo referência ao princípio da dignidade da pessoa humana, seja protegendo a vida, a saúde, garantindo a igualdade, a liberdade, a segurança e as condições dignas de sobrevivência por meio de proteção à maternidade e à infância. Igualmente, estende-se à proteção ao ambiente ecologicamente equilibrado e à sadia qualidade de vida a ser assegurada às gerações presente e futura⁵.

Para que haja efetividade do princípio da dignidade da pessoa humana, é preciso que sejam deferidos à pessoa todos os demais direitos fundamentais previstos na Constituição. É preciso que se assegure, segundo a atual doutrina, um piso mínimo de valores⁶. Desse modo, somente haverá dignidade se a pessoa tiver assegurados os direitos fundamentais previstos nos artigos 1º, 3º e 5º da Constituição Federal, mas também os direitos sociais previstos no art. 6º. Nestes, inclusos o direito ao trabalho, à saúde e ao lazer, e também o direito a um meio ambiente equilibrado, artigos 225 e seguintes da Constituição Federal⁷.

⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 60.

⁵ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 45.

⁶ RIZZATO NUNES, Luiz Antônio. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 25.

⁷ **Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade; **Art. 203**. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: I - a proteção à família, à

A Constituição Federal, como visto, incorporou o princípio da dignidade da pessoa humana em seu núcleo, e o fez de maneira absolutamente moderna no entendimento de Maurício Godinho Delgado⁸, pois lhe conferiu uma abrangência a toda ordem jurídica e a todas as relações sociais; garantindo, portanto, a amplitude do conceito, de modo a ultrapassar sua visão estritamente individualista em favor de uma dimensão social e comunitária de afirmação da dignidade humana.

Entretanto, o rol de garantias e direitos para assegurar a dignidade da pessoa humana não são taxativos, tampouco delimitados. A dignidade da pessoa humana é uma cláusula geral da Constituição Federal, que visa proteger a pessoa em todos os seus aspectos. Por isso, como adverte Maria Celina Bodin de Moraes, na medida em que a sociedade evolui, há a necessidade de implementação de novos direitos e de novas garantias para a proteção da dignidade:

(...) a personalidade humana é valor, um valor unitário e tendencialmente sem limitações. Assim, não se poderá, com efeito, negar tutela a quem requeira garantia sobre um aspecto de sua existência para o qual não haja previsão específica, pois aquele interesse tem relevância ao nível do ordenamento constitucional e, portanto, tutela também em via judicial. Eis aí a razão pela qual as hipóteses de dano moral são tão frequentes, porque sua reparação está posta para a pessoa como um todo, sendo tutelado o valor da personalidade humana. Os direitos das pessoas estão, assim, todos eles, garantidos pelo princípio constitucional da dignidade humana, e vêm a ser concretamente protegidas pela cláusula geral da tutela da pessoa humana.⁹

Por fim, conclui-se que a dignidade é inerente ao ser humano, sendo um valor intrínseco da própria condição humana, visto que todo ser humano tem dignidade pelo fato de ser pessoa. Porquanto, é complexa a definição do conceito de dignidade. Embora a Constituição Federal mencione no art. 1º, III, que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e, que, frequentemente, a doutrina se

maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; **Art. 225.** 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.

⁸ DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 192.

⁹ MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 127.

refira ao princípio da dignidade da pessoa humana, na verdade, a dignidade é mais que um fundamento e também tem dimensão mais reluzente que um princípio, pois é inata à própria condição humana. O ser humano é, em suma, o fundamento e também o fim primordial do Direito¹⁰.

1.1.2 A dignidade da pessoa humana do trabalhador

O princípio da dignidade da pessoa humana, como visto, traduz a ideia de que o valor central das sociedades, do Direito e do Estado é a pessoa humana - independentemente de seu *status* econômico, social ou intelectual. Trata-se, portanto, do princípio maior do Direito Constitucional contemporâneo, permeando, com grande intensidade, a valorização do trabalho¹¹. Sobre o tema assevera Maurício Godinho Delgado:

Insista-se que, para a Constituição democrática brasileira, a dignidade do ser humano fica lesada caso este fique privado de instrumentos de mínima afirmação social. Enquanto ser social, a pessoa humana tem assegurados por este princípio iluminador e normativo não apenas a intangibilidade de valores individuais básicos, como também um mínimo de possibilidade de afirmação no plano comunitário circundante.¹²

Diante do exposto, compreende-se que a ideia de dignidade não se reduz, atualmente, a uma dimensão estritamente particular, atada a valores intrínsecos à personalidade e que não se projetam socialmente¹³. Por outro lado, o que se concebe

¹⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 48.

¹¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coordenadores FELIPPE, Kenarik Boujikian; MAIOR, Jorge Luiz; SEMES, Marcelo; SILVA, Alessandro da. São Paulo: LTr, 2007. p. 75.

¹² DELGADO, Maurício Godinho. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coordenadores FELIPPE, Kenarik Boujikian; MAIOR, Jorge Luiz; SEMES, Marcelo; SILVA, Alessandro da. São Paulo: LTr, 2007. p. 75.

¹³ DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 3. ed. São Paulo : LTr, 2010. p. 40.

inerente à dignidade da pessoa humana é também, ao lado dessa dimensão estritamente privada de valores, a afirmação social do ser humano.

Nesse sentido, tem-se acentuado a importância do princípio da dignidade da pessoa humana, que, apesar de sua aparente imprecisão intelectual conceitual, se reveste de inegável potencialidade social, jurídica e metodológica, como indica Ingo Wolfgang Sarlet:

Num primeiro momento – convém frisá-lo – a qualificação da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental traduz a certeza de que o artigo 1º, inciso III, da nossa Lei Fundamental não contém apenas (embora também e acima de tudo) uma declaração de conteúdo ético e moral, mas que constitui norma jurídico-positivada dotada, em sua plenitude, de status constitucional formal e material e, como tal, inequivocamente, carregado de eficácia, alcançando, portanto a condição de valor jurídico fundamental da comunidade. Importa considerar, neste contexto, que, na sua qualidade de princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana constitui valor-guia não apenas dos direitos fundamentais, mas de toda a ordem jurídica (constitucional e infraconstitucional), razão pela qual, para muitos, se justifica plenamente sua caracterização de maior hierarquia axiológico-valorativa.¹⁴

Por isso, na qualidade de ser integrante de uma comunidade, o indivíduo tem assegurado por este princípio não apenas a intangibilidade de valores individuais básicos, como também um mínimo de possibilidade de afirmação social circundante¹⁵. Na medida desta afirmação social é que desponta o trabalho, notadamente o trabalho regulado, em sua modalidade mais bem elaborada: o emprego, conforme pode-se atestar na ementa¹⁶

¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 71.

¹⁵ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006. p. 47.

¹⁶ **REVISTA ÍNTIMA. COLISÃO DE PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS. PREPONDERÂNCIA DOS VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIABILIDADE**. A atividade econômica nas sociedades capitalistas, regido pelo princípio do Estado de Direito Democrático e Social, não se nega ao empresário o soberano poder de organização, direção e controle de sua atividade. Tais poderes encontram fundamento na garantia constitucional da liberdade de iniciativa, da livre concorrência (arts. 1º, IV; 3º, II; 5º, XXII e 173 da Constituição Federal), como valores essenciais não só ao desenvolvimento econômico, mas, sobretudo, para a criação e manutenção de postos de trabalho e criar ambiente para a inclusão social. São, ainda, instrumentos que visam obter melhor qualidade e maior produtividade de bens ou serviços, a disciplina e harmonia no ambiente de trabalho e zelo pelo patrimônio da empresa. O exercício destes poderes pelo empresário não pode, porém, acarretar a privação ou a diminuição de bens ou valores fundamentais à dignidade da pessoa humana, ou de valores

redigido pelo TRT da 15ª Região, em que é admitida a colisão de princípios fundamentais no ambiente de trabalho, pois foi relevada a preponderância dos valores fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana, possibilitando portanto, quando violados, um pedido de indenização por danos morais.

Para José Antônio Peres Geidel¹⁷, a cultura juslaborista contemporânea tem-se mostrado sensível aos movimentos teóricos e às construções normativas de transformações sociais recentes. Nesse ínterim, a Justiça do Trabalho brasileira vem percebendo, através de sua jurisprudência¹⁸, em relação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, a importância do respeito à dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho, não se admitindo que a atividade econômica se sobreponha a tais valores e aos objetivos fundamentais de nosso ordenamento jurídico.

A constitucionalização do Direito do Trabalho no Brasil, nitidamente, trouxe às relações uma caracterização e proteção ao trabalhador, visto que a partir de garantias e condições mínimas criou-se uma base para efetivação do direito do trabalho¹⁹. Portanto, é da dignidade humana que também surge a proteção aos direitos de personalidade do trabalhador, já que as relações de emprego, caracterizadas pela pessoalidade da prestação do serviço pelo trabalhador, fazem com que seus direitos de personalidade estejam notoriamente postos em risco. Merecem, por isso, especial proteção. Sobre o assunto assim se manifesta Sônia Mascaro do Nascimento:

fundamentais inerentes à personalidade do cidadão trabalhador, reconhecidos como relevantes, pela sociedade na qual está integrado – que são igualmente tutelados pela ordem constitucional (arts. 1º, III, IV; 3º, I; 5º, X e 7º, XXX, da Constituição Federal). Na dinâmica da atividade econômica, pode acontecer que o empregador, ainda que de boa-fé, acabe tendo uma conduta que colida com os direitos fundamentais do cidadão. Na hipótese, a conduta patronal, em consequência das revistas íntimas a que foi submetida a reclamante, inclusive por pessoa do sexo oposto, em que funcionárias eram tocadas ou apalpadas em seus corpos, ficou patente a agressão à sua intimidade, fazendo jus a uma indenização reparadora e que venha inibir, no futuro, a conduta ilícita da empregadora. A cidadã trabalhadora tem direito de receber tratamento digno dentro e fora do ambiente de trabalho. Recurso ordinário da reclamada a que se nega provimento, no particular. (TRT, 15ª R., RO n. 00181.2005.087.15.00.8, Rel. José Antônio Pancotti, *DJ*, 15-06-2006.)

¹⁷ GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 143.

¹⁸ Do ponto de vista do direito, em um sistema que tem por fundamento a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho e livre iniciativa (art. 1º, III e IV, da CF), sendo objetivo fundamental a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF), é curial que tal espécie de prática deve ser coibida, não se admitindo que a atividade econômica se sobreponha a tais valores e objetivos fundamentais (art. 170 da CF). É o primeiro passo para a reversão do processo de banalização das práticas de injustiça nas relações de trabalho está em admitir o sofrimento e o medo que elas produzem, rompendo o silêncio, inclusive mediante o processo judicial. (PARANÁ, 1ª Vara do Trabalho de Curitiba. Reclamatória Trabalhista. Processo n. 16.938/01, Juiz Leonardo Vieira Wandelli, *DJ*, 16-08-2002).

¹⁹ REIS, José Renato dos e RIBEIRO, Felipe Dias. A dignidade da pessoa humana como base para a atuação do princípio da concretização do direito fundamental ao trabalho in LEAL, Mônica Clarissa Henning (org.). **Trabalho, Constituição e cidadania: reflexões acerca do papel do constitucionalismo na ordem democrática**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009. p. 72.

Mostram-se essências para a cultura jurídica pós-moderna a discussão e o estudo do assédio moral nas relações de trabalho, pois tal conduta discriminatória ofende o valor máximo a ser tutelado em nossa ordem jurídica atual, historicamente contextualizada nos paradigmas do presente século XXI, quais sejam: a dignidade da pessoa humana e da pessoa do trabalhador.²⁰

1.2 Direitos de personalidade

Os direitos de personalidade tentam responder à exigência de adequada tutela jurídica às projeções essenciais do homem em sociedade e são produtos de um longo percurso da jurisprudência e da doutrina civilista. Assim sendo, o novo Código Civil brasileiro é resultante desse processo cultural e, ao apresentar onze artigos sobre os direitos da personalidade, também passa a servir de marco normativo para sustentar a defesa desses direitos fundamentais pela Constituição Federal²¹. A fundamentação dos direitos de personalidade, no entanto, não decorre apenas de sua previsão constitucional, mas advém, sobretudo, da impossibilidade de dissociar os bens tutelados e o sujeito titular ou ocupante de determinada posição jurídica.

Dessa forma, nas palavras de Rodolfo Pamplona Filho e de Pablo Stolze Gagliano: “o homem não deve ser protegido somente em seu patrimônio, mas principalmente, em sua essência”²². Nesse contexto, os direitos da personalidade são direitos que decorrem da proteção da dignidade da pessoa humana e estão intimamente ligados à própria condição humana. Ainda que a violação a esses direitos possa ter repercussões patrimoniais, conforme Mauro Schiavi²³, são direitos que se distinguem dos direitos patrimoniais, porque estão ligados à pessoa humana de maneira perpétua.

Os direitos da personalidade, por seu turno, tutelam a pessoa tanto no seu aspecto

²⁰ NASCIMENTO, Sônia Mascaró. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 132.

²¹ GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 145.

²² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 41.

²³ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 51.

corporal quanto no interior e exterior, como demonstra Carlos Alberto Bittar Filho:

(...) já se colocaram dúvidas sobre a existência dos direitos de personalidade, superadas pela evolução da doutrina. Não se aceitava o direito de pessoa sobre si mesma (o ser como objeto de direito), que poderia justificar, como se argumentava, as práticas suicidas, em evidente confusão entre o uso e o abuso de direito. Mas admite-se ora a existência dos direitos em tela, para salvaguarda de prerrogativas próprias e ínsitas da natureza humana, submetendo-as a controle do direito à vida, à honra, à intimidade, à imagem e outros.²⁴

1.2.1 Definição

A concepção dos direitos da personalidade apoia-se na de ideia que, a par dos direitos economicamente apreciáveis, destacáveis da pessoa de seu titular, como a propriedade ou o crédito contra um devedor, outros há, não menos valiosos e merecedores de proteção da ordem jurídica, inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente²⁵. São os direitos de personalidade, cuja existência tem sido proclamada pelo direito natural, destacando-se, entre outros, o direito à vida, à liberdade, ao nome, ao próprio corpo, à imagem e a honra²⁶.

Os direitos da personalidade são categorias de direitos fundamentais que têm por finalidade tutelar a pessoa humana como indivíduo de todos os ataques contra ela deferidos. Consistem, em suma, na proteção dos atributos da personalidade humana. Nesta seara, assim define os direitos de personalidade Carlos Alberto Bittar Filho:

São direitos essenciais da pessoa que constituem componentes indissociáveis de sua personalidade. São, pois, direitos inatos – como a

²⁴ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito civil constitucional**. 3. ed. São Paulo: RT, 2003. p. 29.

²⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 153.

²⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. 20. ed. de acordo com o código civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 152.

maioria dos escritores atesta -, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em outro plano do direito positivo (no plano constitucional ou sede de legislação ordinária), dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte: contra arbítrio do poder público ou as incursões de particulares (no primeiro como liberdades públicas; no segundo, como direitos da personalidade). No elenco dos direitos em causa em que não se distinguem os seus componentes, que gozam, pois, da mesma qualificação, estão, como anotamos, atributos físicos, valores intelectuais e valores morais da pessoa tomada em si e em seu relacionamento com a coletividade. Em síntese, direitos de personalidade são: a) próprios da pessoa (física ou jurídica); ou b) em suas projeções para o mundo exterior. ²⁷

Maria Helena Diniz conceitua os direitos de personalidade como:

(...) direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua *integridade física* (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto); a sua *integridade intelectual* (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária); e a sua *integridade moral* (honra, segredo profissional e doméstico, identidade pessoal, familiar e social). ²⁸

Para Maria da Conceição Meirelles Mendes:

(...) os direitos de personalidade podem apresentar uma variada gama de formas jurídicas, em razão da complexidade das situações existenciais que os homens mantêm na vida contemporânea, consubstanciando-se em direitos que são relacionados à pessoa humana, considerada com tal tanto em sua individualidade, quanto nos múltiplos relacionamentos que mantêm com sua convivência social, de forma a garantir-lhes uma vida digna. ²⁹

A ideia a nortear a disciplina dos direitos de personalidade é, em suma, de uma

²⁷ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito civil constitucional**. 3. ed. São Paulo: RT, 2003. p. 31.

²⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 18. ed., v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 118.

²⁹ MENDES, Maria da Conceição Meirelles. **Direitos de personalidade do trabalhador**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região: São Luís. São Luís, v. 18, n. 1, p. 149-174, jan./dez. 2008. p. 154.

esfera extrapatrimonial do indivíduo, em que o sujeito tem reconhecidamente tutelada pela ordem jurídica uma série indeterminada de valores não redutíveis pecuniariamente, como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros³⁰. Os direitos de personalidade, portanto, são aplicáveis a todas as pessoas, inclusive o trabalhador; merecem, por isso, especial proteção por parte do Estado que deverá proteger a integridade do empregado, tanto física quanto moral.

1.2.2 Características

O artigo 11 do novo Código Civil, nos diz que os direitos de personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo seu exercício sofrer limitação voluntária. Não obstante, a doutrina elenca outras características dos direitos de personalidade.

Para Carlos Alberto Bittar, tais direitos são “inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis *erga omnes*.”³¹. Segundo Amauri Mascaro Nascimento, os direitos de personalidade são prerrogativas de toda pessoa humana pela sua própria condição de ser humano, são absolutos, indisponíveis, intransmissíveis, irrenunciáveis e de difícil estimação pecuniária³².

A doutrina, conforme síntese fornecida por Mauro Schiavi³³, considera que os direitos de personalidade são inatos (outorgados a todas as pessoas pelo simples fato de existirem, acompanhando a pessoa desde seu nascimento até sua morte), absolutos (constituem obrigações de não fazer e são oponíveis *erga omnes*), extrapatrimoniais (há ausência de um conteúdo patrimonial, aferível objetivamente, ainda que sua lesão gere um conteúdo econômico), indisponíveis (nem por vontade própria do indivíduo o direito pode mudar de titular, o que faz com que os direitos da personalidade sejam alçados a um patamar diferenciado dentro dos direitos privados, pois a expressão engloba tanto a intransmissibilidade, ou seja, impossibilidade de modificação subjetiva, gratuita ou

³⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: Parte Geral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2010. p. 136.

³¹ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos de personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 200. p. 11.

³² NASCIMENTO, Amauri Nascimento. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2004. p. 132

³³ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 52.

onerosa, e irrenunciabilidade, ou seja, impossibilidade jurídica de reconhecimento jurídico da manifestação volitiva de abono do direito), imprescritíveis (não existe prazo para serem exercidos) e inexpropriáveis (não há possibilidade de penhora).

1.2.3 Proteção da personalidade no direito do trabalho

Cabe agora elaborar uma análise do que sejam os direitos de personalidade, mirando a relação de emprego, pois é no rol desse campo de direitos que se introduz o assédio moral, já que este tipo de conduta afronta os direitos de personalidade e, conseqüentemente, atenta também a sua dignidade enquanto pessoa humana conforme demonstrado na ementa³⁴ redigida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, que admite a indenização por dano moral quando o trabalhador for submetido a tratamento humilhante e desrespeitoso, ferindo, assim, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, a noção apresentada sobre a capilaridade existente entre os direitos de personalidade e o princípio da dignidade da pessoa humana demonstra que, sendo esta a consciência do próprio valor, cultivado pelo indivíduo considerado por si mesmo, ante sua natureza humana, ela inevitavelmente acaba se realizando juridicamente, também através da proteção dos direitos da personalidade. Tal compreensão está atrelada à salvaguarda de valores inerentes à personalidade da pessoa humana, ou seja, à forma e ao conteúdo relacionado ao modo como ela mesma é diagnosticada por si e pelos outros componentes da sociedade na qual está inserida³⁵.

O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana constitui, na verdade, a maior razão de ser dos direitos denominados como da personalidade, sendo, portanto, um corolário lógico que a proteção de tais bens jurídicos tenha se dado em nosso ordenamento, para além de outros diplomas infraconstitucionais, ou seja, na própria

³⁴ **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL.** É devida indenização por dano moral decorrente de assédio moral, uma vez comprovada a submissão da trabalhadora a tratamento humilhante e desrespeitoso, com constrangimento moral e psicológico, incompatíveis com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. (TRT, 4ª R., Ac. 0000014-60.2010.5.04.0401, Rel. Denise Pacheco, *DJ*, 16-06-2011).

³⁵ BRANCO, Ana Paula Taucedá. **A colisão de princípios constitucionais no direito do trabalho.** São Paulo: LTr, 2007. p. 71.

Constituição Federal por meio do inciso X contido no seu artigo 5º, ante a relevância dos valores aos quais estão ligados: intimidade, vida privada, honra e imagem³⁶. Assim sendo, nos desdobramentos típicos da experiência humana, tanto na esfera individual quanto na esfera social, tais bens sempre estão a permear a intervenção das relações humanas, já que, na seara dos direitos fundamentais trabalhistas, é enorme o vigor com que incide o descaso à tutela jurídica dos direitos da personalidade, provavelmente pela característica de desigualdade econômica existente entre os contratantes.

Nesse sentido, Estevão Mallet³⁷, ressalta que os direitos de personalidade com reflexo mais direto no direito constitucional do trabalho são aqueles ligados à vida, à integridade física, ao nome e à intimidade, especialmente da pessoa humana do trabalhador empregado. Sobre o tema, também assevera Ana Paula Taceda Branco:

(...) a razão de ser da Dignidade da Pessoa Humana no sistema jurídico construído pelo Estado Democrático de Direito brasileiro, no que concerne ao universo sócio trabalhista em que as relações entre capital e trabalho são travadas, tendo por essência bens jurídicos cujo diálogo é extremamente difícil e delicado, ante a gana com que os interesses contrários dos atores sociais se relacionam, já que raramente se comparam em conformidade com tal Princípio Constitucional Vetorial.³⁸

O trabalho concebido como uma projeção indissociável da personalidade do trabalhador, conforme menciona José Antônio Peres Gediel³⁹, se identifica com as condições existenciais necessárias ao desenvolvimento físico, psíquico e social do sujeito, podendo assumir significado próprio para a doutrina dos direitos de personalidade. A configuração das relações contratuais do trabalho leva, segundo José Antônio Peres Gediel⁴⁰, ao extremo da problematização da renúncia aos direitos fundamentais da personalidade dos trabalhadores, por ocasião da celebração e da execução do contrato de trabalho e anuncia conflitos entre esses direitos e o exercício da liberdade econômica

³⁶ BRANCO, Ana Paula Taceda. **A colisão de princípios constitucionais no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 71.

³⁷ MALLET, Estevão. **Direitos de personalidade e direito do trabalho**. Revista LTr. São Paulo: LTr, n. 11, vol. 68, nov/2004. p. 1310.

³⁸ BRANCO, Ana Paula Taceda. **A colisão de princípios constitucionais no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 72

³⁹ GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 146.

⁴⁰ GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 151.

e da livre iniciativa dos empregadores. Logo, diante dos atuais contornos da contratualidade referente à atividade laboral, a noção de indissociabilidade entre trabalhador e trabalho retirada dos direitos de personalidade, passa a ser extremamente relevante para a defesa da irrenunciabilidade aos direitos fundamentais pelo trabalhador⁴¹.

Os direitos essenciais ao livre desenvolvimento da personalidade do trabalhador estão sempre em constante risco nas relações de trabalho subordinada aos poderes do empregador, que pode utilizar, inclusive, de novas tecnologias para instrumentalizar o empregado e reduzir sua autonomia na esfera privada⁴². A Justiça do Trabalho brasileira vem dando mostras de sua exata compreensão dos problemas contemporâneos, ao vincular tais questões à dignidade humana e ao limitar os poderes derivados de relações contratuais, que devem ser interpretadas com base na Constituição Federal, dando os sentidos e os limites atuais do que a autonomia privada, a liberdade de contratar e de fixar o conteúdo do contrato, como se retira do texto da decisão⁴³ proferida na 1ª Vara do Trabalho do Paraná, ao ponderar que não existe mais o poder absoluto do empregador, pois ele não está imune à obrigação de respeito à dignidade da pessoa humana do trabalhador.

Outra decisão⁴⁴ acerca do tema que merece destaque é a ementa proferida pela Desembargadora Maria Madalena Telesca, ao julgar que os incisos V e X do art. 5º da CF asseguram a todo e qualquer cidadão o direito à reparação dos danos morais porventura sofridos, assim entendidos aqueles respeitantes à esfera de personalidade do sujeito, mais especificamente, os decorrentes de ofensa à sua honra, imagem ou intimidade.

⁴¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 74.

⁴² GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 151.

⁴³ O ordenamento jurídico brasileiro, que consagra a dignidade da pessoa humana como fundamento da República (art. 1º, III, CF), assegura de forma expressa, como direito fundamental, a inviolabilidade da intimidade e privacidade das pessoas. (...) Evidentemente, as relações de trabalho não podem mais ser concebidas como um círculo que imperaria o poder absoluto do empregador, como outrora fora a soberana indivisa do senhor feudal no âmbito do seu feudo, imune à obrigação de respeito à dignidade da pessoa humana do trabalhador. Não se coaduna com a ordem constitucional brasileira olvidar-se a responsabilidade da empresa perante a consecução da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, preconizada pelo art. 1º, IV, da CF e do respeito aos direitos fundamentais dos trabalhadores, a cuja realização também está vinculada a empresa e não só o poder público. (PARANÁ, 1ª Vara do Trabalho de Curitiba. Reclamatória Trabalhista. Processo n. 12.653/01, Juiz Leonardo Vieira Wandelli, *DJ*, 05-07-2002)

⁴⁴ **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**. Os incisos V e X do art. 5º da CF asseguram a todo e qualquer cidadão o direito à reparação dos danos morais porventura sofridos, assim entendidos aqueles respeitantes à esfera de personalidade do sujeito, mais especificamente, os decorrentes de ofensa à sua honra, imagem e/ou intimidade. Trata-se de decorrência natural do princípio geral do respeito à dignidade da pessoa humana, erigido a fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro (art. 1º, III, da CF). (TRT, 4ª R., 17ª R., Ac. 0000365-21.2010.5.04.0017, Rel. Maria Madalena Telesca, *DJ*, 09-09-2011.)

Neste sentido, entende-se que todos os aspectos da personalidade do trabalhador devem ser protegidos, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro dá ampla proteção ao livre desenvolvimento da personalidade do trabalhador, não permitindo, assim, que se deixe de tutelar as afrontas à sua dignidade e personalidade, ainda que não pertencentes ao rol de direitos especiais de personalidade tipificados na lei.

1.3 O dano moral

O contrato de trabalho é um ato jurídico de conteúdo complexo, hábil a provocar larga multiplicidade de direitos e obrigações entre as partes pactuantes, já que gera efeitos obrigacionais incidentes sobre a figura do empregador e do empregado⁴⁵. Tais efeitos resultantes do contrato de trabalho, segundo o ministro Maurício Godinho Delgado, podem ser classificados em duas grandes modalidades: os efeitos próprios e os efeitos conexos:

Próprios são os efeitos inerentes ao contrato empregatício, por decorrerem de sua natureza, de seu objeto e do conjunto natural e recorrente das cláusulas contratuais trabalhistas. (...) *Conexos* são os efeitos resultantes do contrato empregatício que não decorrem de sua natureza, de seu objeto e do conjunto natural e recorrente das cláusulas contratuais trabalhistas.⁴⁶

Nesse íterim, uma dimensão importante dos efeitos conexos do contrato de emprego reside nas indexações por danos sofridos pelo empregador em decorrência do contrato de trabalho e sua execução, em especial o dano moral.

⁴⁵ RUSSOMANO, Mozart Victor. **Direito do trabalho e direito processual do trabalho: novos rumos**. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2003. p. 117.

⁴⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo : LTr, 2010. p. 575.

1.3.1 A responsabilidade civil

Responsabilidade é o dever de responder por atos que impliquem dano a terceiro ou violação a norma jurídica⁴⁷. Segundo a doutrina, a responsabilidade civil é o tema mais importante em Direito Civil, mas não está adstrita a esse ramo do Direito, irradiando efeitos em praticamente em todas as esferas jurídicas, inclusive no Direito do Trabalho, que é um ramo especializado do Direito, cujos conceitos e pressupostos da responsabilidade civil são aplicáveis por força do artigo 8º da CLT: “O Direito Comum será fonte subsidiária do Direito do Trabalho, naquilo que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.”.

Assim se manifesta Maria Helena Diniz sobre a responsabilidade civil:

Aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiro em razão de ato próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob guarda, ou ainda, de simples imposição legal. A responsabilidade civil requer prejuízo a terceiro, para particular ou Estado, de modo que a vítima poderá pedir reparação do dano, traduzida na recompensação do *status quo* ou em uma importância em dinheiro.⁴⁸

1.3.1.1 O dano

Dano, do latim *damnum*, termo bastante amplo para significar qualquer prejuízo material ou moral causada a uma pessoa. Em suma, o dano é a lesão a um bem jurídico; é a lesão a um patrimônio⁴⁹. Sobre o tema nos ensina Agostinho Alvim:

⁴⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 20.

⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 4. p. 170.

⁴⁹ FLORINDO, Valdir. **Dano moral e o direito do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2002. p. 29.

(...) o termo dano, em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e aí se inclui o dano moral. Mas em sentido estrito, dano é, para nós, a lesão do patrimônio; e patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro. Aprecia-se o dano tendo em vista a diminuição sofrida no patrimônio. Logo, a matéria do dano prende-se à da indenização, de modo que só interessa o estudo do dano indenizável.⁵⁰

Nas palavras de Clóvis do Couto e Silva⁵¹, “sem que se estabeleça a noção de dano, não se pode ter uma ideia exata da responsabilidade civil num determinado país”. Diante do exposto, fica nítido que o dano é, sem dúvida, um requisito da existência da responsabilidade civil, visto que não poderá existir um dever de indenização sem haver um prejuízo. Deste modo, “a idéia de dano está no centro do instituto da responsabilidade civil, ligando-se muito proximamente ao valor que historicamente é dado à pessoa e às suas relações com os demais bens da vida”⁵². Por isso, apenas em virtude do dano o instituto realiza a sua finalidade essencialmente reparadora ou reintegrativa.

Nesse sentido, define-se dano como uma conduta antijurídica, que tem como consequência a obrigação de fazer o ofensor reparar o mal causado. É imposta tal obrigação a qualquer pessoa que por ação, por negligência, por omissão ou por imprudência, causar prejuízo a outrem. Se pode até mesmo cogitar, dessa forma, a ideia de responsabilidade sem culpa, mas jamais uma responsabilidade sem dano. Neste diapasão adverte Sérgio Cavalieri Filho⁵³: “sem dano, não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa”.

Para Caio Mário Pereira Silva⁵⁴, “o dano é elemento ou requisito essencial na etimologia da responsabilidade civil.”. Portanto, não pode existir responsabilidade civil sem a existência de um dano a um bem jurídico, sendo imprescindível a prova real e concreta dessa lesão. Indubitável é a necessidade de reparação de todo e qualquer dano injusto provocado a outrem nas interações sociais, por pessoas físicas ou jurídicas, em razão da repulsa a fatos danosos. Ademais, a noção de dano supõe que a vítima seja atingida em uma situação de que ela se beneficiava – lesada em uma vantagem que

⁵⁰ ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações**. 3. ed. São Paulo: Jurídica e Universitária, 1965. p. 171.

⁵¹ COUTO E SILVA, Clóvis do. **O conceito de dano no direito brasileiro e comparado**. In: Revista dos Tribunais: São Paulo. São Paulo vol. 80, n. 667 (maio 1991). p. 217.

⁵² MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul**. vol. 19, (mar. 2001). p. 157.

⁵³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 70

⁵⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 8. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 43.

possuía:

O que orientará a justiça, no tocante ao dever ressarcitório, é a lesão ao direito ou interesse da vítima, e não na sua extensão pecuniária. Na ação de perdas e danos, a vítima procede para evitar o prejuízo e não para obter vantagem.⁵⁵

Porquanto, o objetivo da indenização é reparar o prejuízo sofrido pela vítima, reintegrá-la ao estado em que se encontrava antes da prática do ato. Em síntese, “sempre que há dano, isto é desvantagem no corpo, na psique, na vida, na saúde, na honra, ao nome, no crédito, no bem estar, ou no patrimônio, nasce o direito à indenização”⁵⁶.

1.3.1.2 Definição de responsabilidade civil

No que tange a definição da responsabilidade civil, a doutrina aponta quatro pressupostos essenciais: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e dano experimentado pela vítima.

Ação ou omissão pressupõem um ato ou uma omissão do agente, quando a prática de tal ato era exigível. A responsabilidade pode derivar de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente ou, ainda, de danos causados por coisa e animais que lhe pertençam. Conforme elencado por Carlos Roberto Gonçalves⁵⁷, um exemplo de omissão do agente é quando um cão ataca um transeunte na via pública, pois o dono responderá por omissão de vigilância do animal, já que tinha o dever jurídico de manter sua guarda.

A relação de causalidade é a relação entre causa e efeito entre a ação ou a omissão do agente e o dano verificado. Conforme nos ensina Carlos Roberto Gonçalves:

(...) se houve o dano, mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e também a obrigação de indenizar. Se, *verbi gratia*, o motorista está dirigindo

⁵⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 8. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 44.

⁵⁶ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsóí, 1958-61. 60 v. Tomo XXII. p. 181

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 31.

corretamente e a vítima, querendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo, não pode afirmar ter ele 'causado' o acidente, pois na verdade foi um mero instrumento da vontade da vítima, esta sim responsável exclusiva pelo evento.⁵⁸

O dano, por conseguinte, pode ser material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão na órbita financeira do ofendido; já que, como visto, sem a prova do dano, ninguém pode ser responsabilizado civilmente.

Por fim, dolo do agente consiste na vontade deliberada, consciente e intencional de cometer uma violação de direito enquanto a culpa consiste na falta de diligência do sujeito. Da intenção do ato, pode-se classificar a responsabilidade civil entre subjetiva ou objetiva. Sobre o tema assevera Carlos Roberto Gonçalves:

Para obter a reparação do dano, a vítima geralmente tem de provar dolo ou culpa *stricto sensu* do agente, segundo a teoria subjetiva adota em nosso diploma civil. Entretanto, como essa prova muitas vezes se torna difícil de ser conseguida, o nosso Direito Positivo admite, em hipóteses específicas, alguns casos de responsabilidade sem culpa: a responsabilidade objetiva, com base especialmente na teoria do risco, abrangendo também casos de culpa presumida.⁵⁹

Dessa forma, a responsabilidade subjetiva assenta-se sobre um tripé bem definido: ação ou omissão dolosa ou culposa do agente, o dano e o nexo causal entre um e outro. Na responsabilidade objetiva prepondera o dano, apresentando-se desnecessária a culpa do agente, ficando a responsabilidade subordinada a outros fatores, como o caso fortuito e a força maior.

Em síntese, na responsabilidade subjetiva o agente só será responsabilizado, em princípio, se tiver agido com culpa⁶⁰, já na responsabilidade objetiva o agente deve reparar o dano independentemente de culpa.

⁵⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

⁵⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 32.

⁶⁰ NETO, Eugênio Facchini. **O novo código civil e a constituição**. Ingo Wolfgang Sarlet (org.) 2. ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 185.

1.3.1.3 Responsabilidade civil do empregador

A responsabilidade civil do empregador por danos causados a seus empregados, como regra geral, é subjetiva, seguindo a regra do artigo 186 do Código Civil: “Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”. Embora o empregador corra riscos de sua atividade, no entender de Mauro Schiavi⁶¹, este fato não faz eclodir a responsabilidade objetiva, oriunda da teoria do risco da atividade, ou do risco criado. Dessa forma, a responsabilidade civil do empregador pela reparação dos danos causados ao empregado, sejam materiais ou morais, é subjetiva como regra geral, ou seja, responderá se presentes os pressupostos do art. 186 do Código Civil, a saber: ação ou omissão, culpa, dano sofrido e nexos causal entre a ação e a omissão e o dano.

Nesse sentido, assim se manifesta Guilherme Augusto Caputo Bastos:

O dano moral trabalhista configura-se, portanto, pelo enquadramento do ato ilícito perpetrado em uma das hipóteses de violação aos bens juridicamente tutelados pelo art. 5º, X, da Constituição da República de 1988. E para que o direito à reparação financeira se concretize, faz-se imprescindível a associação de três elementos básicos caracterizadores da responsabilidade civil: o impulso do agente, o resultado lesivo (dano) e o nexo de causalidade entre o dano e a ação.⁶²

Todavia, pondera José Afonso Dallegrave Neto:

O art. 2º da CLT conceitua empregador como a empresa que ‘assume a atividade econômica’. Desse modo, não há dúvida que ao preconizar a assunção do risco pelo empregador, a CLT está adotando a teoria objetiva, não para a responsabilidade proveniente de qualquer inexecução do contrato de trabalho, mas para a responsabilidade concernente aos danos sofridos pelo empregado em razão da mera execução do contrato de trabalho. Destarte, o empregado não pode sofrer qualquer dano pelo

⁶¹ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 23

⁶² BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. **O dano moral no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 48.

simples fato de executar o contrato de trabalho.⁶³

No que tange à responsabilidade civil do empregador por atos de seus prepostos, antes mesmo do novo Código Civil, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula 341, já entendia presumida ao empregador a responsabilidade por atos praticados pelos seus prepostos: “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.”.

Com o advento do novo Código Civil em 2002, atualizado pelos novos rumos da responsabilidade civil oriundos do Código de Defesa do Consumidor, fixou a responsabilidade objetiva do empregador por atos de seus prepostos. Portanto, atualmente não existe somente uma presunção *juristantum* de culpa, e sim a responsabilidade decorrente do próprio risco da atividade econômica que exerce o empregador⁶⁴.

Assim sendo, nos vários processos em que se discute a existência do assédio moral, as empresas alegam desconhecimento dos fatos e transferem a responsabilidade aos empregados (gerentes, supervisores, prepostos) que realizaram o assédio. Entretanto, a responsabilidade do empregador pelos atos de seus empregados que realizaram assédio moral é objetiva e, também, solidária, por aplicação do art. 942⁶⁵ do Código Civil⁶⁶:

1.3.2 Definição de dano moral

Segundo Mauro Schiavi, é tarefa das mais difíceis definir o conceito de dano moral, pois ele não é visível, vez que se passa, na maioria das vezes, na esfera íntima da pessoa humana⁶⁷. Dessa forma, o dano moral é praticamente um sentimento de tristeza,

⁶³ DALLEGRAVVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. p. 120.

⁶⁴ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 24.

⁶⁵ **Art. 942.** Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932.

⁶⁶ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 144.

⁶⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 63.

de angústia, de injustiça, que dificilmente pode ser definido ou demonstrado, até porque, conforme menciona Venosa⁶⁸, o dano moral abrange primordialmente os direitos de personalidade.

Além disso, por vezes o dano moral não causa nenhum sofrimento, porém a vítima sofre um inegável prejuízo social ou tem afetado seu direito de personalidade como bem adverte Sérgio Cavalieri Filho:

O dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo sua tutela a todos os bens personalíssimos – os complexos da ordem ética -, razão pela qual se revela mais apropriado chamá-lo de dano não patrimonial, como ocorre no Direito português. Em razão dessa natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização.⁶⁹

Por conseguinte, inúmeros doutrinadores contribuem para a definição desse instituto. Dessa forma, danos morais são, na visão de Carlos Alberto Bittar⁷⁰, lesões sofridas pelas pessoas físicas ou jurídicas⁷¹, em certos aspectos da sua personalidade em razão da investidas de outras, ou seja, são aquelas lesões que atingem a moralidade e a efetividade da pessoa, causando-lhe constrangimentos, vexames, dores; enfim, sentimentos e sensações negativas.

Para Caio Mário da Silva Pereira define o dano moral como:

(...) ofensa a direitos de natureza extrapatrimonial – ofensas aos direitos integrantes da personalidade do indivíduo, como também ofensas à honra, ao decoro, à paz interior de cada um, às crenças íntimas, aos sentimentos afetivos de qualquer espécie, à liberdade, à vida, à integridade.⁷²

⁶⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil**. 5. ed. São Paulo : Atlas, 2005. 4 v. p. 47.

⁶⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 121.

⁷⁰ BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 3. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 33.

⁷¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Borsói, 1958. Tomo XXII. p. 217.

⁷² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 88.

Rodolfo Pamplona assim conceitua o dano moral:

(...) o dano moral consiste no prejuízo ou lesão de direitos, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível em dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima, a da pessoa (seus direitos da personalidade) violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.⁷³

Por seu turno, o jurista Wilson Meio da Silva, acentua o dano moral como sendo "lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entendendo-se por patrimônio ideal, em contraposição ao material, o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico"⁷⁴.

Pode-se definir, em suma, que o dano moral configura-se pela violação ao direito geral de personalidade, atingindo interesses sem expressão econômica⁷⁵.

1.3.3 Do dano moral decorrente da relação trabalhista

O Direito do Trabalho, por sua vez, também é chamado a contribuir para com o respeito entre os homens e a conseqüente e sintonizada evolução do Direito brasileiro, posto que as relações de trabalho, indiscutivelmente, também são palco de ofensas que afetam a personalidade humana, acarretando intranquilidade nas relações jurídicas. Na vida em sociedade, em verdade, as pessoas estão sempre sujeitos a causar um dano ou então a sofrê-lo⁷⁶. Na relação de emprego, a questão não é diferente, pois empregado e empregador, até pela convivência habitual, estão sempre sujeitos a sofrer danos, ou então a causar dano um ao outro, seja ele moral ou material. Nesse contexto, é o posicionamento de Raimundo Simão de Melo: "Não há dúvida, portanto, de que o dano moral,

⁷³ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O dano moral na relação de emprego**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2000. p. 88

⁷⁴ SILVA, Wilson Melo. **O dano moral e sua reparação**. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 2000. p. 334.

⁷⁵ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 139.

⁷⁶ FLORINDO, Valdir. **O dano moral e o direito do trabalho decorrente da relação de emprego**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996. p. 763.

mais do que em outros ramos do Direito, tem absoluta pertinência quanto à aplicação no âmbito do Direito do Trabalho.⁷⁷

Sobre o dano moral na esfera trabalhista pondera Mauro Schiavi:

Embora os chamados ‘direitos morais’ ou ‘direitos de personalidade’ venham descritos no art. 5º, da Constituição, e no art. 186, do Código Civil, isso não significa que tais danos não ocorram na esfera do Direito do Trabalho, que, aliás, é um ramo fértil para a eclosão de danos de tais espécies, porquanto a prestação diária e pessoal de serviços do empregado e o contato diário com o empregador, ou prepostos destes, muitas vezes se desgasta e aí pode começar o desrespeito tanto à pessoa do empregado, por parte do empregador, como à pessoa ou ao preposto do empregador, por parte do empregado. Também a necessidade de competitividade no mercado por parte do empregador, com a necessária redução de custos e majoração dos lucros, pode acarretar danos de ordem personalíssima ao empregado, como dispensas discriminatórias, pressão para pedido de demissão (assédio moral), dispensas por justa causa, sem motivo aparente dentre outras. Também a convivência entre empregado e superiores hierárquicos no ambiente de trabalho pode acarretar desrespeito à intimidade do empregado como ofensas verbais, acusações infundadas, assédio sexual, ‘listas negras’, etc.⁷⁸

Trabalhando neste enfoque, José Alberto Maciel arremata dizendo que:

(...) o trabalhador, como qualquer outra pessoa, pode sofrer danos morais em decorrência de seu emprego, e, acredito até, que de forma mais contundente do que as demais pessoas, uma vez que seu trabalho é exercido mediante subordinação dele ao empregador, como característica essencial da relação de emprego. Ora, o empregado, subordinado juridicamente ao empregador, tem mais possibilidade do que qualquer outro de ser moralmente atingido, em razão dessa própria hierarquia interna em que se submete à sua direção, a qual o vê, na maioria das vezes, como alguém submisso às suas ordens, de forma arbitrária. Em boa

⁷⁷ 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**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 415.

⁷⁸ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 116.

hora nosso Direito constitucional evoluiu para integrar no País o dano moral, e nenhum campo é tão fértil para amparar tal direito como o Direito do Trabalho, no qual a subordinação deve ser respeitada, sob pena de abuso moral e conseqüente ressarcimento.⁷⁹

Como nos explica Schiavi⁸⁰, alguns anos atrás poucos se atreviam a elencar o dano moral na relação de trabalho, ou ainda que a Justiça do Trabalho pudesse apreciar essa matéria, já que envolvia a aplicação de Direito Civil. Entretanto, a partir de um estudo de Luiz de Pinho Pedreira intitulado “A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho” em 1991, começaram estudos sobre o assunto; e, posteriormente, se iniciou uma intensa litigiosidade na Justiça do Trabalho para reparação dos danos morais decorrentes da relação de trabalho, a tal ponto que, atualmente, dificilmente uma reclamação trabalhista não traz junto um pedido de reparação por danos morais⁸¹.

Nesse ínterim é que, a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, como se verá posteriormente, a Justiça do Trabalho definitivamente passou a ser competente para apreciar indenizações por dano material e moral. A partir de então, incontáveis ações visando a reparação por danos morais ingressam no Judiciário Trabalhista, versando sobre os mais diversos temas, desde a existência de câmeras de vídeo no banheiro até a indenização por assédio moral⁸². Tal fato pode ser visto na ementa⁸³ de acórdão proferido pelo TRT da 4ª Região julgou procedente a indenização por dano moral do empregado submetido a situação vexatória no ambiente de trabalho, ao considerar a existência do nexos causal entre a ação do ofensor e dano causado ao ofendido quando o empregador, como incentivo às vendas, submete o empregado a situações humilhantes, por não ter a sua equipe atingido determinadas metas.

Ademais, o dano moral que eclode de uma relação de trabalho, embora inserido numa relação de ordem trabalhista, não perde sua natureza jurídica de ser uma reparação

⁷⁹ MACIEL, José Alberto Couto. **O Trabalhador e o dano moral**. Síntese Trabalhista, Maio, 1995. p. 8.

⁸⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 117.

⁸¹ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 117.

⁸² GHISLENI FILHO, João; PACHECO, Flavia Lorena. **Novos avanços do direito do trabalho**. Coordenadores VARGAS, Luiz Alberto de; FRAGA, Ricardo Carvalho. São Paulo: LTr, 2011. p. 22

⁸³ **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EMPREGADO SUBMETIDO A SITUAÇÃO VEXATÓRIA**. Comprovada a existência do nexos causal entre a ação do ofensor e dano causado ao ofendido, quando o empregador, como incentivo às vendas, submete o empregado a situações humilhantes, por não ter a sua equipe atingido determinadas metas, desfilando, mesmo que nas dependências da empresa, com cartazes ofensivos ou urinol pendurado no pescoço, impõe-se a responsabilidade plena da demanda pelo dano moral que causou. (TRT, 4ª R., 6ª T., Proc. N. 00886.901/97-9, Rel. Denis Marcelo de Lima Molarinho, DJRS, 21-2-2000).

de índole constitucional e civil. Por isso, na visão de Mauro Schiavi⁸⁴, não existe o chamado dano moral trabalhista, e sim um dano moral decorrente da relação de trabalho, pois a reparação por danos morais não é uma parcela trabalhista *stricto sensu*. Nesta esteira se posiciona Amauri Mascaro Nascimento:

Dano moral, que é o efeito da agressão moral, do assédio moral e do assédio sexual, é um só e mesmo conceito, no Direito Civil e no Direito do Trabalho, não existindo um conceito de dano moral trabalhista que, assim, vai buscar no Direito Civil os elementos de sua caracterização.⁸⁵

A reparação do dano moral decorrente de uma relação de trabalho, por fim, é medida de garantia e efetividade da proteção à dignidade da pessoa humana do trabalhador, pois o estado de subordinação a que está sujeito o empregado não lhe restringe os direitos ínsitos à sua personalidade e também à sua dignidade como pessoa humana⁸⁶.

⁸⁴ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 118.

⁸⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 466.

⁸⁶ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p.116.

2 O ASSÉDIO MORAL SOFRIDO PELO EMPREGADO

No segundo capítulo, será analisada a definição de assédio moral através das construções doutrinárias e jurisprudenciais existentes, como contraponto ao silêncio legislativo. Serão elencadas também as condutas características dessa prática, assim como se distinguirá as diferentes modalidades de assédio moral.

2.1 O abuso do poder diretivo

O empregador dirige a prestação pessoal de serviços conforme o artigo 2º da CLT. Eis o motivo pelo qual o direito lhe confere algumas prerrogativas de alterar, unilateralmente algumas condições de trabalho; é o que a doutrina chama de *jus variandi*⁸⁷. Conforme nos ensina Amauri Mascaro Nascimento, esse termo é o direito do empregador de alterar, em casos excepcionais, as condições de trabalho de seus empregados⁸⁸.

Além do direito de alteração de algumas cláusulas do contrato de trabalho, o empregador tem o que Mauricio Godinho Delgado chama de “poder empregatício”, que se manifesta por meio do poder diretivo, poder regulamentar, poder fiscalizatório e poder disciplinar.

(...) o poder empregatício consubstancia um conjunto de prerrogativas colocadas à disposição do empregador para direcionamento concreto e efetivo da prestação de serviços pactuada. Tal poder, portanto, como regra, incide em benefício do empregador, atribuindo ao obreiro a obrigação de

⁸⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p.124.

⁸⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 538.

uma conduta de submetimento às ordens decorrentes do exercício de tal poder.⁸⁹

Entretanto, salienta Mauro Schiavi, o poder empregatício deve respeitar não só os limites do contrato de trabalho, mas também os direitos personalíssimos do trabalhador como a intimidade, a honra, a imagem e a vida privada, que, embora não escritos no contrato de trabalho, são tutelados por imperativo constitucional⁹⁰. Por isso, o poder diretivo deve ser exercido com razoabilidade no intuito de cumprir tanto a função social do contrato quanto a função social da empresa.

Nesse íterim, quando o poder diretivo é exercido nos limites da lei e da razoabilidade, mesmo que possa provocar aborrecimento ou dissabores ao empregado, não justifica a reparação por danos morais. Situação esta, que pode ser vista na ementa⁹¹ de acórdão proferido pelo TRT da 24ª Região que julgou a inexistência do dano moral quando o empregador, dentro do exercício regular do poder empregador, com fins pedagógicos, advertir o empregado com urbanidade.

Portanto, são várias as hipóteses de eclosão do dano moral em razão do abuso do poder diretivo como: revistas pessoais que violam a privacidade do empregado, monitoramento de correspondência, colocar o empregado em inatividade ou em atividade incompatível com a sua função. Outrossim, todas as medidas de constrangimento no ambiente de trabalho, por conseguinte, afrontam a dignidade da pessoa humana evocada em nossa constituição, e, claramente, demonstram o excesso do poder diretivo do empregador com o intuito de causar dano moral a fim de forçar a vítima a demissão⁹².

As hipóteses de violações aos direitos de personalidade do trabalhador, nas suas múltiplas faces, são incontáveis⁹³. Assim sendo, destaca-se a questão do assédio moral por acreditar na importância do tema nas atuais relações de trabalho.

⁸⁹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo : LTr, 2010. p. 570.

⁹⁰ SCHIABI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 125.

⁹¹ **DANO MORAL. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER EMPREGATÍCIO. CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DE ATIVIDADE EMPRESARIAL. DESCONFORMIDADE DE SUPORTE FÁTICO.** O exercício regular da fiscalização e do controle, próprios da atividade empresarial e inerentes ao poder empregatício, com a finalidade de coibir a conduta danosa dos empregados às instalações do estabelecimento comercial, consistindo em conversações pedagógicas, em tom de urbanidade, mantidos com a reclamante e demais empregados, desautoriza interpretação valorativa de violação de direitos da personalidade e, inexistente dano moral, impõe-se o afastamento da pretensão reparatória de natureza civil. Recurso a que se nega provimento, por unanimidade. ⁹¹ (TRT, 24ª R., 2ª T., RO 394/2009.006.24.00-0, Rel. Des. João de Deus Gomes de Souza, 21-01-2010.)

⁹² NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1.

⁹³ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho:**

2.2 Assédio Moral

Conforme menciona Sônia Mascaro Nascimento⁹⁴, mostra-se essencial para a cultura jurídica pós-moderna a discussão e o estudo do assédio moral nas relações de trabalho, visto que este tipo de conduta é discriminatória e, primordialmente, ofende o valor máximo a ser tutelado em nossa atual ordem jurídica: a dignidade da pessoa humana.

2.2.1 Conceito

Atualmente, a nossa sociedade tem debatido e estudado muito um fenômeno que assola o mercado de trabalho e provoca a degradação do ambiente de trabalho, diminuindo a produtividade das empresas e ocasionando uma série de transtornos de ordem psicológica nos trabalhadores⁹⁵. Tal fenômeno tem sido denominado pela doutrina como terror psicológico no trabalho, mal-estar no trabalho, *mobbing*, ou na expressão consagrada pela doutrina e jurisprudência: *assédio moral*.

Neste contexto, Hádassa Dolores Bonilha Ferreira assim contextualiza a importância do tema na nossa sociedade:

Fruto de um conjunto de fatores, tais como a globalização econômica predatória que vislumbra tão somente o lucro, o assédio moral nas relações de trabalho é, indubitavelmente, um dos problemas mais sérios enfrentados pela sociedade atual. Assim sendo, a atual organização do trabalho está atrelada a uma competição agressiva, tendo como consequência direta a opressão dos trabalhadores através do medo e da

doutrina, jurisprudência e legislação. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p.115.

⁹⁴ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral.** São Paulo: Saraiva, 2009. p. 132.

⁹⁵ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 137.

ameaça. Esse constante clima de terror psicológico, por fim, gera no empregado um sofrimento capaz de atingir sua saúde física e psicológica, criando uma predisposição ao desenvolvimento de doenças crônicas, cujos resultados lhe acompanharão por toda vida.⁹⁶

A desembargadora Eneida Melo de Correia de Araújo, nesta seara, assevera;

A sociedade capitalista atual, estruturada no individualismo e nas velhas histórias herdadas do liberalismo econômico, tenta impor a subordinação dos interesses humanos em face do capital, elevado à categoria de valor supremo da vida dos povos. E a empresa capitalista muitas vezes, reproduz esse mecanismo autoritário e despojado de justiça, tendo em vista que se trata de uma das formas de organizações existentes no Estado. A concepção dos indivíduos quanto à dimensão dos seus direitos sociais, entre os quais se inclui o seu patrimônio moral, pode legitimar a tentativa de rotura de relações sociais ou jurídicas contrárias à dignidade do ser humano e à necessidade de ter acesso aos bens materiais e imateriais, produto do seu trabalho. Uma empresa, de modelo altamente concentrado de renda, competitivo, individualista tendente à dominação hierárquica entre s sujeitos, no qual domina uma perspectiva de que o avanço tecnológico pode dispensar o trabalho do homem, é terreno fértil para que se desenvolva uma das formas mais constrangedoras e distorcidas do comportamento humano: o assédio moral.⁹⁷

Dessa forma, a doutrina nacional entende o assédio moral como 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

⁹⁶ FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. **Assédio moral nas relações de trabalho**. Campinas: Russel, 2004.

⁹⁷ ARAÚJO, Eneida Melo Correia de Araújo. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coordenadores FELIPPE, Kenarik Boujikian; MAIOR, Jorge Luiz; SEMES, Marcelo; SILVA, Alessandro da. São Paulo: LTr, 2007. p. 219

integridade psíquica, e que tem por efeito excluir o empregado de sua função ou deteriorar o ambiente de trabalho⁹⁸.

Outra importante definição de assédio moral nos é dada pela psiquiatra francesa Marie-France Hirigoyen:

O assédio moral no trabalho é definido como qualquer conduta abusiva (gesto, palavras, 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.⁹⁹

Em síntese, pode-se dizer que o assédio moral é a repetição de atitudes humilhantes praticadas contra uma pessoa, muitas vezes pequenos ataques que, pela repetição, vão minando a sua autoestima. Por isso, Mauro Schiavi nos ensina que esse fenômeno atinge a chamada honra subjetiva da vítima, pois ela mesma diante do processo desencadeado pelo assédio acaba se autodestruindo, perdendo seu sentimento de autoestima, de dignidade, bem como sua capacidade física e intelectual¹⁰⁰.

Nesse sentido, cabe observar a jurisprudência¹⁰¹ do TRT da 17ª Região, que julgou procedente a indenização por danos morais decorrente do assédio moral, em que a empresa transformou seu contrato de atividade em contrato de inação, quebrando, assim, o caráter sinalagmático do contrato de trabalho, e, por consequência, descumprindo a sua principal função que é a de fornecer trabalho: fonte de dignidade do empregado.

⁹⁸ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **O assédio moral no ambiente de trabalho**. Revista LTr: legislação do trabalho e previdência social, São Paulo, v. 68, n. 8, ago. 2004. p. 922.

⁹⁹ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Tradução: Rejane Janowitz. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand, 2005. p. 17.

¹⁰⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 138.

¹⁰¹ **ASSÉDIO MORAL. CONTRATO DE INAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**. A tortura psicológica, destinada a golpear a autoestima do empregado, visando forçar sua demissão ou apressar a sua dispensa através de métodos que resultem em sobrecarregar o empregado com tarefas inúteis, sonegar-lhe informações e fingir que não o vê, resulta em assédio moral, cujo efeito é o direito à indenização por dano moral, porque ultrapassado o âmbito profissional eis que minam a saúde física e mental da vítima e corrói sua autoestima. No caso dos autos, o assédio foi além, porque a empresa transformou o contrato de atividade em contrato de inação, quebrando o caráter sinalagmático do contrato de trabalho, e, por consequência, descumprindo a sua principal função que é a de fornecer trabalho, fonte de dignidade do empregado. Recurso Improvido. (TRT, 17ª R., RO 1315.2000.00.17.00.1 – Ac. 2276/2001, DJ, 20-08-02)

Embora o assédio no trabalho seja uma coisa tão antiga quanto o próprio trabalho, conforme nos ensina Marie-France Hirigoyen¹⁰², somente no início do século XXI ele foi realmente identificado como fenômeno destruidor do ambiente laboral, não só diminuído a produtividade como também favorecendo o absenteísmo aos desgastes psicológicos que provoca. Nesse interim vale ressaltar que no Brasil, atualmente, a prática do assédio moral é apenas regulado e definido em relação ao servidor público através de esparsas leis estaduais e municipais, as quais tem nitidamente um caráter preventivo¹⁰³. Todavia o tema já é reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência.

Entretanto, perante a ausência de previsão legal do assédio moral, Mauro Schiavi¹⁰⁴, pondera que o Juiz do Trabalho, no nosso ordenamento, poderá orientar-se pela legislação estrangeira, pois o Direito Comparado é fonte do Direito do Trabalho, conforme previsão expressa do artigo 8º, da CLT. Além disso, o referido autor acredita que, embora muitos juristas defendam a edição de uma lei específica para tipificar o assédio moral na esfera das relações de trabalho, fundado na tradição romano-germânica brasileira do direito positivado por meio de legislação minuciosa, já existiriam instrumentos tanto no texto constitucional¹⁰⁵, como na CLT¹⁰⁶, no Código Civil¹⁰⁷, no Código Penal¹⁰⁸,

¹⁰² HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa do cotidiano**. Tradução; Maria Helena Kühner. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006. p. 65.

¹⁰³ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 6.

¹⁰⁴ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 140.

¹⁰⁵ **Art. 1º** A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos 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, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. **Art. 6º** São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. **Art. 7º** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

¹⁰⁶ **Art. 483** O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando: a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato; b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo; c) correr perigo manifesto de mal considerável; e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;

¹⁰⁷ **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. **Art. 187** 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. 927** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. **Art. 932** São também responsáveis pela reparação civil: III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais

que tutelam a liberdade psíquica do empregado no ambiente de trabalho.

2.2.2 Características

Mesmo diante de tantos estudos e produções jurisprudenciais, existem juízes que consideram o legítimo assédio moral como mero conflito pontual. Nesse sentido, pondera Reginald Felker, que se deve abstrair do assédio moral no trabalho as manifestações paranoicas de indivíduos que se sentem perseguidos por todos e por qualquer coisa, ou espíritos anormalmente melindrosos que se ofendem diante do mais inocente gracejo ou ante a observação mais irrelevante:

(...) não se configurará como assédio a(s) censura(s) ou advertência(s) efetuada(s) diante de uma inobservância dos deveres impostos ao trabalho, concretizadas de forma reservada e respeitosa.¹⁰⁹

Por isso, é imprescindível que sejam delineados os elementos caracterizadores do assédio moral, a fim de que esse fenômeno seja diferenciado de outras condutas exis-

e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele; **Art. 942** Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932.

¹⁰⁸ **Art. 140** Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa. § 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena: I - quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria; II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria. § 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência. § 3º - Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: Pena - reclusão de um a três anos e multa. **Art. 146** Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa. Aumento de pena. § 1º - As penas aplicam-se cumulativamente e em dobro, quando, para a execução do crime, se reúnem mais de três pessoas, ou há emprego de armas. § 2º - Além das penas cominadas, aplicam-se as correspondentes à violência. § 3º - Não se compreendem na disposição deste artigo: I - a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida; II - a coação exercida para impedir suicídio. **Art. 147** Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

¹⁰⁹ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 216.

tentes no ambiente laboral. Assim sendo, tanto a doutrina quanto a jurisprudência majoritariamente adotam os seguintes requisitos: repetição sistemática, intencionalidade e temporalidade.

Dessa forma, segundo Reginald Felker, não caracterizarão o assédio moral fatos isolados, decorrentes de alguma indisposição pontual ou de um mal-entendido, que frequentemente ocorrem nas relações interpessoais em qualquer coletividade¹¹⁰. O referido autor assevera que disposições individuais ou coletivas oriundas do poder de comando do empregador, desde que não atinja a honra, a intimidade e a dignidade do empregado não caracterizam o assédio moral, pois o poder de direção confere a possibilidade de organizar, dirigir e fiscalizar a atividade laboral, impondo, inclusive, sanções disciplinares pelo descumprimento. Esta discricionariedade, entretanto, é relativa, na medida em que a conduta diretiva não poderá violar os direitos da personalidade do empregado ou funcionário.

Nessa vertente também se posiciona Amauri Mascaro Nascimento:

(...) a prática do assédio se caracteriza pela repetição dos gestos, palavras e comportamentos que, isoladamente considerados, podem parecer inofensivos. A agressão moral e pontual, ainda que única, atinge a dignidade do indivíduo. É aberta, direta e identificável. Ela pode até ensejar uma indenização por danos morais, mas não confunde com a prática do assédio moral.¹¹¹

É necessário, portanto, que a ofensa à dignidade pessoal do trabalhador aconteça de forma reiterada e continuada para que se configure o assédio moral. Nesse sentido, a jurisprudência brasileira tem ressaltado que tanto a temporalidade quanto a habitualidade são importantes características do assédio moral, como demonstra a ementa¹¹² de acór-

¹¹⁰ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 222.

¹¹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Observações sobre os direitos morais do trabalhador e suas formas de configuração e violação**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Curitiba, v. 28, n. 51, jul./dez. 2002. p. 323.

¹¹² **ASSÉDIO MORAL. SUBMISSÃO A CONDIÇÕES DE ISOLAMENTO E ÓCIO NO AMBIENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO**. O assédio moral no trabalho consiste na exposição do trabalhador, durante a sua jornada de trabalho, a situações vexatórias, humilhantes, ou qualquer outro meio que cause violência psicológica, de forma sistemática e frequente, acarretando a marginalização do empregado em seu ambiente de trabalho e comprometendo a sua estabilidade emocional, de modo a induzi-lo, muitas vezes, a deixar o emprego. A submissão do trabalhador, de forma repetitiva e por longo período, ao isolamento e ao ócio em local de trabalho totalmente inadequado para o desenvolvimento digno de quaisquer atividades, torna evidente o assédio moral sofrido, não havendo dúvidas acerca da obrigação do empregador em reparar o dano, principalmente porque a violência psicológica atenta contra o conjunto de

dão do TRT da 15ª Região ao sublinhar a necessidade da violência psicológica de forma sistemática e frequente para a existência do assédio moral.

2.2.3 Atitudes que configuram o assédio moral

O ambiente de trabalho que deveria ser marcado pela cordialidade e solidariedade, por vezes, transforma-se em arena de disputas, em que desponta toda a vilania, a mesquinhez e a infâmia do ser humano. Nesse sentido, Wladimir de Oliveira Durães¹¹³ afirma que o assediador costuma possuir um perfil psicológico autoritário e narcisista, motivo pelo qual, em regra, não costuma ter qualquer consideração pelo assediado. Por outro lado, as vítimas do assédio moral normalmente são os empregados que normalmente fogem do padrão médio ou apresentam alguma condição especial: empregados readaptados; dirigentes sindicais; gestantes; altos empregados; gerentes; empregados mais novos ou mais velhos na empresa; ou, ainda, empregados de empresas estatais que estão sendo privatizados¹¹⁴.

Conforme demonstra o professor Reginald Felker, o assédio moral manifesta-se de inúmeras formas, seja por comunicação escrita, verbal ou não verbal. Entre as primeiras, ele menciona como exemplo a afixação na sede da empresa uma lista com o nome dos empregados de menor produtividade ou mesmo o envio de bilhetes com ofensas. As segundas manifestações são mais comuns, abrangem uma infundável relação de hipóteses, tais como comentários sarcásticos, críticas em público ou ainda ameaças. Por derradeiro, na terceira forma de manifestação, Reginald Felker elenca vários exemplos: ignorar a existência do ofendido; determinar a execução de tarefas que estão em

direitos que compõem a personalidade, notadamente os direitos fundamentais da pessoa humana, interferindo na vida pessoal do empregado assediado, abalando seu equilíbrio emocional e ocasionando, indubitavelmente, graves danos à sua saúde física e mental. Além disso, há que se considerar que o empregador é quem assume os riscos da atividade econômica e dirige a prestação pessoal de serviços (art. 2º da CLT), sendo o 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), porquanto a sua culpa pode configurar até mesmo negligência, que se concretiza pela omissão no controle das atividades desenvolvidas no local de trabalho. Recurso ordinário provido parcialmente. (TRT 15ª R., 3ª T., RO nº. 1539/2006.049.15.00-4, Rel. Lórisval Ferreira dos Santos, DJ, 6-6-2008.)

¹¹³ DURÃES, Wladimir de Oliveira. **Assédio moral nas relações de trabalho**. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007. p. 18.

¹¹⁴ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 143.

desacordo com a função exercida como servir cafezinho ou limpar banheiro; rigor excessivo por parte dos superiores; inatividade forçada ao negar qualquer atribuição de tarefa ao empregado; exposição ao ridículo; desqualificar a função exercida; atribuir tarefas acima da sua capacidade; dar instruções confusas; estabelecer horário injustificável ou que sabe não poder ser cumprido pelo trabalhador; não fornecimento de material necessário à execução do trabalho¹¹⁵.

Assim sendo, Sônia Mascaro do Nascimento procura sistematizar um rol exemplificativo das condutas mais observadas na prática do assédio moral:

(...) as práticas mais comuns consistem em: desaprovação velada e sutil a qualquer comportamento da vítima; críticas repetidas e continuadas em relação à sua capacidade profissional; comunicações incorretas ou incompletas quanto à forma de realização do serviço, metas ou reuniões, de forma que a vítima sempre faça seu serviço de forma incompleta, incorreta ou intempestiva, e ainda se atrase para reuniões importantes; apropriação de ideias da vítima para serem apresentadas como de autoria do assediador; isolamento da vítima de almoços, confraternizações ou atividades junto aos demais colegas; descrédito da vítima no ambiente de trabalho mediante rumores ou boatos sobre sua vida pessoal ou profissional; exposição da vítima ao ridículo perante colegas ou clientes, de forma repetida e continuada; alegação pelo agressor, quando e se confrontados, de que a vítima está paranoica, com mania de perseguição ou não tem maturidade emocional suficiente para desempenhar suas funções; e identificação da vítima como criadora de caso ou indisciplinada.¹¹⁶

Outra contribuição relevante nos é dada por Cláudio Amando Couce de Menezes sobre as circunstâncias exemplificativas do assédio moral no trabalho:

1. Promover uma conduta indevida contra empregados que gozam de estabilidade ou de garantia no emprego, dos quais o empregador quer se livrar. O assédio concretiza-se, via de regra, por rigor excessivo do trato

¹¹⁵ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 226.

¹¹⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 2.

diário, inação forçada, atribuição de serviços vexatórios, superiores às forças do empregado, alheios a suas funções, ou perigosos. Diante dessa situação, muitas vezes, a vítima é levada a culpar-se, acreditando-se incapaz do trabalho.

2. Perseguir o empregado que moveu ação trabalhista contra o empregador, sem se afastar do serviço. Inúmeros expedientes são utilizados para infernizar a vida do empregado, entre outras o rebaixamento de função, preterição em promoções, redução da zona de trabalho, ou mesmo deixando de atribuir qualquer tarefa ao empregado, isolando-o dos demais.

3. Praticar atos humilhantes antecedendo a despedida. Trancar a sala onde trabalha o empregado, esvaziar as gavetas da mesa, fazer circular ou afixar documentos com repreensão pública.

4. Castigar o trabalhador, alvo a exercer suas atividades em salas mal iluminadas, espaço exíguo ou mal instalado.

5. Cometer ao empregado tarefas irrealizáveis.

6. Ameaçar constantemente de despedida, coletiva ou individual.

7. Colocar em dúvida, reiteradamente, o trabalho ou a capacidade do trabalhador.

8. Tratar os subordinados, costumeiramente, com rudeza e de forma agressiva.

9. Tecer comentários maldosos e injuriosos sobre condições sociais, cor, raça ou preferência sexual do trabalhador.

10. Transferir o local de trabalho, ou de função o trabalhador que retorna ao emprego, após férias ou licença.¹¹⁷

Neste diapasão, pode-se observar que a nossa jurisprudência¹¹⁸ já reconhece tais

¹¹⁷ MENEZES, Cláudio Amando Coude de. Assédio Moral e seus efeitos jurídicos. In: FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 227.

¹¹⁸ **ASSÉDIO MORAL. CONSTRANGIMENTO E HUMILHAÇÃO. PROJETO DE INCENTIVO À PRODUTIVIDADE.** Constitui prática abusiva, por parte da empregadora, a utilização de método desvirtuado de incentivo à produtividade, em que são acentuados apenas aspectos negativos da conduta de alguns empregados, como pretenso estímulo aos demais. A permissão ou omissão da ré em relação ao programa é capaz de expor o empregado a situações humilhantes e constrangedoras, em que predominam condutas negativas, relações desumanas e antiéticas, de forma a desestabilizar a relação da vítima com o ambiente de trabalho e com a própria empresa. Nessa espécie de projeto, os empregados costumam ser

atitudes, como a utilização de métodos desvirtuados de incentivo à produtividade, em que são acentuados apenas aspectos negativos da conduta de alguns empregados, configuram o assédio moral.

Em suma, mesmo sendo de grande valia sistematizar as condutas mais frequentes praticadas pelo agressor no assédio moral a fim de facilitar a sua identificação, esse rol sempre será meramente exemplificativo, visto que os direitos de personalidade dos trabalhadores são desenvolvidos de diversas maneiras, bem como as manifestações do poder diretivo do empregador.

2.2.4 Modalidades

O assédio moral pode ser dividido em tipos, conforme a posição hierárquica que se encontram o agressor e o agredido no ambiente laboral. Dessa forma, a doutrina pátria classifica o assédio moral em três modalidades: vertical, horizontal e misto. Além disso, torna-se pertinente acrescentar mais uma modalidade de assédio moral: o estratégico.

2.2.4.1 Vertical

O assédio moral vertical, conforme nos ensina Sonia Mascaro Nascimento, se configura em relações marcadas pela subordinação e pela diferença de posição hierárquica. Assim sendo, pode-se verificar a existência do assédio moral vertical ascendente e do assédio moral descendente. O primeiro, logicamente, é aquele ato praticado pelo inferior hierárquico contra seu superior. Já o segundo, é quando o assédio

impulsionados pelo temor de novos abusos e não pela efetiva vontade de produzir mais e melhor. Ainda a circunstância da própria vítima dirigir o mesmo tipo de comentário aos colegas não significa que ela não tenha sofrido abalo moral, o que provavelmente também se deu com os outros empregados. Recurso a que se nega provimento, no particular, para manter a decisão que reconheceu e condenou a ré ao pagamento de indenização por danos morais. (TRT, 9ª R., 2ª T., RO 14939-2004-006-09-00-2, Ac. 04233/2007, Rel. Marlene T. Fuverki Suguiimatsu, *DJ/PR*, 23-2-2007).

é praticado pelo superior hierárquico contra seu subordinado¹¹⁹.

2.2.4.2 *Horizontal*

Por seu turno, o assédio moral horizontal é aquele praticado entre sujeitos que estejam no mesmo nível hierárquico, não ligados por uma relação de subordinação. A título de exemplo, Mauro Schiavi ilustra a hipótese que colegas de trabalho passem a boicotar determinado empregado, por motivo de inveja, racismo ou competição¹²⁰. Vale ressaltar, que tanto o assédio moral vertical quanto o horizontal podem ser exercidos por uma ou mais pessoas contra um trabalhador ou contra um grupo de trabalhadores determinado ou determinável, visto que, para atingir o seu objetivo, a conduta hostil sempre deverá ser dirigida contra um grupo ou um indivíduo específico¹²¹.

2.2.4.3 *Misto*

O assédio moral misto, segundo Sonia Mascaro, envolve no mínimo três sujeitos: o assediador vertical, o assediador horizontal e a vítima que, nesse contexto, é atacada por todos os lados, o que configurará uma situação insustentável em curto espaço de tempo¹²².

Assim sendo, a nossa jurisprudência¹²³ tem buscado enquadrar corretamente as

¹¹⁹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 3.

¹²⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 143.

¹²¹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 3.

¹²² PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Noções conceituais sobre assédio moral na relação de emprego**. Revista LTr: legislação do trabalho e previdência social. São Paulo, v. 70, n. 9, set. 2006. p. 1080.

¹²³ **DANO MORAL. APELIDOS PEJORATIVOS. DISCRIMINAÇÃO. MOBBING COMBINADO**. Se a empresa troca o empregado de setor e o deixa sem serviços ou com poucos encargos, não pode valer-se desse subaproveitamento para discriminá-lo e transformá-lo em alvo de chacotas e apodos por parte da chefia e colegas. As ofensas repetidas, sob a forma de exposição do trabalhador ao ridículo por meio de apelidos pejorativos (marajá, maçã podre, super-homem) configuram mecanismo perverso de discriminação

condutas que configuram o assédio moral de acordo com conceitos fornecidos pela doutrina. Tal fato pode ser constatado na ementa de acórdão proferido pelo TRT da 2ª Região, que caracterizou como mobbing combinado a situação em que o empregado é atingindo psicologicamente tanto pelos seus superiores hierárquicos quanto pelos colegas detentores da mesma função na empresa, já que o mau exemplo dado pela chefia acabou contaminando os colegas do assediado, que por medo ou subserviência adotaram em relação a ele um tratamento ofensivo, sem que tivessem sido coibidos pelo superior. Irrelevante, portanto, para a caracterização do fenômeno se o assédio for praticado por chefes, sem o conhecimento do dono da empresa. Com efeito, para as finalidades da lei, o empregador é a empresa (art. 2º, CLT), que responde por atos de seus prepostos

2.2.4.4 Assédio Moral Estratégico

O assédio moral estratégico, conforme nos ensina Mauro Schiavi, está ligado a uma determinada política empresarial, como, por exemplo: reestruturação da empresa, com plano de demissões voluntárias ou a substituição de mão de obra de determinado setor. Nestas situações, a estratégia empresarial consiste em atitudes destinadas a minar a autoestima destes trabalhadores com a finalidade de que eles mesmos acabem aderindo a um plano de demissão voluntária ou pedindo demissão, por acharem que não se enquadram no perfil da empresa. Normalmente, nesta modalidade de assédio, não há uma vítima específica, mas um grupo determinado de trabalhadores. Tal modalidade de assédio assemelha-se ao vertical, pois vem de cima para baixo, e a vítima é

identificado na literatura psiquiátrica e jurídica como modalidade de assédio moral. Quando o constrangimento parte do próprio empregado ou de preposto deste (superior hierárquico do empregado discriminado), pode ser identificado como assédio vertical descendente, *mobbing* descendente, ou simplesmente *bossing*. Trata-se da forma mais comum de assédio moral no âmbito das relações de trabalho. Irrelevante, para a caracterização do fenômeno se o assédio for praticado por chefes, sem o conhecimento do dono da empresa. Com efeito, para as finalidades da lei, o empregador é a empresa (art. 2º, CLT), que responde por atos de seus prepostos. Na situação dos autos, conforme esclareceu a testemunha (fls. 98/99), o mau exemplo dado pela chefia acabou contaminando os colegas do reclamante, que por medo ou subserviência adotaram em relação a ele epítetos ofensivos, sem que tivessem sido coibidos pelo superior. Aqui a figura passa a ser do *mobbing* horizontal, praticado no mesmo plano hierárquico em que se encontra o assediado, entrelaçando-se com o assédio vertical descendente retro mencionado, e produzindo um *tertium genus*, qual seja, o *mobbing* combinado, a tornar ainda mais insuportável a pressão no ambiente de trabalho. O atentado repetido à dignidade do reclamante enseja a indenização por dano moral. (TRT, 2ª R., 4ª T., RT 20070594052, Ac. 20070881400, Rel. Ricardo Artur Costa e Trigueiros, *DOE/SP*, 19-10-2007).

determinada¹²⁴.

Marcia Novaes Guedes, sobre o assunto, se refere ao termo *bossing* para determinar o assédio moral estratégico:

O termo *bossing* foi introduzido na psicologia por *Brinkmann*, em 1955, e significa uma ação executada pela direção pessoal da empresa para aqueles empregados incômodos. Trata-se de uma estratégia da empresa para reduzir o número de pessoal ou, buscando conter custos, substituir o quadro por pessoas mais jovens e, conseqüentemente, pagara salários mais baixos. A empresa organiza sua estratégia de modo a levar o empregado a demitir-se. É que os italianos denominam de *mobbing strategico*.¹²⁵

Nesse sentido, a jurisprudência brasileira, como pode ser constado em algumas decisões do TST¹²⁶, tem usado constantemente essas tipificações citadas acerca do assédio moral, em que a direção da empresa visa excluir um determinado empregado que, por algum motivo, se tornou incômodo para a organização, estimulando, neste compasso, seus dirigentes a tyrannizar o empregado tido como desnecessário, objetivando o pedido de demissão por parte do trabalhador. O agressor, portanto, em nome do desenvolvimento econômico da empresa e da conseqüente obtenção de lucro, extrapola o *jus variandi* e adota posturas manipuladoras, pressionando diretamente seus subordinados.

¹²⁴ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 145.

¹²⁵ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 36.

¹²⁶ A conduta da reclamada tipifica o chamado assédio moral estratégico, que parte da direção da empresa e visa excluir um determinado empregado que por algum motivo se tornou incômodo para a organização. É utilizado como mecanismo de redução de quadros, estimulando seus dirigentes a tyrannizar o empregado tido como desnecessário ou incômodo, objetivando o pedido de demissão por parte do trabalhador. O agressor, em nome do desenvolvimento econômico da empresa e da conseqüente obtenção de lucro, extrapola o *jus variandi* e adota posturas manipuladoras, pressionando diretamente os empregados especialmente em relação à produção, jornadas de trabalho excessivas e sem qualquer negociação, sobrecarga de trabalho que não é competência do empregado, além de tratá-los com desrespeito e injúria. O agressor, na hipótese de *mobbing* estratégico, se oculta nos atos da diretoria da empresa. (TST, 4ª Turma, RR 243/2003-003-04-00, Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen, DJ, 27-6-2008).

3 A REPARAÇÃO DO DANO MORAL DECORRENTE DA RELAÇÃO DE TRABALHO

Neste último capítulo será exposto como o ordenamento jurídico brasileiro trata o dano moral decorrente da relação de trabalho, através da apresentação de divergentes posições acerca da competência e da prescrição cabíveis nas ações trabalhistas que versem sobre este tipo de dano. Analisar-se-á também a questão das provas, principalmente no que tange o cabimento ou não da sua ilicitude, e a dificuldade da fixação do valor de indenização nas ações de danos morais.

3.1 Competência

O fundamento da competência, em razão da matéria, na Justiça do Trabalho, reside no art. 114 da Constituição Federal¹²⁷. Todavia com a promulgação da Emenda Constitucional n. 45 em 2004 houve significativa ampliação da competência da Justiça do

¹²⁷ **Art. 114.** Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; II as ações que envolvam exercício do direito de greve; III as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores; IV os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição; V os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o; VI as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho; VII as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho; VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir; IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei. § 1º - Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros. § 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. § 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

Trabalho:

Nesse íterim, diante das transformações das relações de trabalho, oriundas da globalização e do incremento da tecnologia, analisa Mauro Schiavi¹²⁸, que o aumento da competência da Justiça do Trabalho é um fator de sua natural vocação social, visto que as relações de trabalho regidas pela CLT já não são mais preponderantes, estando aqueles trabalhadores sem vínculo de emprego impedidos de postular seus direitos na Justiça do Trabalho, que é a Justiça encarregada de preservar os valores sociais do trabalho e da dignidade da pessoa humana do trabalhador. Diante dessa análise, conclui-se que a interpretação do novo texto constitucional abarca as lides decorrentes de qualquer espécie de prestação de trabalho humano, predominantemente pessoal, seja qualquer a modalidade do vínculo jurídico prestado por pessoa natural em favor de pessoa natural ou jurídica. Assim, em suma, abrange tanto as ações propostas pelos trabalhadores como as ações propostas pelos tomadores de seus serviços.

3.1.1 Competência material da Justiça do Trabalho

A competência em razão da matéria no processo do trabalho é delimitada em virtude da natureza da relação jurídica material deduzida em juízo. Porquanto, nos dizeres de Carlos Henrique Bezerra Leite, tem-se entendido que a determinação da competência material da Justiça do Trabalho é fixada em decorrência da causa de pedir e do pedido¹²⁹. Por isso, afirma o referido autor, se o reclamante da demanda aduz que a relação material é a regida pela CLT e formula pedidos de natureza trabalhista, só há um órgão do Poder Judiciário pátrio que tem competência para processar e julgar tal demanda: a Justiça do Trabalho.

Na mesma esteira, importante observação faz João Oreste Dalazen:

O que dita a competência da Justiça do Trabalho é a qualidade jurídica

¹²⁸ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 217.

¹²⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo : LTr, 2011. p. 176.

ostentada pelos sujeitos do conflito intersubjetivo de interesses: empregado e empregador. Se ambos comparecem a Juízo como tais, infestável a competência dos órgãos desse ramo especializado do poder judiciário nacional, independentemente de perquirir-se a fonte formal do direito que ampara a pretensão formulada. Vale dizer: a circunstância de o pedido alicerçar-se em norma de Direito Civil, em si e por si, não tem o condão de afastar a competência da Justiça do Trabalho se a lide assenta na relação de emprego, ou dela decorre. Do contrário, seria inteiramente inócuo o preceito contido no art. 8º, parágrafo único, da CLT, através do qual a Justiça do Trabalho pode socorrer-se do direito comum como fonte subsidiária do Direito do Trabalho. Se assim é, resulta evidente que a competência da Justiça do Trabalho não se cinge a dirimir dissídios envolvendo unicamente a aplicação do Direito do Trabalho, mas todos aqueles, não criminais, em que a disputa se dê entre um empregado e um empregador nesta qualidade jurídica.¹³⁰

Nota-se que, com o advento da Emenda Constitucional 45/2004, a competência da Justiça do Trabalho foi bastante ampliada, de maneira que ela passou a processar e julgar as ações oriundas, não apenas da relação de emprego, mas também daquelas oriundas da relação de trabalho¹³¹.

A competência material da Justiça do Trabalho é exercida, em regra, no primeiro grau, pelas Varas do Trabalho. Em grau recursal ordinário, pelos Tribunais Regionais do Trabalho; e, em grau recursal extraordinário, pelo Tribunal Superior do Trabalho e, também, pelo Supremo Tribunal Federal.

3.1.2 Competência da Justiça do Trabalho para apreciar o dano moral

Ao apreciar o conflito de competência entre a Justiça Comum e a Justiça do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho deixou assentado, antes mesmo da EC n. 45/2004,

¹³⁰ DALAZEN, João Oreste. **Indenização civil de empregado e empregador por dano patrimonial ou moral**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, n. 77, mar., 1992. p. 54.

¹³¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 177.

que a competência para processar e julgar ação de indenização por dano moral oriunda da relação de emprego é da Justiça do Trabalho através da edição da Súmula de n. 392: “Dano moral. Competência da justiça do trabalho. 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”.

No que tange ao dano moral no direito do trabalho, o constituinte derivado acabou seguindo uma tendência jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior de Justiça, ao estabelecer expressamente a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as demandas que veiculam pleitos indenizatórios de dano moral, desde que a controvérsia seja oriunda da relação de trabalho. Uma importante colaboração sobre o tema nos é dada por Reginald Felker:

A indenização por dano moral, consagrada inicialmente pela construção doutrinária e jurisprudencial, posteriormente por legislação avulsa, e finalmente por mandamento constitucional, e no Código Civil ora vigente, é matéria de responsabilidade civil, instituto do Direito Civil, sem dúvida. (...) O fato de ser regulado pela legislação civil, todavia, não há de impedir que se examine a competência da Justiça do Trabalho, para conhecer feitos que digam respeito ao dano moral, em função de atos decorrentes do contrato de emprego por viger, vigente ou que já vigeu entre as partes.¹³²

Mesmo antes da EC n. 45/2004, havia entendimento doutrinário e jurisprudencial de que as ações que tivessem por objeto a indenização por danos morais propostas pelo empregado em face do empregador, ou seja, decorrentes de uma relação de emprego, estariam sob a competência da Justiça do Trabalho, ainda que o juiz tivesse de aplicar normas do direito civil. Portanto, como bem assevera o professor Carlos Henrique Bezerra Leite¹³³, o critério adotado antes da emenda constitucional era bem simples: havendo lide entre empregado e empregador, mesmo em se tratando de ação indenizatória por dano moral, a competência seria da Justiça do Trabalho, por força do critério *ratione personae* adotado pela primeira parte da antiga redação do art. 114 da Constituição Federal¹³⁴.

¹³² FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 178.

¹³³ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 233.

¹³⁴ Art. 114: “*Compete à justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores (...)*”.

A posição jurisprudencial¹³⁵ também corrobora para esse pensamento, ao considerar competente a Justiça do Trabalho para julgar as ofensas decorrentes da relação de emprego.

Assim sendo, com o advento da EC n. 45/2004, passam à competência da Justiça do Trabalho não apenas as ações propostas por empregado em face do empregador que contenha pedido de indenização por dano moral, mas também as ações propostas por outros trabalhadores não empregados (eventuais, avulsos, autônomos, subordinados atípicos ou parasubordinados) em face dos respectivos tomadores de serviço, desde que não haja lei dispondo expressamente ser da Justiça Comum a competência para processá-las e julgá-las¹³⁶.

3.2 Da prova do dano moral

Sob o prisma da linguagem jurídica, Carnelutti define a prova como a “demonstração da verdade de um fato dada como os meios legais, por meios legítimos, ou, mais brevemente, demonstração da verdade legal de um fato”¹³⁷. Nesse sentido, Chiovenda sintetizou: “provar significa formar a convicção do juiz sobre a existência ou não de fatos relevantes no processo.”¹³⁸.

Percebe-se que a prova destina-se à comprovação da verdade dos fatos. Por isso, prova do dano moral nas ações de indenização, sejam elas decorrentes das relações cíveis ou trabalhistas, é tema de constante debate na doutrina e na jurisprudência. A importância do assunto decorre da natureza de direito personalíssimo do bem ofendido e da dificuldade ou impossibilidade de exteriorizar os danos sofridos, tratando-se de sentimentos intrínsecos ao íntimo do ser humano¹³⁹.

¹³⁵ **REPARAÇÃO DE DANOS. DANO MORAL.** Ofensas decorrentes da relação de emprego. Julgamento afeto à Justiça do Trabalho, ainda que o litígio. (STF, 2ª T., AGR no Re 218.129-0 – 9.12.2004 – disponível em <www.stf.gov.br>).

¹³⁶ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho.** 9. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 234.

¹³⁷ CARNELUTTI, Francesco. **A prova civil.** São Paulo: LEUD, 2003. p. 72.

¹³⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil.** 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002. 3. v. p. 109.

¹³⁹ NASCIMENTO, Sônia Mascaró. **Assédio moral.** São Paulo: Saraiva, 2009. p. 154.

Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ainda não são uníssonas em relação ao tema, pois o principal argumento dos juristas que sustentam a tese da efetiva comprovação do dano sofrido para possibilitar a condenação em indenização consiste na necessidade de prova robusta para evitar o cometimento de injustiças aos supostos ofensores. Todavia, a dificuldade reside justamente em como provar o sentimento experimentado pela vítima.

Diante desse empecilho, há uma posição majoritária da doutrina que entende desnecessária a prova do efetivo prejuízo em virtude do dano: basta a verificação do evento danoso¹⁴⁰. Nesse sentido, Irazy Ferrari e Melchíades explicam a desnecessidade da prova direta do dano sofrido diante sua inerente natureza personalíssima, elegendo a prova indireta como meio hábil e plausível à condenação em indenização por danos morais:

(...) inúmeros juristas, quer na esfera cível quer na trabalhista, manifestam-se favoráveis à prova indireta. Na esfera civil, destacamos a posição de Sérgio Cavaliéri Filho, o qual sustenta que, por se tratar de algo imaterial ou ideal, a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ele como demonstrar o descrédito, repúdio ou desprestígio através dos meios probatórios originais.¹⁴¹

Na jurisprudência a matéria ainda não é pacífica, todavia o TST também sinaliza favorável ao entendimento exposto, como pode-se constatar na decisão¹⁴² proferida pelo

¹⁴⁰ STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 1691.

¹⁴¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 108.

¹⁴² **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. NOME DO EMPREGADO FIGURANDO EM "LISTA NEGRA". CONFIGURAÇÃO.** 1. O art. 5º, X, da Constituição Federal assegura a indenização por dano moral. Do preceito constitucional em comento, percebe-se que a violação da honra e da imagem do cidadão está ligada àquela que atinja o âmago da pessoa humana, equiparando-se à violação da intimidade, devendo ser provada de forma inequívoca para que possa servir de base à condenação do pagamento da respectiva indenização por dano moral. 2. Na hipótese vertente, o Regional entendeu que era indevida a indenização por dano moral, tendo em vista a ausência de comprovação do efetivo prejuízo do Reclamante pela inclusão de seu nome em "lista negra", uma vez que o Obreiro ficou afastado do mercado de trabalho por longo período antes de seu nome ser incluído na referida listagem e deu início, dois anos depois do seu desligamento, a um empreendimento próprio, de onde se infere a ausência de comprovação do manifesto prejuízo. 3. Nesse contexto, a decisão regional está em desconformidade com o entendimento firmado nesta

7ª Turma do TST, tendo como seu relator o Ministro Ives Gandra Martins, que considerou a mera situação de o nome do empregado constar nas denominadas "listas negras" já ensejar o direito de reparação por danos morais, reformando, assim, a decisão proferida no âmbito do TRT que havia entendido indevida a indenização por dano moral ao reclamante, tendo em vista a ausência de comprovação do efetivo prejuízo causado.

Outra decisão¹⁴³ proferida em um Recurso de Revista, pela 1ª Turma do nosso

Corte Superior no sentido de que o mero fato de o nome do empregado constar nas denominadas "listas negras" já enseja o direito de reparação por danos morais. Assim sendo, ressalvado ponto de vista pessoal, merece reforma a decisão regional, para que seja deferida ao Reclamante a indenização postulada. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (TST, 7ª T., RR - 9956500-42.2006.5.09.0091, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, *D J*: 26-11-2008).

¹⁴³ (...) o dano moral pode ser conceituado como o vilipêndio a direito da personalidade do lesado, atingindo aspectos não patrimoniais da vida do ser humano, conforme leciona Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra "Programa de Responsabilidade Civil": Os direitos da personalidade, entretanto, englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à sua dignidade. Nessa categoria, incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí que o dano moral, em sentido amplo, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada. Como se vê, hoje o dano moral não mais se restringe à dor tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos (...) (fls. 102). Com base no excerto acima, a outra conclusão não se pode chegar, senão à de que tal dano decorre da demonstração objetiva de que a conduta de alguém lesou direto da personalidade de outrem. Assim, inviável exigir-se a prova do sofrimento daquele que suporta o dano, pois, nesse caso, estar-se-ia impondo o ônus de demonstrar algo que não se concretiza no mundo dos fatos, mas, tão-somente, no âmbito psicológico do lesado. (...) Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais. Neste ponto, a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade o ilícito em si. Se a ofensa é de grave e de repercussão, por si só justifica a concessão 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 (fls. 109). Leciona, ainda, Alexandre Agra Belmonte, *in "Danos Morais no Direito do Trabalho - Identificação e Composição dos Danos Morais Trabalhistas"*, 3ª ed., Editora Renovar, Rio de Janeiro: Por um lado, a prova se revela absolutamente desnecessária: provado o fato, provado está o dano, como no caso de uso não autorizado da imagem e da ofensa à honra. A prova cabível diz respeito a outros aspectos, atinentes à fixação da indenização: maior ou menor grau de culpa, maior ou menor repercussão, diminuição da clientela no dano patrimonial reflexo, maior ou menor capacidade econômica do ofensor. Como observa SERGIO CAVALIERI FILHO, exigir que uma mãe prove o sofrimento ou o grau de sofrimento pela perda de um filho seria absolutamente desarrazoado (fls. 105-106). Nesse sentido a lição de Luiz de Pinho Pedreira da Silva (*A Reparação do Dano Moral no Direito do Trabalho*, LTR, São Paulo, pp. 145-146): Na segunda posição, colocam-se os autores e tribunais que, conquanto reconheçam, em princípio, a necessidade da prova do dano extrapatrimonial, consideram impossível que ele constitua objeto de prova direta, como explica *Bustamante Alsina*, pela sua índole, "que reside no mais íntimo da personalidade, embora se manifeste às vezes por sinais exteriores que podem não ser sua autêntica expressão". "A índole espiritual e subjetiva do menoscabo" - anota *Pizarro* - "continua a ser insuscetível dessa forma de prova". Para os adeptos desta segunda tese, basta a prova do ato ilícito para que dela se infira, por indícios, presunções a realidade do dano moral. "A prova" - doutrina *Iturraspe* - "pode ser produzida por presunções *hominis*, extraída de indícios, e isto é o que acontece em um bom número de situações. São os fatos mesmos que dizem da existência do dano moral: *in re ipsa* ou *res ipsa loquétor*. Nada impede presumir, porque isto concorda com as regras da experiência, diz-nos Gamarra, a dor dos ascendentes, descendentes e cônjuge; o complexo de inferioridade do mutilado; o descrédito derivado da difamação". "Não é indispensável, de tal modo" - diz *Pizarro* - "provar a dor experimentada pela morte de

Superior Tribunal do Trabalho considera dispensável a análise da subjetividade do agente na prática do dano moral, e, além disso, estabeleceu que não era necessário a prova do prejuízo em concreto de fato decorrente deste tipo de dano. Julgando, neste sentido, ocorrido o fato gerador e identificadas as situações dos envolvidos, segue-se a constatação do alcance do dano produzido, caracterizando-se o de cunho moral pela simples violação da esfera jurídica, afetiva ou moral do lesado.

No que se refere ao assédio moral, o sentimento de dor e de humilhação do assediado revelam-se intangíveis. Além disso, corrobora para essa dificuldade as diferentes reações das pessoas diante dos ilícitos do *mobbing*, podendo até mesmo culminar em acidente do trabalho com o desenvolvimento de doenças psíquicas e emocionais; o que, nesse caso, tornaria a prova do dano palpável¹⁴⁴. O julgador deverá buscar na coleta de informações, que lhe proporciona a instrução do feito, elementos necessários e suficientes para distinguir entre simples dano moral, decorrente de um ato isolado, e um assédio moral, com as características que lhe são conferidas pela doutrina e pela jurisprudência¹⁴⁵.

3.2.1 Da prova ilícita

O dano moral, como acima demonstrado, fere a dignidade da pessoa humana, tanto nos valores interiores, como a intimidade, a honra e a privacidade, quanto nos valores exteriores, como imagem, reputação e estética. Em face disso, não raras vezes o

um filho, ou por uma lesão incapacitante através - por exemplo - de uma perícia psicológica ou mediante testemunhas que declarem sobre o estado de ânimo do danificado moral depois do fato". Autores brasileiros seguem na mesma esteira. Assim, *Carlos Alberto Bittar* é, a respeito, categórico: 'Na concepção moderna da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera pelo simples fato da violação'. Com isso, verificado o evento danoso, *ipso facto*, há necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas consequências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, é a dispensa da análise da subjetividade do agente; outra, a desnecessidade de prova do prejuízo em concreto. Neste sentido, ocorrido o fato gerador e identificadas as situações dos envolvidos, segue-se a constatação do alcance do dano produzido, caracterizando-se o de cunho moral pela simples violação da esfera jurídica, afetiva ou moral, do lesado. (TST, 1ª T., RR 108640-83.2005.5.15.0130, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DJ, 07-11-2008).

¹⁴⁴ NASCIMENTO, Sônia Mascaró. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 162.

¹⁴⁵ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 252.

Juiz do Trabalho se depara com provas obtidas por meio ilícito pelas partes, a fim de demonstrar a efetiva existência do dano¹⁴⁶.

Nesse ínterim, a proibição constitucional de produção de provas obtidas por meios ilícitos, como sendo direito fundamental, já que está regulado no art. 5º da nossa Constituição, tem a função de assegurar os direitos fundamentais do cidadão, assim como garantir o devido processo legal e a dignidade do processo. Sobre o tema, assevera Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

(...) o art. 5º, LVI, da Constituição Federal, (*são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos*) não nega o direito à prova, mas apenas limita a busca pela verdade, que deixa de ser possível através de provas obtidas de forma ilícita. O interesse no encontro da verdade cede diante de exigências superiores de proteção dos direitos materiais que podem ser violados. Com efeito, dita limitação não encontra fundamento no processo, mas sim na efetividade da proteção do direito material. Ou seja, tal norma constitucional proibiu a prova ilícita para dar maior tutela ao direito material, negando a possibilidade de se alcançar a verdade a qualquer custo. Diante disso, é inegável que houve uma opção pelo direito material em detrimento do direito à descoberta da verdade. A questão, porém, é saber se essa opção exclui uma posterior ponderação – agora pelo juiz – entre o direito que se pretende fazer através da prova ilícita e o direito material violado.¹⁴⁷

A doutrina costuma fazer distinção entre ilicitude formal, quando a prova violar regra de Direito Processual, e a ilicitude material, quando violar regra de Direito Material. Portanto, como advertem Marinoni e Arenhart, é imprescindível analisar se uma prova pode violar regras de direito probatório, cuja necessidade de observância não é vital para a proteção das garantias das partes, e de direitos fundamentais processuais; esta, por conseguinte, contém vício tão grave quanto a que viola um direito fundamental material, quando a separação da prova segundo a natureza do direito violado perde o sentido¹⁴⁸.

¹⁴⁶ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 258.

¹⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 384.

¹⁴⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 378.

Por ser o tema controverso, existem atualmente, na doutrina e na jurisprudência, três correntes sobre a proibição da prova ilícita no processo: a vedação total da prova ilícita, a permissiva e a teoria da proporcionalidade.

A primeira vertente, assim sendo, entende que toda e qualquer prova obtida por meio ilícito não pode ser admitida no processo conforme demonstra Luís Ribeiro, pois um dos preceitos básicos dessa corrente reside na afirmativa de que o ordenamento jurídico é uno, Por isso, a conduta considerada ilícita pelo Direito Material não pode ser valorada em parâmetro diverso pelo Direito Processual¹⁴⁹. Como contraponto a esse pensamento, Ada Grinover¹⁵⁰ pondera que, apesar de reconhecer a unicidade do ordenamento jurídico, compreende ser inquestionável que, a cada ilícito, conforme sua natureza, corresponda uma sanção diversa. Neste sentido destaca-se a ementa¹⁵¹ proferida em processo trabalhista pelo TRT da 12ª Região, que considerou como prova ilícita a gravação de comunicação telefônica.

A segunda vertente, a permissiva, entende que a prova pode ser utilizada mesmo que obtida por meio ilícito desde que o conteúdo da prova seja lícito, ou seja, é uma interpretação que prestigia o caráter publicista do processo: o acesso à justiça e a busca da verdade real. Em suma, pode-se dizer que, para essa corrente, os fins justificam os meios, visto que a efetividade da prova e a busca da verdade real são fins justificáveis por meio ilícito da obtenção da prova. Assim explica Luís Ribeiro sobre esse pensamento:

(...) está lastreada no dogma da verdade real e do livre conhecimento, a doutrina, inicialmente, demonstrou-se majoritária em dar prevalência à investigação da verdade em detrimento ao princípio da formalidade do procedimento. Por outra vertente a doutrina italiana chegou à idêntica conclusão em relação à inadmissibilidade das provas ilícitas, pelo axioma consagrado: *male captum, bene retentum* (a prova pode ser mal colhida, porém bem recebida no processo).¹⁵²

¹⁴⁹ RIBEIRO, Luís J. J. **A prova ilícita no processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004. p. 41.

¹⁵⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarece; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades do processo penal**. 5. ed. São Paulo: RT, 1996. p.116.

¹⁵¹ **GRAVAÇÃO DE COMUNICAÇÃO TELEFÔNICA. MEIO INIDÔNEO E INADMISSÍVEL DE PROVA NO PROCESSO DO TRABALHO**. Considerando os exatos termos dos incisos XII e LVI do art. 5º da Constituição Federal, não deve ser admitida como meio de prova para efeitos de Processo Trabalhista a gravação de comunicação telefônica. (TRT, 12ª R., 1ª T., Ac. 2659/99, Rel. Juiz Roberto Guglielmetto, DJSC, 07-04-1999).

¹⁵² RIBEIRO, Luís J. J. **A prova ilícita no processo do trabalho**. São Paulo; LTr, 2004. p. 69.

Por fim, para a terceira corrente, o juiz deve valorar, no caso concreto, baseado em critérios axiológicos, qual princípio deverá ser prestigiado e qual deve ser sacrificado em prol da justiça da decisão e efetividade do processo¹⁵³. Como bem nos adverte João Carlos Barbosa Moreira¹⁵⁴, deve-se impreterivelmente verificar se a transgressão é justificável por autêntica necessidade, ou se existia a possibilidade de provar por meios regulares; e, ainda, se a infração gerou dano superior ao benefício trazido à instrução do processo. Em suma: averiguar se, dos dois males, foi escolhido o menor.

Nesta esteira, assim se manifestou nossa jurisprudência¹⁵⁵ através da 10ª Turma do TRT da 2ª Região, que ponderou a ideia de que, em casos extremamente graves e excepcionais, quando estiverem em risco valores fundamentais, também assegurados constitucionalmente, cabe ao julgador admitir e valorar a prova tida por ilícita. A decisão diz, portanto, que, no caso concreto, deve haver uma análise de proporcionalidade dos bens jurídicos protegidos; e assim, quando ocorrer uma lesão a um direito fundamental de maior relevância, a prova deve ser validamente admitida.

No âmbito da relação do trabalho são muitas as hipóteses em que a prova para a demonstração do dano moral pode ser obtida por meio ilícito: câmeras colocadas no interior de vestiários ou locais de privacidade dos trabalhadores, gravações telefônicas sem consentimento do outro interlocutor, documentos obtidos por furto do empregado, monitoração indevida de correio eletrônico dentre outras hipóteses¹⁵⁶. A Constituição Federal, além de proibir a prova obtida por meio ilícito, tutela também a inviolabilidade da

¹⁵³ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 261.

¹⁵⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A Constituição e as provas ilicitamente obtidas**. In: Revista de Processo, São Paulo: RT. N. 84, 1996, ano 21. p. 146.

¹⁵⁵ **PROVA ILÍCITA. VALORAÇÃO. PROVA OBTIDA A PARTIR DA GRAVAÇÃO CLANDESTINA DE CONVERSA TELEFÔNICA**. É certo que o ordenamento constitucional brasileiro, em princípio, repudia a aceitação das provas obtidas ilicitamente (art. 5º, LVI da Constituição Federal). Não menos certo é que doutrina e jurisprudência não se mostram convergentes quanto à invalidade e imprestabilidade da prova ilícita e procuram mitigar o rigor dessa inadmissibilidade absoluta, encampando uma tese intermediária fundada nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Assim, hodiernamente, propugna-se a ideia de que, em caso extremamente graves e excepcionais, quando estiverem em risco valores fundamentais, também assegurados constitucionalmente, cabe ao julgador admitir e valorar a prova tida por ilícita. Significa dizer que, no caso concreto, deve haver uma análise de proporcionalidade dos bens jurídicos protegidos e quando ocorrer uma lesão a um direito fundamental de maior relevância, a prova deve ser validamente admitida. *In casu*, cotejando os princípios das garantias constitucionais à inviolabilidade da intimidade e da privacidade (art. 5º, X da Constituição Federal), com os princípios da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, do acesso à informação inerente ao exercício profissional e da ampla defesa (art. 1º, incisos III e IV e art. 5º, incisos XIV e LV da Constituição Federal), resta irrefutável a prevalência da prova obtida a partir da gravação clandestina de conversa telefônica efetivada sem o conhecimento de um dos interlocutores do diálogo, reproduzida em laudo de gravação por perito judicial, mormente se considerada a primazia da realidade dos fatos. Reputo, portanto, válida a prova produzida. (TRT, 10ª T., 2ª R., Ac. 20090633282, Rel. Desembargadora Lillian Gonçalves, *DOESP*, 01-01-2009).

¹⁵⁶ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 87.

intimidade e da vida privada como direitos de igual magnitude. Dessa forma, o Juiz do Trabalho, segundo Mauro Schiavi, ao apreciar a prova obtida por meio ilícito, deve ter muita cautela, pois ao admitir essa prova pode estar violando um direito fundamental da parte contrária e até causar danos de ordem moral nesta última. Por isso, pondera o referido autor, o magistrado deve tomar as seguintes cautelas:

- a) sopesar a lealdade e boa-fé da parte que pretende a produção da prova ilícita;
- b) observar a seriedade e verossimilhança da alegação;
- c) avaliar o custo do benefício na produção da prova;
- d) aplicar o princípio da proporcionalidade, prestigiando o direito que merece maior proteção;
- e) observar a efetiva proteção à dignidade da pessoa humana;
- f) valorar não só o interesse da parte, mas também o interesse público;¹⁵⁷

3.3 Da reparação do dano moral

A reparabilidade do dano moral é tema que vem suscitando diversas controvérsias na doutrina nacional e estrangeira, somente tendo se pacificado, no ordenamento jurídico pátrio, com o advento da Constituição Federal de 1988, que prevê expressamente indenizações por dano moral em seu art. 5º, V e X, trilha seguida, inclusive, como não poderia deixar de ser, pelo novo Código Civil brasileiro¹⁵⁸.

O ato que gera o dano moral, por seu turno, tem que ser potencialmente lesivo para violar um direito inerente à personalidade humana, considerando-se o padrão médio da sociedade, a razoabilidade, e também os fatores de tempo, lugar e o costume onde o ato fora praticado. Diante do exposto, Mauro Schiavi sintetiza os argumentos pelos quais

¹⁵⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 263.

¹⁵⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 109.

se justifica a reparação do dano moral:

- a) proteção efetiva à dignidade da pessoa humana;
- b) sanção ao causador do dano;
- c) satisfação para a vítima que, com uma reparação pecuniária ou *in natura*, pode ter uma compensação que neutralize ou amenize o sofrimento;
- d) proteção da sociedade como um todo, já que há interesse social na proteção dos direitos de personalidade;¹⁵⁹

Em contrapartida, são requisitos para a reparabilidade do dano moral:

- a) violação a um direito de personalidade que seja potencialmente lesivo e que cause sofrimento, considerando-se não só as circunstâncias do fato, mas também o padrão médio da sociedade. O sofrimento natural decorrente da violação a um dano patrimonial não é apto a gerar reparação por danos morais. Os aborrecimentos normais à vida não geram a reparação por danos morais, até mesmo porque o ser humano é suscetível de altos e baixos;
- b) que haja nexos causal entre a ação ou omissão do causador e a violação do direito de personalidade; culpa (*culpa stricto sensu* ou dolo) do causador ou ausência de culpa nas hipóteses de responsabilidade objetiva do agente;
- c) não há necessidade de prova da dor, da angústia e dos sentimentos negativos por parte da vítima;
- d) não há necessidade de publicidade do fato ou que outra pessoa tenha conhecimento da lesão, que não a vítima;
- e) mesmo as pessoas que são incapazes de entender o fato lesivo e de sentir os sofrimentos também fazem jus à reparação por danos morais;¹⁶⁰

¹⁵⁹ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 77.

¹⁶⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 78.

3.3.1 Natureza jurídica da reparação

Conforme ensina Yussef Cahali¹⁶¹, no dano patrimonial busca-se a reposição em espécie ou em dinheiro pelo valor equivalente, de modo a poder indenizar completamente o lesado ao restabelecer seu patrimônio original. Opera-se, portanto, o ressarcimento do dano patrimonial. Diversamente, a sanção do dano moral não se resolve numa indenização propriamente, já que a indenização significa eliminação do prejuízo e suas consequências, o que não é possível quando se trata de dano moral. A reparação deste dano, por conseguinte, se faz através de uma compensação, e não de um ressarcimento, impondo ao ofensor, por seu turno, a obrigação de pagamento de certa quantia de dinheiro em favor do ofendido. Ao mesmo tempo em que agrava o patrimônio daquele, proporciona uma reparação satisfatória.

Dessa forma, resta claro que a natureza jurídica da relação da reparação do dano moral é sancionadora, como consequência de um ato ilícito, mas não se materializa através de uma pena civil, e sim por meio de uma compensação material ao lesado, sem prejuízo, obviamente, de outras funções acessórias da reparação civil¹⁶². Por isso, a natureza jurídica da reparação por danos morais tem caráter dúplice. Em relação à vítima é compensatório, ou seja, ela recebe um valor em pecúnia para abrandar o sofrimento. Com relação ao ofensor, tem natureza sancionatória, ou seja, é uma sanção civil pecuniária ou *in natura* pelo ato ilícito praticado e também para que ele não volte a ser praticado; tem, então, um caráter inibitório¹⁶³.

A jurisprudência tem se posicionado nesse sentido, conforme se constata nas ementas¹⁶⁴ proferidas pela TRT da 3ª Região, aos destacar o duplo caráter da

¹⁶¹ CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 44.

¹⁶² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 119.

¹⁶³ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 81.

¹⁶⁴ **DANO MORAL. INDENIZAÇÃO**. A indenização por dano moral deve ser fixada em valor razoável, de molde a traduzir uma compensação, para a vítima (empregado) e, concomitantemente, punir patrimonialmente o empregador, a fim de coibir a prática reiterada de atos dessa natureza. (TRT, 3ª R., 5ª T., RO n. 9891/99, Rel. Juíza Taisa Maria M. de Lima, *DJMG*, 20-05-2000); **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**. Tanto a higidez física como a mental, inclusive a emocional, do ser humano são bens fundamentais de sua vida, privada e pública, de sua intimidade, de sua autoestima e afirmação social e, nessa medida, também de sua honra. São bens, portanto, inquestionavelmente tutelados, regra geral, pela Constituição (art. 5º, V e X). Agredidos em face de circunstâncias laborativas, passam a merecer tutela

indenização por dano moral, visto que ela deve ser, ao mesmo tempo, uma compensação para o empregado e uma punição patrimonial para empresa, no intuito de coibir a prática de atos dessa natureza.

3.3.2 Formas de reparação

Em razão da reparação pelo dano moral ter caráter publicista e social, o juiz deve ter maior flexibilidade em deferir a tutela que melhor repare esta espécie de dano. Embora fique vinculado ao pedido, caso entenda, na hipótese concreta que a melhor forma de reparação *in natura*, o juiz deve deferi-la. Assim sendo, o juiz pode, ao invés de deferir uma indenização pecuniária, exigir que o reclamado proceda o pagamento de um tratamento médico ao empregado acidentado e proceda a sua inclusão social na empresa.

3.3.2.1 Pecuniária

Como mencionado neste trabalho, a reparação em pecúnia visa atribuir à vítima uma compensação em dinheiro para reparar o dano sofrido ou amenizar o sofrimento. Indubitavelmente é a forma mais usual de reparação do dano moral e também a que tem gerado o maior número de pedido na Justiça brasileira¹⁶⁵.

A reparação em dinheiro, assim, visa propiciar à vítima uma compensação financeira que pode amenizar o sofrimento e as consequências do dano com pondera Carlos Alberto Bittar:

ainda mais forte e específica da Carta Magna, que se agrega à genérica anterior (art. 7º, XXVIII, da CF/88). A reparação do prejuízo subjetivo tem o escopo de amenizar o sofrimento causado ao empregado, bem como o pedagógico/punitivo ao agente causador do dano. (TRT, 3ª R., 1ª T., RO n. 559/2004.051.03.00-8, Rel. Mauricio J. Godinho Delgado, *DJMG*, 02-03-2005).

¹⁶⁵ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 82.

(...) essa espécie de satisfação se coaduna com os princípios morais, na medida em que se propiciam ao lesado lenitivos, confortos, prazeres, e outras sensações, ou sentimentos aliviadores, que, através da moeda, se podem obter, como os experimentados em viagens, terapias, leituras, e tantas outras.¹⁶⁶

3.3.2.2 *In natura*

A reparação do dano moral *in natura*, obviamente, consiste no deferimento à vítima de uma prestação diversa de dinheiro, ou seja, determinar que o ofensor realize uma obrigação de fazer ou não fazer, o que, por vezes, no entendimento de Mauro Schiavi¹⁶⁷, é mais eficaz e possibilita maior justiça na decisão.

Neste contexto, Amauri Mascaro Nascimento menciona:

(...) duas são formas de reparação do dano, não excludentes entre si: a indenização e a retratação, que se requer quando o dano resultar de ato que repercute perante terceiros, em especial mediante publicação na imprensa.¹⁶⁸

Ademais, existe também, a possibilidade de reparação em pecúnia cumulada com a reparação *in natura* e, em face do caráter publicista do dano moral, o juiz, em hipóteses excepcionais, à vista do interesse público, pode converter o pedido de reparação em dinheiro em reparação *in natura*. Outrossim, como a reparação do dano não é tarifada, cumpre ao juiz valorar as circunstâncias do caso concreto, a extensão do dano e escolher

¹⁶⁶ BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 2. ed. São Paulo: RT, 1994. p. 79.

¹⁶⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 82.

¹⁶⁸ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 468.

a melhor forma de neutralização do dano para o fim de pacificação social.¹⁶⁹

Por fim, na esfera trabalhista, há a possibilidade de utilização de reparação *in natura* com resultados efetivos, como por exemplo:

- a) retratação do empregador quando há alguma acusação que atente contra a honra do empregado;
- b) direito de resposta do empregado;
- c) reintegração no emprego, quando a dispensa discriminatória;
- d) fornecimento de carta referencia do empregado;
- e) fixação de obrigação pelo empregador, de arrumar emprego para o empregado em outra empresa, quando providência for possível;¹⁷⁰

3.3.3 Fixação do *quantum*

A ausência de regulação acerca dos critérios utilizados para o arbitramento das indenizações decorrentes de danos morais, inclusive no direito civil, é tema de grande destaque por parte da doutrina e da jurisprudência, na medida em que transfere exclusivamente ao poder discricionário do julgador a avaliação, a ponderação e a fixação dos valores que terão por objeto reparar a ofensa de ordem moral¹⁷¹. Por isso, diante da ausência de legislação a respeito, coube à doutrina e à jurisprudência a formulação de critérios norteadores a fim de auxiliar, sem, contudo, afastar o critério subjetivo das indenizações, cabendo sempre ao magistrado a utilização de sensatez, equidade, isenção e imparcialidade.

Além disso, o valor imposto à condenação por danos morais deve ser justo e reparador, não se constituindo em enriquecimento ilícito para o ofendido, bem como não deve consistir em valores ínfimos e desrespeitosos causando o desprestígio do Poder

¹⁶⁹ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 83.

¹⁷⁰ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 84.

¹⁷¹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 163.

Judiciário. Em síntese, deve-se avaliar os extremos com adequada proporcionalidade sem deixar de reparar o bem ofendido e, ao mesmo tempo, sem majorar essa reparação a ponto de tornar a relação desequilibrada¹⁷². Sobre o assunto, assim assevera Guilherme Augusto Caputo Bastos:

Não obstante a impossibilidade de reparação objetiva do *quantum* compensatório da dor moral experimentada pelo ofendido, tenho para mim que o valor da causa, nas ações de reparação, deve ser baseado numa estimativa leal, que melhor represente a finalidade da própria indenização, cabendo ao juiz, ao final, arbitrá-lo, como já se disse reiteradamente, levando em conta as peculiaridades do caso, a condição econômica do lesante e a situação do lesado, não estando, assim, atrelado obrigatoriamente aos limites fixados na petição inicial. Assim, ante a dificuldade na apuração do exato prejuízo, o arbitramento judicial deve ser pautado pelo princípio e limites da razoabilidade, sob pena de enriquecimento sem causa.¹⁷³

A respeito do tema discorrido, se destaca a ementa¹⁷⁴ proferida pela TRT da 3ª Região, ao fixar como critério fundamental para fixação do valor da indenização por dano moral o princípio da razoabilidade, pois o valor pago a título de reparação não pode se converter em uma fonte de enriquecimento da vítima.

¹⁷² NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 165.

¹⁷³ BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. **O dano moral no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 70.

¹⁷⁴ **INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.** Entende-se por dano moral, aquele que diz respeito às lesões sofridas pelo sujeito físico da pessoa natural (não jurídica), em seu patrimônio de valores exclusivamente não econômicos. Quando os prejuízos atingem o complexo valorativo da personalidade humana, nos aspectos de sua intimidade, afetividade pessoal e consideração social, surge o dano moral, indenizável por força de determinação constitucional. A fixação do quantum a ser pago a título de indenização é tarefa tormentosa, que fica a cargo do juiz sentenciante, devendo o mesmo levar em conta a situação econômica de ambas as partes, a extensão da ofensa e o grau de culpa do agente, não podendo se olvidar de que a condenação tem por escopo além de compensar a vítima pela humilhação e dor indevidamente impostas, punir o causador do dano de forma a desestimulá-lo à prática de atos semelhantes (caráter pedagógico). Na mesma esteira, ainda que ao juízo caiba o arbitramento da indenização, esta não pode ser "escoadouro de sonhos e riquezas". É preciosa a lição do Mestre Humberto Teodoro Júnior, quando afirma que: "se a vítima pudesse exigir a indenização que bem quisesse e se o juiz pudesse impor a condenação que lhe aprovesse, sem condicionamento algum, cada caso que fosse ter à Justiça se transformaria num jogo lotérico, com soluções imprevisíveis e disparatadas". É certo que a cada caso dá-se à vítima "uma reparação de *damno vitando*, e não de lucro *capiendo*. Mais que nunca há de estar presente a preocupação de conter a reparação dentro do razoável, para que jamais se converta em fonte de enriquecimento", conforme arremata o eminente professor. (TRT, 3ª R., 3ª T., RO 140-2007-143-03-00-2, Rel. Des. Maria Lucia Cardoso de Magalhães, DJ, 29-9-2007).

Diante desse problema, se faz necessário estabelecer alguns critérios para fixação do *quantum* nas ações de reparação por dano moral, conforme demonstra João Oreste Dalazen:

1º- compreender que o dano moral em si é incomensurável: como ensina o argentino Jorge Iturraspe, 'a dor nos estados de ânimo, os ataques à personalidade e à vida de relação, as frustrações nos projetos de vida, assim como os danos estéticos, à harmonia do corpo, à intimidade, não podem ser traduzidos em dinheiro'. Deve compreender, portanto, a impossibilidade de fórmulas matemáticas com vistas a preestabelecer um número. Não deve constituir preocupação, pois, apurar uma soma pecuniária que corresponda ao valor intrínseco preciso dos bens morais ofendidos.

2º - considerar a gravidade objetiva do dano, como propõe Roberto Brebbia, o que significa avaliar a extensão e a profundidade da lesão, tomando-se em conta os meios empregados na ofensa, as sequelas deixadas, a intencionalidade do agente, dentre outras.

3º- levar em conta a intensidade do sofrimento da vítima, que é um elemento marcadamente individual e variável, como bem assinala Adriano de Cupis; lesões igualmente graves do ângulo objetivo podem provocar sofrimento diverso às pessoas, segundo a maior ou menor sensibilidade física ou moral de cada um. Importa assim, sempre ter presente a personalidade da vítima, aspecto sobremaneira relevante quando se atenta para a circunstância de que o dano moral nasce da lesão sofrida ao complexo psíquico-espiritual da vítima;

4º - considerar a personalidade (antecedentes, grau de culpa, índole, etc.) e o maior ou menor poder econômico do ofensor;

5º - não desprezar a conjuntura econômica do País. Inconcebível que o Poder Judiciário fixe o valor do dano moral ignorando essa realidade;

6º - pautar-se pela razoabilidade e equidade; evitando, de um lado, valor exagerado e exorbitante ao ponto de levar 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 desprezável, a ponto de não cumprir sua função inibitória;¹⁷⁵

Outra ementa¹⁷⁶ que demonstra o entendimento da nossa jurisprudência sobre o tema foi fixada pelo TRT da 4ª Região, ao mencionar que o *quantum* indenizatório deve ser fixado, tomando em consideração a gravidade e a repercussão da ofensa, a condição econômica do ofensor, a pessoa do ofendido e, por fim, a intensidade do sofrimento que lhe foi causado.

A doutrina, predominantemente, entende que não há como tarifar a reparação por dano moral, ficando o montante compensatório a cargo do prudente arbítrio do juiz diante do caso concreto. Além disso, o STJ pacificou a questão por meio da Súmula n. 281: “A indenização por dano moral não está sujeita à tarificação prevista na Lei de Imprensa”.

Por último, atualmente há um questionamento sobre a possibilidade do TST reapreciar o valor da indenização por danos morais fixado nas instâncias inferiores, o que, no entender de boa parte da doutrina, a revisão do valor pelo TST somente seria possível em casos de valores abusivos, fora da realidade e razoabilidade, que gerariam grande instabilidade social. Assim, a possibilidade de revisão do valor da reparação pelo TST se justificaria pela magnitude do instituto do dano moral como um direito fundamental no nosso ordenamento, face ao seu caráter de proteção à dignidade da pessoa humana¹⁷⁷. Revisão esta, que ocorre corriqueiramente em nossos tribunais conforme é demonstrado na ementa¹⁷⁸ proferida pela Desembargadora Sônia Aparecida Gindro, da 10ª Turma do

¹⁷⁵ DALAZEN, João Oreste. **Aspectos do dano moral trabalhista**. In: Revista LTr, 2003. p. 64.

¹⁷⁶ **INDENIZAÇÃO POR ASSÉDIO MORAL**. Demonstrada a prática de atos abusivos e atentatórios à dignidade pessoal do trabalhador, por parte de seu superior hierárquico, é devida a reparação do assédio moral que a conduta abusiva deu causa. O *quantum* indenizatório deve ser fixado, tomando em consideração a gravidade e a repercussão da ofensa, a condição econômica do ofensor, a pessoa do ofendido e, por fim, a intensidade do sofrimento que lhe foi causado. (TRT, 4ª R., 5ª T., Ac. 0000643-89.2010.5.04.0221, Rel. Clóvis Fernando Schuch Santos, DJ, 04-08-2011).

¹⁷⁷ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 283.

¹⁷⁸ **DANOS MORAIS. VALOR DA INDENIZAÇÃO**. Como se sabe, a finalidade de indenização por dano moral é terapêutica. Visa, com a compensação, eliminar a repetição de conduta não compatível com o respeito a que se obrigam as partes dentro do contrato de trabalho, razão pela qual não tem o condão de enriquecer a parte vitimada. Porém, também não pode ser fixada em valor que em nada abale o responsável pelo pagamento, que longe de exceder a sua capacidade econômica, ainda atue como uma opção, isto é, criando a ideia que poderá novamente no futuro repetir o mesmo ato, porquanto a pena pecuniária a experimentar não lhe será tão grave, quanto a qual poderá responder sem dificuldade. *In casu*,

TRT da 2ª Região, ao majorar a indenização fixada pelo tribunal inferior, por ponderar que o valor da reparação não pode ser fixado em valor que em nada abale o responsável pelo pagamento, que, longe de exceder a sua capacidade econômica, ainda atue como uma opção, isto é, criando a ideia de que poderá novamente, no futuro, repetir o mesmo ato. Porquanto, a pena pecuniária a experimentar não lhe será tão grave, diante da qual poderá responder sem dificuldade.

Em suma, ao analisar a jurisprudência de nossos tribunais em conciliação dos critérios doutrinários, Sonia Mascaro ensina que a valoração da indenização por danos morais deve-se pautar pelos seguintes critérios.

- a) reconhecer que o dano moral não poder valorado economicamente;
- b) valorar o dano no caso concreto, segundo características de tempo e lugar onde ocorreu;
- c) analisar o perfil da vítima e do ofensor;
- d) analisar se a conduta do ofensor foi dolosa ou culposa, bem como a intensidade da culpa;
- e) considerar não só os danos atuais, mas também os prejuízos futuros, como a perda de uma chance;
- f) guiar-se o juiz pela razoabilidade, equidade e justiça;
- g) considerar a efetiva proteção à dignidade da pessoa humana;
- h) considerar o tempo de serviço do trabalhador e sua remuneração
- i) atender à função social do contrato de trabalho, da propriedade e à função social da empresa;
- j) inibir que o ilícito se repita;
- k) chegar o acerto mais próximo da reparação, mesmo sabendo que é impossível conhecer a dimensão do dano. Por isso, deve apreciar não só

impositivo que o valor fixado na Origem seja majorado, pois a indenização fixada em R\$ 1000,00, equivalente a duas vezes o salário mensal da reclamante, não se apresenta suficiente e relegará a ofensa praticada ao mesmo plano, passando a ser compreendida como possível dentro da organização empresarial, banalizada diante da indenização que não consegue atingir financeiramente o agressor, mas que, ao contrário, na vida do reclamante prevalecerá como fato marcante, o qual, além dos danos psicológicos que já produziu, ainda poderá repercutir em seu círculo familiar, social e profissional, prejudicando-o nos relacionamentos, inclusive com vistas à futura recolocação no mercado de trabalho. Refixo, pois, em vinte vezes o salário da autora. (TRT, 2ª R., 10ª T., Ac. 20100515422, Rel. Sônia Aparecida Gindro, *DOE*, 09-06-2010.)

os danos atuais como os futuros (perda de uma chance);

l) considerar a situação econômica do País e o custo de vida da região em que reside o lesado;¹⁷⁹

3.4 Da prescrição do dano moral decorrente da relação de trabalho

Com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, que atribuiu de maneira definitiva à Justiça do Trabalho a competência para o julgamento das ações de indenizações por danos morais decorrentes da relação de trabalho, um dos pontos de maior controvérsia entre a comunidade jurídica é o prazo prescricional a ser aplicado para o seu ajuizamento¹⁸⁰.

A prescrição, por seu turno, nos dizeres de Pontes de Miranda, “é a exceção, que alguém tem contra o que não exerceu, durante certo tempo, que alguma regra jurídica fixa a sua pretensão ou ação. Serve à segurança e à paz, para limite temporal à eficácia das pretensões e das ações”¹⁸¹. Em suma, a prescrição tem por objetivo punir a inércia do titular da pretensão resistida no ajuizamento da ação visando o resguardo do seu direito.

¹⁸²

Sob o assunto, a luz do novo Código Civil, nos assevera Carlos Roberto Gonçalves:

(...) hoje predomina o entendimento na moderna doutrina, de que a prescrição extingue a pretensão, que é a exigência de subordinação de um interesse alheio ao interesse próprio. O direito material, violado, dá origem a pretensão, que é deduzida em juízo por meio da ação. Extinta a pretensão, não há ação. O instituto que extingue somente a ação, conservando o direito material e a pretensão, que só podem ser opostos em defesa é a perempção.¹⁸³

¹⁷⁹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 168.

¹⁸⁰ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 168.

¹⁸¹ MIRANDA, Francisco Pontes de. *Tratado de direito privado*. In: SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 229.

¹⁸² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, v. 7. p. 336.

¹⁸³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 11. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2009. XXXII. p.

No que tange à prescrição do dano moral no direito do trabalho, há duas correntes preponderantes em nossos Tribunais, conforme nos ensina Sônia Mascaro Nascimento¹⁸⁴ a respeito da matéria. A primeira versa sobre o ponto de partida da natureza do instituto do dano moral, defendendo a aplicação do prazo prescricional previsto na lei civil. A segunda não se atém à natureza do instituto pelo qual se pleiteia a indenização, mas sim à natureza da relação onde se originou o fato ofensor que ensejou o direito do empregado, acolhendo a prescrição trabalhista prevista no artigo 7º, XXIX, da nossa Constituição Federal¹⁸⁵.

3.4.1 A corrente civilista

Argumentos consistentes embasam a aplicação do prazo prescricional previsto na lei civil para o ajuizamento das ações destinadas à reparação por danos morais sofridos pelos empregados. Sonia Mascaro Nascimento destaca em seu livro, que os defensores dessa vertente partem do princípio que o dano moral viola direitos personalíssimos, inerentes à pessoa humana, por isso este tipo de dano não se limita à condição de trabalhador, superando seus limites, ferindo o indivíduo no seu íntimo, sendo inaplicável, portanto, o prazo prescricional trabalhista:

(...) tratando-se de ação de caráter pessoal, cuja natureza do bem ofendido é regulada pela norma civil, não haveria que se falar na aplicação do prazo prescricional trabalhista, mas sim no prazo de vinte anos, para ações ajuizadas na vigência do Código Civil de 1916, e de três anos para as ações ajuizadas sob o manto do atual Código Civil.¹⁸⁶

234.

¹⁸⁴ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 169.

¹⁸⁵ **Art. 7º** São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

¹⁸⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 169.

Como contraponto a essa primeira argumentação da corrente civilista sobre a prescrição, deve ser salientado que, embora os direitos de natureza personalíssima encontrem-se previstos no ordenamento jurídico civilista, o artigo 8º da CLT dispõe sobre a possibilidade de as causas trabalhistas serem julgadas e fundamentadas na integração das normas. Portanto, tratar-se-ia, em suma, de dano de natureza civil praticado no curso da relação do trabalho.

Um segundo argumento dessa corrente tem como fundamento, para aplicação da prescrição civil às ações decorrentes de indenização por danos morais e materiais oriundos da relação de trabalho, o fato de o instituto prescricional ser de natureza material e não processual. Por isso, no entender dessa posição doutrinária, mesmo que a competência tenha sido atribuída inegavelmente à Justiça do Trabalho, não necessariamente a prescrição aplicável será a trabalhista, na medida em que a competência, como matéria de direito processual, por si só, não vincula a alteração da norma de direito material¹⁸⁷.

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho, apesar de tratar-se de posição minoritária, e que prevaleceu de imediato à publicação da Emenda Constitucional n. 45/2004, expôs argumentos favoráveis à aplicação do prescricional civil ao proferir o acórdão¹⁸⁸ do Ministro Relator João Oreste Dalazen em 2005, visto que considerou a prescrição um instituto de direito material e, no seu entendimento, não haveria como olvidar a sua inarredável vinculação entre a sede normativa da pretensão de direito material e as

¹⁸⁷ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 170.

¹⁸⁸ **PRESCRIÇÃO. DANO MORAL TRABALHISTA**. 1. O prazo de prescrição do direito de ação de reparação por dano moral trabalhista é o previsto no Código Civil. 2. À Justiça do Trabalho não se antepõe qualquer obstáculo para que aplique prazos prescricionais diversos dos previstos nas leis trabalhistas, podendo valer-se das normas do Código Civil e da legislação esparsa. 3. De outro lado, embora o dano moral trabalhista encontre matizes específicos no Direito do Trabalho, a indenização propriamente dita resulta de normas de Direito Civil, ostentando, portanto, natureza de crédito não trabalhista. 4. Por fim, a prescrição é um instituto de direito material e, portanto, não há como olvidar a inarredável vinculação entre a sede normativa da pretensão de direito material e a normas que regem o respectivo prazo prescricional. 5. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. Não obstante as particularidades do dano moral trabalhista, a sua respectiva indenização, a meu ver, tem natureza civil, porquanto, como já salientei alhures (*Aspectos do dano moral trabalhista*. In: *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. vol. 65, n.1º, out/dez, Porto Alegre/RS: Síntese, 1999), tem arrimo nos artigos 159 e 1.518, do nosso vetusto Código Civil. Tais dispositivos, como se recorda, impõem o dever de indenizar não apenas àquele que causar prejuízo (material) como também àquele que "violou direito" de outrem. O equívoco reside na circunstância de se considerar a reparação pecuniária do dano moral um crédito decorrente da relação de trabalho. A indenização constitui, simplesmente, um valor compensatório que tem como causa um evento antijurídico e lesivo ao patrimônio moral do empregado. Consiste em uma satisfação ao ofendido cuja responsabilidade se atribui ao causador do dano. Por conseguinte, não se trata, por óbvio, de parcela ou contraprestação garantida legalmente aos empregados e que se encontre elencada em lei trabalhista. Por isso, não se cuida, a rigor, de crédito trabalhista. (TST, 1ª T., RR 59744/2002-900-06-00, Rel. Min. João Oreste Dalazen, *DOESP*, 15-4-2005).

normas que regem o prazo prescricional.

Por fim, um terceiro argumento que se impõe é descaracterização do dano moral como um crédito trabalhista, pois, como nos ensina Mauro Schiavi, este tipo de dano sequer é indenizável, visto que a dor e o sofrimento não são suscetíveis de valoração econômica. Assim sendo, o dano moral não é um crédito trabalhista, e sim uma compensação pelo sofrimento, que tem índole de Direito Civil¹⁸⁹. Nesse sentido, também se filia Raimundo Simão Melo:

(...) o prazo para acionar o autor do dano moral é de vinte anos, seja perante a Justiça Comum, seja perante a Justiça do Trabalho, porque: a) a importância da reparação do dano moral, que não tem natureza trabalhista, interessa não somente ao ofendido, mas a toda a sociedade, como reconhece a melhor doutrina; b) prazo prescricional do direito de ação não se afirma pela competência do órgão julgador, mas, em razão da natureza da matéria discutida; c) a Constituição Federal, quando fala em créditos resultantes da relação de trabalho, está a se referir aos créditos trabalhistas *stricto sensu*; d) a indenização do dano moral constitui crédito de natureza pessoal; e) um dos mais importantes princípios que informam o Direito do Trabalho é o da norma favorável ao trabalhador, que ainda deve continuar norteando o intérprete moderno; a subordinação, como marca deste ramo do Direito nunca vai desaparecer, apenas diminuir conforme a atividade desempenhada pelo trabalhador; f) finalmente, embora adaptados a uma nova realidade, é preciso superar preconceitos e resgatar os princípios informadores do Direito do Trabalho, na busca da dignificação da pessoa humana.¹⁹⁰

Nesta seara, vale destacar a ementa¹⁹¹ proferida pelo Ministro Lélvio Bentes Corrêa do Tribunal Superior do Trabalho, pois considerou que a indenização deferida em lide cujo

¹⁸⁹ SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 80.

¹⁹⁰ 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**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 230.

¹⁹¹ **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO**. Observada a natureza civil do pedido de reparação por danos morais, pode-se concluir que a indenização deferida a tal título em lide cujo trâmite se deu na Justiça do Trabalho, não constitui crédito trabalhista, mas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho. Assim, ainda que justificada a competência desta Especializada para processar a lide não resulta daí, automaticamente, a incidência da prescrição trabalhista. A circunstância de o fato gerador do crédito de natureza civil ter ocorrido na vigência do contrato de trabalho,

trâmite se deu na Justiça do Trabalho, não constitui crédito trabalhista, mas apenas crédito de natureza civil resultante de ato praticado no curso da relação de trabalho, por isso se justificando a adoção do prazo prescricional do direito civil.

3.4.2 A corrente trabalhista

Partindo do pressuposto que é pacífico atualmente, com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2005, a competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar as ações de indenização de dano moral decorrentes da relação de trabalho, os argumentos favoráveis à aplicação do prazo prescricional trabalhista fundam-se na natureza da relação que originou o dano, não na natureza do direito material ofendido. Por isso, embora a causa de pedir e pedido da indenização por danos morais amparem-se no direito civil para embasar a pretensão, se o cerne do ato ilícito é decorrente da relação de trabalho, a reparação equipara-se aos direitos trabalhistas; atraindo, conseqüentemente, a competência da Justiça do Trabalho para o seu julgamento e, por conseguinte, a aplicação da prescrição trabalhista¹⁹².

Este, por seu turno, é o pensamento predominante na nossa jurisprudência:

Ainda que o instituto do dano moral tenha natureza cível, convém atentar para o fato de que o dano passível de indenização, no âmbito da Justiça do Trabalho, decorre, exclusivamente, da relação de trabalho e, como tal, deve estar subordinado a regras e princípios de Direito do Trabalho, inclusive quanto ao prazo prescricional, que, nas relações jurídico-trabalhistas, é unificado, estando previsto no inciso XXIX do art. 7º da atual

e decorrer da prática de ato calunioso ou desonroso praticado por empregador contra trabalhador não transmuda a natureza do direito, uma vez que o dano moral se caracteriza pela projeção de um gravame na esfera da honra e da imagem do indivíduo, transcendendo os limites da condição de trabalhador do ofendido. Dessa forma, aplica-se, na hipótese, o prazo prescricional de 20 anos previsto no artigo 177 do Código Civil, em observância ao art. 2028 do novo Código Civil Brasileiro, e não o previsto no ordenamento jurídico-trabalhista, consagrado no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal. Embargos conhecidos e providos. (TST, ED-RR - 887100-29.2002.5.02.0900, Rel. Min. Lélío Bentes Corrêa, *DJ*, 16-02-2004).

¹⁹² NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 174.

Constituição Republicana.¹⁹³

Em oposição a esse pensamento Reginald Felker assevera:

O instituto da prescrição é matéria de direito material e vem regulado no Código Civil. Se o direito aplicável, no caso do dano moral, é matéria de Direito Civil, parece lógico que a prescrição deva ser também aquela regulada pelo mesmo estatuto legislativo. (...) O fato da competência para apreciar e julgar o feito da Justiça do Trabalho não há de significar que o direito a ser apreciado seja necessariamente o Direito do Trabalho. (...) A competência não tem o condão de fixar o prazo prescricional.¹⁹⁴

Outro argumento, no entender dessa corrente de pensamento sobre o prazo prescricional, com explica Sonia Mascaro Nascimento, o direito à reparação por danos morais na esfera trabalhista com previsão constitucional no art. 5º, V e X da Carta Magna sobrepõe-se à ordem infraconstitucional, no caso em tela, o Código Civil, pois, mesmo regulando a matéria, não tem o condão de afastar a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento de ações dessa natureza. Por outro lado, as normas de direito comum, por força do art. 8º da CLT, integram o direito do trabalho, tornando-se também normas de direito laboral, com a consequente aplicação do prazo prescricional trabalhista dada a origem do ato lesivo, equiparando, em síntese, a um direito trabalhista como qualquer outro.

Neste sentido, deve ser sublinhado o entendimento jurisprudencial¹⁹⁵ proferido Ministro Milton de Moura França do TST, ao afirmar que o direito material não deve ser confundido com o direito de ação para pleiteá-lo em juízo, observada a sua fonte geradora,

¹⁹³ TST, 5ª T., RR 1937/2003-001-15-00. Rel. Min. Emanuel Pereira, *DJ*, 5-9-2008.

¹⁹⁴ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 199.

¹⁹⁵ **PRESCRIÇÃO. DANO MORAL. RELAÇÃO DE EMPREGO. ARTIGO 7º, XXIX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICABILIDADE.** O direito material, ou seja, a proteção jurídica à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas está prevista na Constituição Federal e, igualmente, no Código Civil, sendo certo que a violação desses valores resulta no dever de indenizar a parte ofendida (art. 5º, X, da Constituição Federal, c/c art. 186 do CCB). Este contexto normativo, de natureza constitucional e legal, se refere ao direito material, que não deve ser confundido com o direito de ação para pleiteá-los em Juízo, observada a sua fonte geradora. Se o pedido de indenização por dano moral esta assentado em uma relação de trabalho, portanto, decorrente de um contrato de trabalho, o exercício do direito de ação subordina-se à observância da prescrição do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal. Recurso de embargos não conhecido. (TST E-ED-RR- 96752/2003-900-01-00, Rel. Min. Milton de Moura França, In: *DJ* 23-2-2007).

pois se o pedido de indenização por dano moral estiver assentado em uma relação de trabalho, portanto, decorrente de um contrato de trabalho, o exercício do direito de ação estará subordinado a observância da prescrição do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

Dessa forma, percebe-se que a adoção do prazo prescricional trabalhista, previsto no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, no que tange o as ações destinadas à reparação dos danos morais entre empregado e empregador, é o posicionamento majoritário no TST. Assim, em que pese essa orientação predominante entendimentos divergentes vem sendo observados em várias decisões de nossos tribunais inferiores, por isso urge, no entender de Reginald Felker, a necessidade que o legislador crie um prazo prescricional específico para as ações decorrentes de dano moral, a fim de abranger as diversas hipóteses¹⁹⁶.

¹⁹⁶ FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 202.

CONCLUSÃO

O princípio da dignidade da pessoa, como princípio fundamental do nosso Estado Democrático de Direito, norte de todo o ordenamento jurídico brasileiro, é uma qualidade intrínseca da própria condição humana, que permeia com grande intensidade a relação de trabalho, pois desse princípio surge a proteção aos direitos de personalidade, que estão postos constantemente em risco na atividade laboral, em virtude da desigualdade econômica entre as duas partes envolvidas.

Os direitos de personalidade decorrem da proteção da dignidade da pessoa humana, tutelando a proteção dos atributos da personalidade tanto no seu aspecto corporal quanto nas suas projeções interiores. Assim sendo, o novo Código Civil de 2002 é o marco normativo da defesa constitucional desse rol de direitos fundamentais. Vale ressaltar que os direitos de personalidade se caracterizam por serem inatos, absolutos, extrapatrimoniais, indisponíveis, imprescritíveis e inexpropriáveis.

Fica nítido também que a responsabilidade civil do empregador, em regra geral, por ato de seus empregados que realizaram o assédio moral é objetiva e solidária, ou seja, prepondera o dano causado; desnecessária, portanto, a existência da culpa. Nesse ínterim, tendo o dano como figura central da responsabilidade civil, define-se o dano moral como uma lesão sofrida por alguém em certos aspectos da sua personalidade, gerando um sentimento de tristeza, angústia e injustiça que dificilmente pode ser definido ou demonstrado.

A reparação do dano moral decorrente de uma relação de trabalho, por fim, é medida de garantia e efetividade da proteção à dignidade da pessoa humana do trabalhador, gerando, por conseguinte, uma sanção ao causador do dano através de uma satisfação *in natura* ou pecuniária, de modo que neutralize ou amenize o sofrimento da vítima. Dessa forma, o estado de subordinação a que está sujeito o empregado não lhe restringe os direitos ínsitos à sua personalidade e também à sua dignidade como pessoa humana.

O poder empregatício deve respeitar não só os limites do contrato de trabalho, mas também os direitos personalíssimos do trabalhador como a intimidade, a honra, a imagem e a vida privada; que, embora não escritos no contrato de trabalho, são tutelados

por imperativo constitucional. Assim sendo, o *ius variandi* deve ser exercido nos limites da lei e da razoabilidade.

As medidas de constrangimento no ambiente de trabalho, por conseguinte, afrontam a dignidade da pessoa humana evocada em nossa constituição, e, claramente demonstram o excesso do poder diretivo do empregador com a finalidade de causar dano moral a fim de forçar a vítima à demissão.

O assédio moral é um tipo de conduta discriminatória que ofende o valor máximo a ser tutelado em nossa atual ordem jurídica: a dignidade da pessoa humana. É fruto de um conjunto de fatores, tais como a globalização econômica predatória que vislumbra tão somente o lucro. O assédio moral nas relações de trabalho é, indubitavelmente, um dos problemas mais sérios enfrentados pela sociedade atual.

A consequência direta desta opressão contra os trabalhadores através do medo e da ameaça, através de um constante clima de terror psicológico, gera no empregado um sofrimento capaz de atingir sua saúde física e psicológica, criando uma predisposição ao desenvolvimento de doenças crônicas, cujos resultados lhe acompanharão durante toda a vida.

Vale ressaltar que essa violência psicológica não se constitui em fato novo na história do trabalho humano, só que nas últimas décadas tem assumido contornos muito mais expressivos em decorrência da filosofia empresarial fixada na competitividade e na busca incessante pelo maior poder econômico, resultando, não raras vezes, na institucionalização do assédio moral por certas empresas no intuito de forçar o empregado a pedir demissão, para poder substituí-lo por um trabalhador de menor custo.

Assim pode-se definir o assédio moral como uma conduta abusiva 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 tem por efeito excluir o empregado de sua função ou deteriorar o ambiente de trabalho.

É necessário que a ofensa à dignidade pessoal do trabalhador aconteça de forma reiterada e continuada para que se configure o assédio moral, como ameaçar o empregado constantemente de despedida; colocar em dúvida, reiteradamente, a sua capacidade laborativa, e tratar os subordinados, costumeiramente, com rudeza e agressividade.

Sem dúvida, a Emenda Constitucional n. 45/04 alterou a estrutura do Poder

Judiciário, na medida em que dilatou significativamente a competência da Justiça do Trabalho, ao modificar o cerne da competência material, que era a relação de emprego, para as controvérsias oriundas da relação de trabalho. Por isso, a partir da nova redação do texto constitucional, mesmo existindo alguns entendimentos diferentes, praticamente todas as lides decorrentes do trabalho, como o dano moral, devem ser apreciadas pela Justiça do Trabalho.

No que tange à produção de prova do dano moral, é majoritário o entendimento que basta a ocorrência do fato gerador para comprovar a existência do dano extrapatrimonial pela simples violação da esfera jurídica afetiva do lesado. Sobre a admissão das provas ilícitas nos processos que versem sobre assédio moral, como o material obtido através de câmeras escondidas ou de gravações telefônicas sem consentimento, propugna-se a ideia de que, em casos extremamente graves e excepcionais, quando estiverem em risco valores fundamentais, também assegurados constitucionalmente, o julgador pode admitir a prova tida por ilícita. Portanto, deve haver, no caso concreto, uma análise da proporcionalidade dos bens jurídicos protegidos e, quando ocorrer a lesão a um direito fundamental de maior relevância, a prova deve ser validamente admitida.

A indenização por dano moral sofrido pelo empregado nos casos de assédio moral deve ser fixada em valor razoável, traduzindo-se numa compensação para a vítima e, concomitantemente, punir patrimonialmente o empregador, a fim de coibir a prática reiterada de atos dessa natureza.

Percebe-se que a adoção do prazo prescricional trabalhista, previsto no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, no que tange às ações destinadas à reparação dos danos morais entre empregado e empregador, é o posicionamento majoritário no TST. Entretanto, em que pese essa orientação predominante, entendimentos divergentes vêm sendo observados em várias decisões de nossos tribunais inferiores ao adotarem o prazo prescricional do Código Civil. Por isso a necessidade latente de que o legislador crie um prazo prescricional específico para as ações decorrentes de dano moral, a fim de abranger as diversas hipóteses e dirimir as divergentes interpretações.

O assédio moral é um fenômeno que não pode ser aceito pela sociedade atual, de tal modo que o trabalhador agredido não pode ficar sem a sua reparação cabível, até porque a indenização paga pelo empregador tem também o caráter pedagógico, na medida em que essa reparação sancionatória imposta pode inibir a repetição desse tipo de conduta.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações**. 3. ed. São Paulo: Jurídica e Universitária, 1965. p. 171.

ARAÚJO, Eneida Melo Correia de Araújo. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. Coordenadores FELIPPE, Kenarik Boujikian; MAIOR, Jorge Luiz; SEMES, Marcelo; SILVA, Alessandro da. São Paulo: LTr, 2007.

BASTOS, Guilherme Augusto Caputo. **O dano moral no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos de personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

_____. **Reparação civil por danos morais**. 2. ed. São Paulo: RT, 1994.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito civil constitucional**. 3. ed. São Paulo: RT, 2003.

BRANCO, Ana Paula Tauceda. **A colisão de princípios constitucionais no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3. ed. São Paulo: RT, 2005.

CARNELUTTI, Francesco. **A prova civil**. São Paulo: LEUD, 2003.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

CHIOVENDA, Guisepe. **Instituições de direito processual civil**. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002. 3. v.

COUTO E SILVA, Clóvis do. **O conceito de dano no direito brasileiro e comparado**. In: Revista dos Tribunais: São Paulo. São Paulo vol. 80, n. 667 (maio 1991).

DALAZEN, João Oreste. **Aspectos do dano moral trabalhista**. In: Revista LTr, 2003.

_____. **Indenização civil de empregado e empregador por dano patrimonial ou moral**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, n. 77, mar., 1992.

DALLEGRAVVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr,

2010.

_____. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho.** Coordenadores FELIPPE, Kenarik Boujikian; MAIOR, Jorge Luiz; SEMES, Marcelo; SILVA, Alessandro da. São Paulo: LTr, 2007.

_____. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho.** 3. ed. São Paulo : LTr, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro.** 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, v. 7. p. 336.

_____. **Curso de direito civil brasileiro.** ed. 18, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Dicionário jurídico.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 4.

DURÃES, Wladimir de Oliveira. **Assédio moral nas relações de trabalho.** Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação.** 3. ed. São Paulo: LTr, 2010.

FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. **Assédio moral nas relações de trabalho.** Campinas: Russel, 2004.

FLORINDO, Valdir. **Dano moral e o direito do trabalho.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2002.

_____. **O dano moral e o direito do trabalho decorrente da relação de emprego.** 2. ed. São Paulo: LTr, 1996.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil.** 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v. 1.

_____. **Novo curso de direito civil.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 3.

GEDIEL, José Antônio Peres. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado.** org. Ingo Wolf Sarlet. 3. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

GHISLENI FILHO, João; PACHECO, Flavia Lorena. **Novos avanços do direito do trabalho.** Coordenadores VARGAS, Luiz Alberto de; FRAGA, Ricardo Carvalho. São Paulo: LTr, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Responsabilidade civil.** 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009. XXXII.

GOSDAL, Thereza Cristina. **Dignidade do trabalhador: um conceito construído sob o paradigma do trabalho decente e da honra.** São Paulo: LTr, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarece; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **As nulidades do processo penal.** 5. ed. São Paulo: RT, 1996.

GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

HERRERA FLORES, Joaquín. **Los derechos humanos como procesos de lucha por la dignidade**. Doc. Elec. 2005. Disponível em <<http://www.upo.es>>

HYRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa do cotidiano**. Tradução; Maria Helena Kühner. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

_____. **Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Tradução: Rejane Janowitz. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo : LTr, 2011.

MACIEL, José Alberto Couto. **O Trabalhador e o dano moral**. Síntese Trabalhista, Maio, 1995.

MALLET, Estevão. **Direitos de personalidade e direito do trabalho**. Revista LTr. São Paulo: LTr, n. 11, vol. 68, nov/2004. p. 1310.

MANSUETI, Hugo Roberto. **Novos rumos do direito do trabalho na América Latina**. Coordenadores FREDIANI, Yone; ZAINAGHI, Domingos Sávio. São Paulo: LTr, 2003

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. São Paulo: RT, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza de sua reparação. In: **A reconstrução do direito privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

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**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006.

MENDES, Maria da Conceição Meirelles. **Direitos de personalidade do trabalhador**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região: São Luís. São Luís, v. 18, n. 1, p. 149-174, jan./dez. 2008.

MENEZES, Cláudio Amando Coude de. Assédio Moral e seus efeitos jurídicos. In: FELKER, Reginald. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Borsóí, 1958. Tomo XXII.

_____. Tratado de direito privado. In: SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 229.

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

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A Constituição e as provas ilicitamente obtidas.** In: Revista de Processo, São Paulo: RT. N. 84, 1996, ano 21.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho.** 19. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Iniciação ao Direito do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2004.

_____. **Observações sobre os direitos morais do trabalhador e suas formas de configuração e violação.** Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Curitiba, v. 28, n. 51, jul./dez. 2002.

NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral.** São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **O assédio moral no ambiente de trabalho.** Revista LTr: legislação do trabalho e previdência social, São Paulo, v. 68, n. 8, ago. 2004.

NETO, Eugênio Facchini. **O novo código civil e a constituição.** Ingo Wolfgang Sarlet (org.) 2. ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de. **O dano pessoal no direito do trabalho.** São Paulo: LTr, 2002.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Noções conceituais sobre assédio moral na relação de emprego.** Revista LTr: legislação do trabalho e previdência social. São Paulo, v. 70, n. 9, set. 2006.

_____. **O dano moral na relação de emprego.** 3. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2000.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil.** 20. ed. de acordo com o código civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 152.

_____. **Responsabilidade civil.** 8. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal.** São Paulo: LTr, 2006.

REIS, José Renato dos e RIBEIRO, Felipe Dias. A dignidade da pessoa humana como base para a atuação do princípio da concretização do direito fundamental ao trabalho in LEAL, Mônica Clarissa Henning (org.). **Trabalho, Constituição e cidadania: reflexões acerca do papel do constitucionalismo na ordem democrática.** Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.

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

RIZZATO NUNES, Luiz Antônio. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência.** São Paulo: Saraiva, 2002.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Direito do trabalho e direito processual do trabalho: novos rumos.** 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2003.

SANCHES, Gislene A.. **Dano moral e suas implicações no direito do trabalho.** São Paulo: LTr, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SCHIAVI, Mauro. **Ações de reparação por danos morais decorrentes da relação de trabalho.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2011.

SEVERO, Sérgio Viana. **Os danos extrapatrimoniais.** São Paulo: Saraiva, 1996.

SILVA, Américo Luís Martins da. **O dano moral e a sua reparação civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SILVA, Wilson Melo. **O dano moral e sua reparação.** 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

STOCCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil.** 5. ed. São Paulo : Atlas, 2005. 4 v.

ZENUN, Augusto. **Dano moral e sua reparação.** 7. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1998.