

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

JOSIELTON CUNHA CARVALHO

**A POSSIBILIDADE DE REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO
TRABALHISTA DIANTE DA DIFICULDADE PROBATÓRIA DO ASSÉDIO MORAL**

São Luís
2013

JOSIELTON CUNHA CARVALHO

**A POSSIBILIDADE DE REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO
TRABALHISTA DIANTE DA DIFICULDADE PROBATÓRIA DO ASSÉDIO MORAL**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão, para obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof^a. Maria da Conceição Meirelles
Mendes

São Luís

2013

Carvalho, Josielton Cunha

A possibilidade de redistribuição do ônus da prova no processo trabalhista diante da dificuldade probatória do assédio moral/ Josielton Cunha Carvalho. - São Luís, 2013.

57 f.

Impresso por computador (fotocópia).

Orientadora: Maria da Conceição Meirelles Mendes.

Monografia (Graduação)- Universidade Federal do Maranhão, Curso de Direito, 2013.

1. Assédio moral – Trabalho. 2. Ônus da prova – Processo Trabalhista. 3. Dificuldade probatória. I. Título.

CDU 343.54:331

JOSIELTON CUNHA CARVALHO

**A POSSIBILIDADE DE REDISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO
TRABALHISTA DIANTE DA DIFICULDADE PROBATÓRIA DO ASSÉDIO MORAL**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Federal do Maranhão, para obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: / /

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Maria da Conceição Meirelles Mendes (Orientadora)
Universidade Federal do Maranhão

(Examinador)
Universidade Federal do Maranhão

(Examinador)
Universidade Federal do Maranhão

AGRADECIMENTOS

A Deus, que sempre me sustentou com sua destra fiel, nunca me deixando desamparado; que me concedeu graça, esperança, capacidade, força e o conhecimento necessário para conseguir superar os obstáculos que se mostraram no caminho. Dedico ao Senhor da minha vida essa conquista; a Ele que sempre esteve ao meu lado e atento às minhas palavras e ao meu clamor. Muito obrigado, Pai.

Aos meus pais, que sempre se esforçaram ao máximo para garantir que essa conquista se tornasse possível. Toda a gratidão e o amor que eu cultivo por vocês nunca serão suficientes. Convicto posso afirmar que vocês são os melhores exemplos dos valores mais preciosos que Deus poderia ter me proporcionado.

Ao meu irmão. Por mais que nossas diferenças e conflitos digam o contrário, eu sempre vou acreditar que o amor fraternal existente entre nós é muito maior do que nós podemos imaginar. O seu apoio foi e sempre será importante para mim.

À minha linda, Laís Oliveira, com quem sonho passar todos os dias da minha vida. À medida que a conheço mais, vejo que sua beleza é inigualável e muito maior do que os meus olhos conseguem enxergar, pois é regada constantemente pela alegria, formosura e singeleza do seu coração. Obrigado, meu amor, por ter sido suporte na minha vida, além de toda a paciência, amor e carinho dedicados a mim.

Ao meu grande amigo, Félix Barros. A sua vida é símbolo para mim de amizade verdadeira. Sou muito grato por todo o apoio, incentivo e paciência ao longo desses cinco anos. Tenho certeza que sua amizade foi uma grande dádiva divina e será conservada por toda a vida.

A todos os meus amigos e familiares, principalmente Josemar Rafael, Ludmilla Oliveira, Joanne Abas, Georgia Luz, Elizabeth Teles, Luana Barcelos, Rafael Barcelos, Júlio Cesar, Raphael Garreto, Lucas Béliche, Tâmara Serra e Victor Souza, que contribuíram com companhia, amizade e atenção nos momentos difíceis dessa jornada. Aos amigos da Justiça Federal, especialmente Lara, Laerde e Veuzza. Agradeço pelo apoio, incentivo e aprendizado.

À minha orientadora, Conceição Meirelles, que disponibilizou tempo, atenção e interesse. Muito obrigado pela dedicação e disposição concedidas a mim durante a criação deste trabalho.

RESUMO

A análise da possibilidade de redistribuição do ônus de prova no direito processual trabalhista diante da dificuldade de produção probatória encontrada nos casos de assédio moral é o desígnio central deste trabalho. Para o entendimento da dimensão dessa problemática, é necessário que se conheça a realidade do assédio moral no trabalho e quais são suas consequências diante da carência legislativa do ordenamento jurídico brasileiro. É importante perceber também que a dificuldade probatória desse fenômeno revela o importante papel da teoria da carga dinâmica da prova e da inversão do ônus da prova no processo laboral. Tais técnicas pretendem alcançar a dinamização do encargo probatório, visto que a distribuição fixa da teoria clássica não é suficiente para garantir os princípios constitucionais e laborais. Esses métodos se revelam como uma forma de conformação constitucional do procedimento probatório, mediante a aplicação de princípios já inseridos no sistema jurídico, como o princípio da isonomia real, o acesso à ordem jurídica justa e o direito fundamental à prova. Tais princípios são essenciais para a renovação do entendimento jurisprudencial com o abandono do exagerado caráter formalístico processualista. Com essa visão, é possível enxergar uma realidade em que o assédio moral não seja mais tão corriqueiro.

Palavras-chave: Assédio moral. Dificuldade probatória. Redistribuição do ônus probatório. Teoria da carga dinâmica da prova. Inversão do ônus da prova.

ABSTRACT

This project aims to analyze the possibility of redistributing the burden of proof in labor procedural law considering the difficulty in producing proof in moral harassment cases. In order to obtain a whole understanding of this situation, it is instrumental to know the reality of moral harassment in the workplace and its consequences, taking into account the lack of laws in Brazilian legal system. It is also important to understand that the difficulty in producing proof in these cases reveals the significant role of the theory of shifting burden of proof and the reversal burden of proof in the labor process. These technics aim the shifting of the burden of proof, considering that the standard placement of the classical theory is not enough to ensure the constitutional and labor principles. These methods become then a way of constitutional configuration of the burden of proof procedure, through the application of principles already inserted in the legal system, such as the principle of real isonomy, the just access to the legal order and the fundamental right to proof. These principles are essential to the achievement of a new jurisprudential understanding, after abandoning the exaggerative formalistic character of the process. Through this point of view, it is possible to face moral harassment as something unusual, and not usual as it has been happening.

Key words: Moral harassment. Producing proof. Redistributing the burden of proof. Theory of shifting burden of proof. Reversal burden of proof.

LISTA DE SIGLAS

| | |
|--------|---|
| CDC | Código de Defesa do Consumidor |
| CD-ROM | Compact Disc Read-Only Memory |
| CF | Constituição Federal de 1988 |
| CLT | Consolidação das Leis do Trabalho |
| CPC | Código de Processo Civil |
| DSM IV | Dicionário de Saúde Mental 4 |
| OIT | Organização Internacional do Trabalho |
| OMS | Organização Mundial de Saúde |
| ONU | Organização das Nações Unidas |
| SDI-1 | Seção Dissídios Individuais 1 |
| STST | Súmula do Tribunal Superior do Trabalho |
| TST | Tribunal Superior do Trabalho |

SUMÁRIO

| | | |
|------------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO | 08 |
| 2 | ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO | 10 |
| 2.1 | Análise da evolução histórica das relações juslaborais | 11 |
| 2.2 | Conceito de assédio moral e suas limitações | 14 |
| 2.3 | A classificação do assédio moral e os sujeitos envolvidos | 18 |
| 3 | A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL E AS CONSEQUÊNCIAS DO ASSÉDIO MORAL NO BRASIL | 21 |
| 3.1 | Defesas Constitucionais | 22 |
| 3.2 | Amparo infraconstitucional | 24 |
| 3.3 | As Consequências do Assédio Moral | 25 |
| 4 | A FLEXIBILIZAÇÃO DAS REGRAS DO ÔNUS PROBATÓRIO NO PROCESSO DO TRABALHO EM CASOS DE ASSÉDIO MORAL | 31 |
| 4.1 | As regras da distribuição do ônus probatório no direito processual do trabalho e a inversão ônus da prova | 32 |
| 4.2 | A teoria da carga dinâmica do ônus da prova no processo laboral | 37 |
| 4.3 | A redistribuição do ônus da prova diante da dificuldade probatória no assédio moral | 43 |
| 5 | CONSIDERAÇÕES FINAIS | 51 |
| | REFERÊNCIAS | 54 |

1 INTRODUÇÃO

O objetivo principal do presente trabalho é promover uma análise a respeito da possibilidade de haver uma redistribuição do ônus da prova no direito processual trabalhista diante da dificuldade probatória existente nas demandas que envolvem o assédio moral.

O tema surgiu em razão do crescente índice de julgados improcedentes na Justiça do Trabalho por conta da ausência de provas robustas capazes de formar o convencimento do magistrado acerca da configuração do assédio moral. Dessa forma, as regras da distribuição do encargo probatório nos moldes da teoria clássica prevista no art. 818 da CLT e no art. 333 do CPC não se revelam adequadas, uma vez que colocam em xeque o direito fundamental à prova, e, por conseguinte, o acesso à ordem jurídica justa.

Serão observados também nesse estudo os pormenores do fenômeno do assédio moral nas relações de trabalho, advertindo que o destaque dado no cenário jurídico e social ainda não foi suficiente para que a matéria fosse regulamentada de forma abrangente, sendo restrita a leis estaduais e municipais no âmbito do serviço público.

Cumprе esclarecer que a ausência de regulamentação expressa da matéria não torna os juízes e tribunais tolerantes com o assédio moral. Pelo contrário, o Poder Judiciário tem se mostrado absolutamente contra a prática dessa violência moral no trabalho.

Contudo, a vítima de assédio moral que já se encontra geralmente fragilizada, amedrontada, humilhada ou até mesmo com atitudes mais agressivas, por conta de todos os atos ilícitos sofridos, ainda tem que ser submetida ao excessivo peso probatório desse fato.

Inicialmente, tratar-se-á da evolução histórica das relações juslaborais, do conceito de assédio moral, as limitações, as classificações, a natureza jurídica do instituto, bem como os sujeitos envolvidos na prática do terror psicológico realizado no ambiente laboral.

Da mesma forma, serão vistas as gravíssimas consequências sofridas pela vítima do assédio moral, os reflexos dessa conduta nefasta no contrato de trabalho, de que forma o Estado também é atingido, como a sociedade sente os efeitos do assédio e quais são os custos que a empresa é obrigada suportar. Antes

disso, serão examinadas as garantias constitucionais e infraconstitucionais que protegem a dignidade, a honra, a imagem do trabalhador e a valorização de seu trabalho.

O enfoque será dado também à flexibilização das regras clássicas da distribuição do ônus da prova no direito processual trabalhista, analisando a teoria geral da prova, o conceito e a natureza jurídica do ônus da prova e da sua inversão, a aplicabilidade da moderna teoria da carga probatória dinâmica no processo laboral e, por fim, será estudada a possibilidade da redistribuição do encargo probatório nas demandas que envolvem o assédio moral.

Os princípios constitucionais e direitos fundamentais do trabalhador orientam o ordenamento jurídico brasileiro e necessitam ser aplicados ao processo laboral. O princípio de acesso à ordem jurídica justa e o direito fundamental da prova, por exemplo, são dois institutos fundamentais para o desenvolvimento do presente trabalho monográfico, dizem respeito à garantia de isonomia substancial no sentido de proporcionar a paridade de armas entre os litigantes no processo.

Como corolário do direito de acesso à justiça, o direito fundamental à prova e o princípio da aptidão para prova fundamentam a redistribuição do ônus probatório, mediante aplicação da inversão ou com a utilização da teoria da carga dinâmica do ônus da prova para os casos em que a prova se revela impossível ou extremamente dificultosa para uma das partes.

Com efeito, a inversão do ônus da prova e a teoria da carga probatória dinâmica conservam total compatibilidade com a Constituição Federal e a atual legislação trabalhista. O que resta saber é se tais institutos são aptos a ensejar a redistribuição do ônus da prova nos casos de assédio moral. Este é o alvo principal deste estudo.

O que se fará no presente trabalho é ponderar os argumentos favoráveis e contrários à redistribuição do *onus probandi* perante os impedimentos e limitações que obstam a produção de provas no assédio moral, fazendo-se uma análise criteriosa acerca de qual é a melhor via para a efetivação dos direitos fundamentais, chegando-se à conclusão que melhor se amolda ao procedimento probatório constitucional, levando-se em conta os princípios orientadores modernos.

2 ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO

O assédio moral não é exclusivo das relações humanas. Através das pesquisas de Konrad Lorenz na área biológica, em que o termo *mobbing* foi utilizado pela primeira vez, ficou evidente o comportamento agressivo de um grupo de animais de pequeno porte quando o seu território é invadido por outros animais. As intimidações e investidas coletivas buscavam expulsar qualquer animal intruso do território¹.

Com o resultado das pesquisas de Konrad Lorenz, Heinemann descreveu o seu estudo comportamental escolar em que as algumas crianças também demonstram esse tipo de agressividade em relação a outras². No entanto, o pioneiro a analisar esse fenômeno e reconhecê-lo no contexto das relações de trabalho foi Heinz Leyman, dentro da psicologia do trabalho, chamando-o de “psicoterror” ou “terror psicológico”³.

O tema ganhou muito mais notoriedade com a primeira obra da psiquiatra e psicanalista francesa, Marie-France Hirigoyen, no ano 2000, publicada sob o título: “Assédio moral: a violência perversa do cotidiano”. A repercussão dessa obra foi tão grande que gerou a segunda obra, “Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral”, com o intuito de esclarecer as dúvidas acerca do assunto e distinguir o fenômeno de outras circunstâncias para que o assédio moral não fosse banalizado.

A questão do assédio moral chegou ao Brasil principalmente através das traduções das obras de Hirigoyen. No entanto, a discussão não atingiu a amplitude que se esperava diante do alto índice da ocorrência do fenômeno. A médica do trabalho, Margarida Maria Silveira Barreto, realizou a primeira pesquisa sobre o tema aqui no Brasil e comprovou a grande quantidade de constrangimentos, desclassificações e humilhações no ambiente de trabalho⁴.

¹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 17

² HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano**. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2006. p. 76.

³ FRONTZEK, Luciana Gáudio Martins. **Assédio moral: novos rumos da violência psicológica no trabalho**. Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/-handle/1843/TMCB7WYKDE/disserta__o__ass_dio_moral_novos_rumos_da_violencia_psicolog.pdf?sequence=1> Acesso em: 13 nov. 2013.

⁴ BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência Saúde e trabalho: uma jornada de humilhações**. São Paulo: EDUC, 2006. p. 29.

Antes de analisar as nuances do fenômeno do assédio moral no trabalho e suas características, será necessário, primeiramente, compreender a evolução histórica das relações de trabalho e os novos paradigmas que permeiam a proteção e garantia dos direitos laborativos.

2.1 Análise da evolução histórica das relações juslaborais

As primeiras formas de trabalho humano se desenvolveram visando o próprio consumo do homem. O estímulo natural para que fossem expandidas essas elementares formas de trabalho, sem dúvida, ocorreram em virtude da necessidade que o ser humano possui para a satisfação de suas carências básicas por alimento e água.

Não muito tempo depois, o homem percebeu que poderia cultivar a terra para o próprio sustento e, assim, deixar de ser nômade, fixando-se na terra. Deste modo, surgiram os primeiros passos para a formação de uma estrutura não só política e socioeconômica, como também para uma organização do trabalho que continuaria seguindo a trajetória de toda existência humana⁵.

Já na antiguidade, a concepção de trabalho era tida como negativa, porque era reservado para escravos ou para quem fosse excluído da sociedade, sendo valorizados apenas os que tinham atributos militares, políticos ou filosóficos. Vale ressaltar que a escravidão era o principal sustentáculo de trabalho dos povos antigos, tais como: egípcios, babilônicos, hebreus, gregos e romanos.

Durante o Império Romano e na Idade Média, surgiram as corporações de ofício em que é garantida uma maior liberdade ao trabalhador, contudo os interesses dessas corporações se sobrepunham a qualquer proteção destinada aos trabalhadores. Entretanto, o Cristianismo, que contribuiu significativamente para a queda do Império Romano, inseriu novos valores ao trabalho humano, trazendo um sentido de elevação do homem a uma posição de dignidade com o seu trabalho⁶.

No início da Idade Moderna, a partir do século XVIII, houve o princípio da ruptura mais contundente com o antigo modelo de desvalorização do trabalho vindo, principalmente, da cultura greco-romana, mas, ainda, presente na Idade Média. As

⁵ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 22-23.

⁶ Ibidem, p. 24-25.

principais razões para essa ruptura foram a Revolução Francesa, a Revolução Industrial, a crescente economia de mercado e o voraz capitalismo em desenvolvimento. Dessa forma, o trabalho passou a ser considerado uma fonte de riqueza e, com essa mudança de mentalidade nos trabalhadores e na sociedade, surgiu uma nova economia política⁷.

Nesse cenário, a sobrevivência do trabalhador era obtida com a força do trabalho. Em contraprestação a essa força, havia a remuneração a título de salário advinda daqueles que detinham os meios de produção. A diferença existente entre o preço do salário do trabalhador e o valor da mercadoria gerado pelo esforço do trabalhador, foi denominada de mais-valia. Assim, o lucro exasperado retido nos bolsos dos donos das fábricas era medido pela exploração dos trabalhadores⁸.

Apesar disso, o grande estímulo ao trabalho e a remuneração deste, usada para atenuar a penúria e atuar como uma forma de controle social, fez com que houvesse uma grande migração da população rural. Com o excesso de mão-de-obra advinda do campo, durante a maior parte do século XIX, foi formado um cenário propício para o abuso e a opressão do trabalhador com o aumento exorbitante e desumano da jornada de trabalho e a diminuição da remuneração que era já insuficiente⁹.

Nesse contexto, o trabalhador encontrava-se desprotegido pelo Estado, sendo concebido como apenas um mero meio de produção pelos senhores industriais. O desrespeito à dignidade da pessoa humana do trabalhador fez eclodir revoluções e protestos cruéis e sangrentos por todo o Velho Mundo e em algumas partes da Ásia, com o intuito de obter melhores condições de trabalho, além de respeito e garantia de direitos trabalhistas¹⁰.

Diante dos grandes conflitos entre as classes operária e capitalista e os inúmeros prejuízos advindos do caos que se instalava nas áreas urbanas, o Estado se viu obrigado a intervir para uma harmonização de interesses. Assim, surgiu uma nova concepção da política do trabalho, norteadada pelo bem-estar do trabalhador, assim como pela busca da garantia de sua saúde física e mental. Dessa forma, os aparelhos estatais das nações de grande parte do mundo criaram uma série de

⁷ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009, p. 26.

⁸ INÁCIO, Aparecido. **Assédio moral no mundo do trabalho**: doutrina, comentários, jurisprudência e casos concretos. São Paulo: Idéias & Letras, 2012.

⁹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. op. cit., p. 27.

¹⁰ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. op. cit., p. 28.

institutos legais com o escopo de garantir aos trabalhadores um mínimo de dignidade e respeito no trabalho¹¹.

A partir do século XX, surgiram os métodos de produção em cadeia no universo do trabalho. O desenvolvimento desses métodos geraram algumas técnicas de produção em massa conhecidas como fordismo e taylorismo. O primeiro desenvolveu uma linha de montagem, baseada em uma produção homogeneizada, o segundo implantou técnicas avançadas de padronização e simplificação da produção, delegando apenas execução de tarefas aos operários¹².

Esses métodos possuíam como principal objetivo a elevação na produtividade e, conseqüentemente, mais lucro. Assim, não havia nenhuma preocupação com a integridade física ou mental dos trabalhadores, sendo tratados, neste aspecto, como verdadeiras máquinas humanas de produção, sendo irrelevantes os aspectos fisiológicos, psicológicos e até mesmo as condições de trabalho¹³.

Após a Segunda Guerra Mundial e a Guerra Fria, pode-se perceber uma mudança paradigmática com a introdução dos valores sociais do trabalho. Essa alteração aconteceu em decorrência do trabalhador deixar cada vez mais de participar do processo de produção. A crescente evolução tecnológica, a globalização e a busca desenfreada do capitalismo por mão-de-obra menos onerosa e mais maleável são apontados como os principais fatores para essa transformação¹⁴.

O mercado de trabalho se revela muito mais exigente e estabelece um nível de competitividade cada vez mais elevado. O modelo de empregado passa a ser considerado o que não só cumpre as metas estabelecidas pelas empresas, como excede as mesmas, mesmo que para isso tenha que desprezar o seu parceiro de trabalho. Esse acentuado individualismo aliado ao medo do desemprego desencadeia em um despotismo e opressão dos empregadores¹⁵.

A conduta desses agentes dentro do ambiente descrito acima constitui um panorama propício para a disseminação do assédio moral. É perceptível, assim,

¹¹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As conseqüências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 27.

¹² MELO, Flávia Pires Veloso. O meio ambiente de trabalho: as conseqüências do trabalho moderno na saúde mental do trabalhador. Jus Navigandi: Teresina, ano 18, n. 3674, 23 de jul. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24989>>. Acesso em: 31 jul 2013.

¹³ Idem.

¹⁴ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. op. cit., p. 28.

¹⁵ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. op. cit., p. 29.

uma expansão na quantidade de casos em todo o mundo, até mesmo no Brasil, tanto nos setores públicos de trabalho e emprego quanto nos setores privados da economia.

2.2 Conceito de assédio moral e suas limitações

Juristas e doutrinadores nacionais e estrangeiros são equânimes em declarar que um dos maiores problemas que a sociedade pós-moderna enfrenta é o assédio moral nas relações de trabalho. No âmbito internacional, várias são as denominações que são dadas ao assédio moral, tais como: *mobbing*, usada na Itália, Alemanha e países escandinavos, *bullying*, utilizada nos Estados Unidos e na Inglaterra, *acoso moral* ou *acoso psicológico*, nos países de língua espanhola, *le harcèlement moral*, na França. Em todos esses países supramencionados, há previsão legislativa no seu ordenamento jurídico, responsabilizando o empregador civilmente e, alguns casos, até penalmente, como por exemplo, a França¹⁶.

Em que pese o Brasil ainda carecer de legislação específica sobre o assunto, tendo sido a matéria regulada apenas em leis estaduais e municipais no âmbito do serviço público, a doutrina e a jurisprudência brasileira possuem entendimentos firmados no que se refere a esse tipo de conduta, com base no princípio da dignidade da pessoa humana¹⁷ e no Art. 5º, III, da Carta Magna, que diz “que ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante”¹⁸, incluindo aqui a tortura psicológica como assédio moral.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, eclodiu no nosso país uma sequência de necessárias transformações e melhorias nos institutos jurídicos, dando ensejo a um desenvolvimento em diversos setores em que foi dada a sua aplicação. Na seara trabalhista, de acordo com Mauricio Godinho Delgado, desponta como uma das principais mudanças “a descoberta do universo da personalidade do trabalhador no contexto da relação de emprego”¹⁹.

Na esteira do entendimento de Godinho Delgado, essa descoberta obviamente gerou inevitáveis confrontos com o clássico poder potestativo do

¹⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 ago. 2013.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11 ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 638.

empregador. Nesse diapasão, se revela, então, a necessidade que se tem por parte dos operadores do direito, mormente, os que aplicam a norma ao caso concreto, de encontrar “os caminhos interpretativos de harmonização de princípios, regras e institutos jurídicos” inseridos nesse contexto²⁰.

A partir de um aspecto individual, é possível afirmar que há várias circunstâncias envolvidas no universo da personalidade do trabalhador, e uma mais das que tem mais se destacado nos últimos anos é o assédio moral no ambiente de trabalho, principalmente, por causa da crescente preocupação em assegurar a saúde mental do trabalhador.

É cediço que na sociedade atual, o número de processos judiciais envolvendo o assédio moral tem se elevado continuamente, um problema que não é tão-somente da Justiça brasileira. A Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1996, realizou uma pesquisa na União Europeia, onde foi detectado que 12 milhões de trabalhadores já viveram situações humilhantes no trabalho que acarretaram em distúrbios da saúde mental. A realidade brasileira não é diferente. A médica do trabalho Margarida Barreto, constatou que 42% dos entrevistados já haviam sido vítimas de assédio moral nas empresas²¹.

Outrora, os trabalhadores ficavam totalmente à mercê do empregador, e uma série de abusos de autoridade era cometida, de forma arrogante e discricionária, desrespeitando direitos trabalhistas, além da integridade física e mental do trabalhador. Este cenário passou a ser modificado com a crescente preocupação no meio jurídico com a saúde mental do trabalhador e, por conseguinte, o direito a um ambiente de trabalho mais hígido para o empregado.

O fenômeno do assédio moral nas relações de trabalho tem sido objeto de discussão ainda recente no mundo jurídico nacional, pelo que o tema ainda carece de legislação específica no âmbito federal, embora a doutrina e a jurisprudência já tenham avançado nos debates acerca do assunto.

Ab initio, é necessário verificar como a doutrina e a jurisprudência estabelecem o conceito e os limites do que é o assédio moral, porquanto “é comum surgirem ocorrências cotidianas que possam se assemelhar com o assédio moral,

²⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. op. cit., p. 638.

²¹ INÁCIO, Aparecido. **Assédio Moral no Mundo do Trabalho**: doutrina, comentários, jurisprudência e casos concretos. São Paulo: Idéias & Letras, 2012. p. 15.

mas que, no entanto, com ele não se confundem”²². A doutrina elenca algumas situações que nem sempre caracterizam o “*mobbing*”, como, por exemplo: o estresse, a gestão por injúria, as agressões pontuais, as más condições de trabalho, as imposições profissionais e o conflito.

No entendimento de Sérgio Pinto Martins, o assédio moral se caracteriza como a “conduta ilícita do empregador ou seus prepostos, por ação ou omissão, por dolo ou culpa, de forma repetitiva e geralmente prolongada, de natureza psicológica, causando ofensa à dignidade, à personalidade e à integridade do trabalhador”²³. O assédio moral é considerado, de acordo com Nascimento²⁴:

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

Fernando Antonio Marques Jr.²⁵ atenta que, para a configuração desse fenômeno social e jurídico, são necessários três elementos:

O primeiro é a conduta do agressor que deverá ser repetitiva e prolongada; o segundo é o fato de o agressor praticar atos negativos, de as relações serem desumanas e aéticas; e o terceiro elemento diz respeito à reação da vítima, que deverá sentir-se desestabilizada, ofendida, menosprezada, rebaixada, inferiorizada, constrangida ou ultrajada.

Já na concepção de Sônia Mascaro Nascimento, os elementos comuns do assédio moral, a partir do tratamento dado pela doutrina e jurisprudência brasileira e estrangeira, são a conduta de natureza psicológica, o ato praticado de forma prolongada e repetitiva no tempo, existência do dano e o nexo causal²⁶.

É necessário pontuar que a agressão moral é pontual, ainda que inusitada e excepcional, ataca a dignidade do trabalhador. Dessa forma, tal agressão é clara, direta e de fácil identificação, logo, pode até ensejar uma

²² ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 70.

²³ *Ibidem*, p. 17.

²⁴ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 14.

²⁵ MARQUES JR., Fernando Antonio. **Assédio moral no ambiente de trabalho: questões sócio-jurídicas**. São Paulo: LTr, 2009. p. 16.

²⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. *op. cit.*, p. 64.

indenização por danos morais, todavia não deve se confundir com a configuração do assédio moral²⁷.

A jurisprudência predominante estabelece algumas condutas em que já resta configurado o assédio moral nas relações de trabalho, tais como: fazer com que um ou vários empregados fiquem sem trabalho, em salas mal iluminadas, que passam a ser conhecidas por nomes pejorativos, por longo período; atribuir dolosamente a empregado readaptado funções incompatíveis com sua nova condição pessoal; determinar que empregado desempenhe funções em que suas qualificações técnicas não sejam utilizadas; impedir o empregado de participar de reuniões; atribuir metas que o empregador sabe serem impossíveis de serem atingidas, entre outras.

Essas situações supramencionadas revelam a “sistemática de humilhações e constrangimentos a que são submetidos milhares de trabalhadores, os quais, por muitas vezes, não se dão conta de todo o contexto que os rodeia”²⁸. Assim, a jurisprudência pátria “tem ressaltado a inatividade e a habitualidade como importantes características de assédio moral”²⁹.

É incontestável que o assédio moral ofende a dignidade da pessoa humana, um dos pilares sobre o qual é formado o Estado Democrático de Direito brasileiro³⁰, destarte, merece ser acolhido com um tratamento mais meticuloso para que não haja injustiças sociais trabalhistas nessa questão e, uma consequente, violação ao fundamento constitucional supracitado.

Dessa forma, quando ocorre a constatação do assédio moral no ambiente de trabalho, é comum existir um estado de tensão e medo por parte do trabalhador vitimado. Inserido nesse contexto de fragilidade emocional e de discriminação, se desencadeia esse fenômeno, ainda pouco conhecido pelos trabalhadores brasileiros.

²⁷ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. op. cit., p. 65.

²⁸ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. op. cit., p. 58.

²⁹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. op. cit., p. 58.

³⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 16 ago. 2013.

2.3 A classificação do assédio moral e os sujeitos envolvidos

Existem vários critérios utilizados para a classificação do assédio moral e um dos mais utilizados é aquele que analisa esse fenômeno segundo a sua procedência, dividindo-o em três modalidades.

A primeira é denominada de assédio moral vertical, haja vista que a sua configuração se dá em relações de subordinação em que há distinção de posição hierárquica. Tal modalidade se subdivide em dois tipos: ascendente e descendente. Este parte do superior hierárquico em face de seu subordinado, e aquele é ato praticado por indivíduo hierarquicamente inferior contra o seu superior³¹.

A segunda modalidade ocorre entre sujeitos em um plano horizontal ou equivalente, ou seja, entre aqueles se assentam em mesmo nível hierárquico, sem nenhum liame de subordinação. Por isso, é conhecida como assédio moral horizontal³².

Na esteira do entendimento de Nascimento³³, cabe ressaltar que:

[...] tanto o assédio moral vertical quanto o horizontal podem ser exercidos por uma ou mais pessoas contra um trabalhador ou grupo de trabalhadores determinado ou determinável, já que, para atingir o seu objetivo, a conduta hostil sempre deverá ser dirigida contra um grupo ou um indivíduo específico.

E a última modalidade é designada como assédio moral misto, consiste quando o assédio moral provém tanto de superiores hierárquicos quanto de indivíduos que estão no mesmo patamar de hierarquia, incluindo no mínimo dois assediadores e um assediado. Essa conjuntura se revela excessivamente dificultosa para o assediado, sendo geralmente suportada por um período bem menor que as demais modalidades³⁴.

Já se revela imprescindível analisar os sujeitos envolvidos no assédio moral, uma vez que deles decorrem a apuração da responsabilidade ou não na configuração do assédio moral. Nesse ínterim, cabe advertir a sutileza existente nesse fenômeno, portanto se deve afastar qualquer tipo de preconceito nas análises dos casos concretos.

³¹ NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 10.

³² Ibidem.

³³ Ibidem, p.11.

³⁴ Ibidem.

O sujeito ativo do assédio moral é o agressor ou assediador. Neste polo da relação, pode se encontrar qualquer empregado da empresa, o chefe, o gerente, o diretor da empresa, ou até mesmo o dono da empresa ou um grupo de pessoas que se unem com o propósito de afastar o chefe ou desestabilizá-lo³⁵.

Na maioria dos casos, o perfil do agressor se manifesta como uma pessoa que se sujeita à opinião de outrem como forma de sobreviver, concentrando um egoísmo exacerbado. Assim, tal pessoa age como se fosse o centro de tudo e busca saciar apenas suas próprias necessidades, utilizando-se do terror psicológico para conseguir alcançar seu objetivo³⁶.

Naquelas situações em que há o assédio moral ascendente, o agressor geralmente é motivado pela inveja uma vez que seu desejo é ter a mesma vida que sua vítima possui. Esse sentimento provém, em regra, do descontentamento do assediador em observar na vítima tudo o que ela mais deseja ou mais lhe falta.

Já nas hipóteses de situação de assédio moral descendente, aquele que pratica o assédio moral é, comumente, narcisista ou possui mania de grandeza. Dessa forma, esse tipo de sujeito sente necessidade de ser admirado e acredita que é indispensável para conservação ou alcance das maiores conquistas da empresa em que labora³⁷.

Na modalidade de assédio horizontal, aliados aos motivos acima relacionados, que também podem ocorrer, soma-se a ressentimentos provenientes de disputas entre os próprios colegas ou advindos de querelas pela atenção do chefe ou de determinado empregado. E quando ocorre o assédio moral misto, o conjunto de todos os perfis do sujeito ativo propostos aqui se encontra englobado.

Ordinariamente, o sujeito passivo do assédio moral é um empregado submetido ao terror psicológico praticado por seus superiores ou chefes ativos e autoritários. Entretanto, é possível que a vítima seja também o próprio chefe ou pessoa de hierarquia superior ao agressor.

É válido ressaltar que o cliente não pode ser sujeito passivo em assédio moral, visto que esse fenômeno não pode ser praticado por pessoa que não faça parte da empresa³⁸.

³⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 29.

³⁶ MARQUES JR., Fernando Antonio. **Assédio moral no ambiente de trabalho**: questões sócio-jurídicas. São Paulo: LTr, 2009. p. 26.

³⁷ Ibidem.

³⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 30.

Fernando Antonio Marques Jr.³⁹ elucida que no assédio moral presente nas relações de trabalho, em regra, o sujeito passivo:

[...] não se revela um empregado desidioso, relapso ou negligente. Ao contrário, normalmente ela é uma pessoa responsável que desempenha suas tarefas de uma forma bastante a contento, nos prazos estabelecidos. Essa pessoa se tornou vítima, não em decorrência de seu desempenho profissional, mas principalmente porque é bem educada, ingênua, insegura e, em razão disso, não consegue defender-se das agressões. Nesse sentido, ela se torna vítima por vários motivos. Porque sua situação de trabalho incomoda demasiadamente o agressor e, porquanto é pessoa psicologicamente frágil [...].

Marques Jr. ainda ressalta que as pesquisas e dados estatísticos revelam que as mulheres costumam ser mais assediadas que os homens. O comportamento masculino, por uma questão cultural, geralmente é mais introspectivo⁴⁰.

Em regra, quando os homens sofrem as agressões, permanecem silentes com sentimentos de fracasso e vergonha. Inserido nessa conjuntura, muitos homens buscam fugir da realidade através do consumo exacerbado de álcool ou outras drogas afins e, geralmente, chegam ao ponto de alimentarem um forte sentimento de vingança e/ou ideia de suicídio.

Além dos dois principais sujeitos do fenômeno do assédio moral, ainda há aqueles que estão indiretamente envolvidos, considerados como verdadeiros espectadores dos atos praticados reiteradamente contra a vítima do terror psicológico.

Esse grupo de pessoas pode ser tanto de pessoas que nada fazem para estancar a terrível prática de assédio moral e agem como se nada vissem, como aqueles que indiretamente favorecem a ação agressora e atuam com empatia com os atos praticados pelo agressor. Todavia, às vezes, encontra-se também inserido nesse grupo, geralmente uma parte bem seleta de pessoas que presta apoio à vítima de forma solidária, sendo este pequeno número de pessoas, as melhores testemunhas para comprovar a prática do assédio moral⁴¹.

³⁹ MARQUES JR., Fernando Antonio. **Assédio moral no ambiente de trabalho**: questões sócio-jurídicas. São Paulo: LTr, 2009. p. 29.

⁴⁰ *Ibidem*, p.29.

⁴¹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 48.

3 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL E AS CONSEQUÊNCIAS DO ASSÉDIO MORAL NO BRASIL

É evidente que o assédio moral não se coaduna apenas com o sistema jurídico brasileiro. No plano internacional, é possível encontrar fundamentos jurídicos contrários ao *mobbing*, na Declaração dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1948. Conquanto, na presente Declaração não tenha contemplado de forma expressa um direito à integridade psíquica, determina em seu artigo V, que ninguém será submetido à tortura, nem à tratamento ou castigo cruel, desumano e degradante⁴².

O conceito de saúde adotado pela Organização Mundial de Saúde (OMS) consiste em um completo estado de bem-estar físico, mental e social. Nesse sentido, pode-se perceber que o conceito de saúde adotado pela OMS não é sinônimo de ausência de doença ou enfermidade. Por sua vez, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) estabeleceu na Convenção 155, que a saúde, em relação ao trabalho, compreende não somente ausência de afecções ou de doença, mas também de elementos físicos e mentais que interferem na saúde e estão relacionados com a segurança e a higiene do trabalho⁴³.

No contexto dos sistemas regionais, desde 1969, a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu art. 5º, declara expressamente que toda pessoa tem o direito ao respeito à sua integridade física e psíquica⁴⁴. E a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, do ano 2000, também veda qualquer:

[...] discriminação em razão de sexo, raça, cor, ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, ou pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade, orientação sexual⁴⁵.

Em relação ao direito estrangeiro, o assédio moral já é coibido pela jurisprudência estrangeira em vários países do mundo. Todavia, somente em alguns países, o assunto já foi positivado de forma específica no sistema jurídico interno, como França, Portugal, Espanha, Chile e Suécia, com destaque para legislação

⁴² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 370.

⁴³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 52-53.

⁴⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. op. cit., p. 371.

⁴⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. op. cit., p. 43.

francesa em que o assunto repercute até na esfera penal, sendo considerado crime da mesma forma que o assédio sexual⁴⁶.

Como já foi ressaltado, no Brasil ainda não há legislação específica regulando o assédio moral, exceto em alguns Estados-membros e Municípios no âmbito do serviço público local. Apesar dessa falta de regulamentação, o ordenamento jurídico do Brasil não permite que se possa fechar os olhos para essa terrível conduta ou qualquer outro tipo de prática abusiva ou degradante no ambiente de trabalho, conforme será demonstrado.

3.1 Defesas Constitucionais

Convém ressaltar desde logo que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é detentora de um amplo arcabouço de direitos fundamentais e garantias constitucionais que revela seguramente que o assédio moral no ambiente de trabalho deve ser combatido da forma mais veemente possível.

Desde o início, já se torna perceptível que a perversa prática é claramente contrária ao fundamento da dignidade da pessoa humana, insculpido no bojo do art. 1º, III, da Constituição “Cidadã”, bem como também se revela contrária aos valores sociais do trabalho humano, presente no inciso IV, do retromencionado artigo da Constituição⁴⁷.

A Constituição também prevê uma ordem econômica pautada nos ditames da justiça social, na valorização do trabalho humano e da livre iniciativa. Dessa forma, o crescimento da economia do país não pode deixar de assegurar aos trabalhadores uma existência digna e capaz de proporcionar um bem-estar social ao trabalhador e à sua família em todos os aspectos.

Outro dispositivo constitucional nitidamente contra a prática do terror psicológico é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, conforme o art. 3º, IV, da Constituição Federal: “promover o bem de todos sem preconceitos, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

⁴⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascara. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 30.

⁴⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 08 set. 2013.

Da mesma forma, o princípio da isonomia material previsto no caput do art. 5º da Carta Magna⁴⁸, não permite esse tipo de conduta, porquanto prescreve um tratamento igualitário sem estabelecer distinção de qualquer natureza, assegurando a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade e à segurança.

Outrossim, conforme Ávila, também pode ser destacado o direito ao ambiente de trabalho equilibrado e salutar, que é compreendido como direito fundamental na medida em que protege o direito fundamental mais importante, o direito à vida. Jungido a este, está amparado de forma clara e expressa, no caput do art. 6º, da Constituição, o direito à saúde, em sentido amplo, compreendendo tanto a saúde física, como também a higidez mental do trabalhador⁴⁹.

De acordo com Sandro Nahmias Melo, a Constituição Federal, no art. 225, caput, defende a proteção do meio ambiente, pois o ser humano necessita viver em um ambiente bem equilibrado para ter qualidade de vida. Esse dispositivo constitucional adverte para a necessidade de uma boa interação do homem com o meio ambiente de trabalho, porque este é o lugar em que o homem moderno vive a maior parte de sua vida, além de ser onde também aperfeiçoa as suas qualidades profissionais e pessoais⁵⁰.

Somado aos dispositivos constitucionais supramencionados, é válido ressaltar, de igual modo, o inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal de 1988⁵¹, que garante a tutela da saúde do ambiente de trabalho no momento em que assume como direitos dos trabalhadores a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.

Destarte, a transgressão de tantos preceitos imprescindíveis para o ordenamento brasileiro só comprova a real gravidade e necessidade que se tem de combater a prática do assédio moral. Tendo em vista, que a disseminação desse comportamento gera consequências que ultrapassam as fronteiras da relação entre os sujeitos, afetando a saúde pública e até a economia do país.

⁴⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 08 set. 2013.

⁴⁹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As Consequências do Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

⁵⁰ MELO, Sandro Nahmias. **Meio Ambiente do Trabalho: direito fundamental**. São Paulo: LTr, 2009. p. 36.

⁵¹ BRASIL. Constituição (1988). op. cit.

3.2 Amparo infraconstitucional

As leis trabalhistas vigentes no país trazem a complementação da defesa constitucional do trabalhador em face de atitudes abusivas e discriminatórias dentro do ambiente de trabalho. Essas leis criadas garantem outras formas de proteção ao empregado que vão além da reparação do dano moral sofrido.

Em relação ao assédio moral, a legislação brasileira trata do assunto, de forma expressa e minuciosa, apenas no âmbito do serviço público estadual e municipal, com ênfase na prevenção dessa prática. E não cabe aplicação analógica dessas leis locais, uma vez que a competência para legislar sobre o Direito do Trabalho é privativa da União, conforme o Art. 22, I da Constituição Federal⁵².

De fato, a Consolidação das Leis do Trabalho não estabelece nenhuma forma de compensar a prática do assédio moral, tampouco determina a sua prevenção. O entendimento de Alice Monteiro de Barros é que seria ideal “uma norma de âmbito federal inserida na CLT combatendo o assédio, à semelhança da legislação francesa”⁵³.

Ratificando esse entendimento, o renomado autor Amauri Mascaro Nascimento leciona que é absolutamente necessário, em nosso ordenamento, a regulamentação particularizada deste tema com maior abrangência, para que haja o aperfeiçoamento da nossa legislação para um sentido de modernidade⁵⁴.

Todavia, mesmo diante de uma legislação escassa e deficiente, é possível evitar que o trabalhador não seja compelido a pedir demissão ou padecer dos danos causados pelo psicoterrorismo. De modo superficial, a CLT se aproxima do tema na medida em que abrange os efeitos do assédio moral na continuidade do contrato de trabalho, sendo viável a rescisão indireta do contrato de trabalho ou a demissão por justa causa, de acordo com o sujeito ativo do assédio moral.

Também é admissível a reintegração do trabalhador ao emprego quando o assédio moral se der de forma discriminatória, aplicando-se nesse caso o inciso I do artigo 4º da Lei 9029/95 de forma analógica. Amauri Mascaro Nascimento esclarece que:

⁵² Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e **do trabalho**.

⁵³ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo, LTr, 2011. p.741.

⁵⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho/relações individuais e coletivas do trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 466.

É vedada a prática de qualquer ato de discriminação, direta ou indireta, com origem na ascendência, idade, sexo, orientação sexual, estado civil, situação familiar, patrimônio genético, deficiência ou doença crônica, nacionalidade, origem étnica, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical (...) *Constitui discriminação a prática do assédio a trabalhador e empregador no ambiente de trabalho*; entende-se por assédio todo comportamento indesejado, reiterado, praticado na contratação ou no próprio ambiente de trabalho, que afete a dignidade da pessoa ou crie um ambiente intimidatório, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador. Entende-se por assédio moral todo comportamento de natureza psicológica, repetitivo e prolongado, praticado no ambiente de trabalho, pelo empregador, superior hierárquico ou não, contra trabalhador ou pelo trabalhador contra pessoa representante do empregador, com o objetivo ou efeito de afetar ou tentar afetar a saúde psíquica e a dignidade psicológica da pessoa humana ou criar um ambiente hostil, humilhante e emocionalmente desestabilizador⁵⁵.

Assim, a doutrina e a jurisprudência já entendem que quando o assédio é discriminatório, gera-se a nulidade da despedida e o empregador tem a faculdade de escolher a reintegração no emprego ou indenização em dobro pelo período de afastamento, de acordo a legislação específica.

Vale ressaltar também que a doutrina e a jurisprudência já reconhecem que o assédio moral pode ocasionar algumas doenças profissionais ou do trabalho, como por exemplo, a Síndrome do Esgotamento Profissional, o estado do Estresse Pós-traumático e a Neurose Profissional. Tais doenças são equiparadas a acidente de trabalho, com efeitos previdenciários, conforme art. 20, I e II da Lei 8.213/91⁵⁶.

Nesse sentido, basta comprovar o nexo causal do assédio com as doenças previstas no Regulamento da Previdência Social. Com isso, o empregado acidentado possui o direito de emprego até um ano após a alta médica, de acordo com o art. 108 da mesma lei⁵⁷.

Assim, fica claro que as consequências do assédio moral no trabalho atingirão não somente a vítima, como também, alcançarão o ambiente de trabalho, a Empresa, o contrato de trabalho, o Estado e até a sociedade.

3.3 As Consequências do Assédio Moral

Entre as consequências mais sensíveis, estão aquelas que atingem o sujeito passivo dessa prática perniciosa. De fato, o ambiente de trabalho torna-se

⁵⁵ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. op. cit., p. 465-466.

⁵⁶ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 99-100.

⁵⁷ Ibidem, p. 101.

insuportável para o assediado, que se torna ausente com mais frequência, no intuito de evitar os reiterados constrangimentos ou mesmo por causa de moléstias desenvolvidas em decorrência do assédio (absenteísmo).

Conforme assinala Sergio Pinto Martins, geralmente ocorre uma considerável queda da produtividade do trabalhador ofendido pelo assédio, uma vez que ele não possui a tranquilidade necessária para desenvolver o seu ofício. E ainda segundo o mesmo autor, existe uma clara possibilidade dessas situações culminarem em uma aposentadoria precoce em virtude das inúmeras doenças provocadas no trabalho⁵⁸.

É cediço que a saúde de quem sofre assédio moral no trabalho fica nitidamente dissuadida. Desse modo, quanto maior o lapso temporal em que o assédio foi praticado, maiores são as possibilidades de danos e a extensão destes na saúde física e/ou psíquica do indivíduo moralmente assediado. Os transtornos causados são inúmeros, de acordo com pesquisas realizadas por Hirigoyen⁵⁹, no começo, os efeitos mais comuns são estresse, ansiedade, depressão, distúrbios psicossomáticos, podendo chegar, em casos extremos, ao estresse pós-traumático, resultado de um forte traumatismo vivido pela pessoa.

Ainda segundo a autora francesa, esse tipo de estresse, rotulado pelo Dicionário de Saúde Mental 4 (DSM IV), na Classificação Internacional de Doenças Mentais, comprova que os efeitos do assédio moral são sentidos também a longo prazo, tendo em vista que, nessa situação, a pessoa não consegue libertar-se das memórias repletas de sofrimento e humilhações, inclusive durante o sono, sob a forma de pesadelos. Isso ocorre até mesmo depois de muito tempo, porque a vítima perde a noção do presente, e a memória focaliza apenas nos eventos traumáticos⁶⁰.

Um ambiente de trabalho desmoralizado provoca, normalmente, sentimentos de vergonha, medo, frustração e humilhação, que podem gerar alterações psíquicas, como neuroses ou psicoses, ou até mesmo culminar em suicídio. Vale ressaltar que os desdobramentos dos efeitos do assédio moral vão além dos danos psíquicos, muitas vezes, provocam também reações biológicas diversas. Essas reações são chamadas, pelos especialistas de distúrbios psicossomáticos, como por exemplo: dores de cabeça e musculares, náuseas,

⁵⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 83.

⁵⁹ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho**: redefinindo o assédio moral. Trad. Rejane Janowitz. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005. p. 160.

⁶⁰ Ibidem, p. 165.

insônia, crises de choro, perda de memória, problemas gastrointestinais, entre outros⁶¹.

Associado a tudo isso, não se tem como mensurar os danos emocionais que são causados por aquele que sofre assédio moral e a repercussão desses danos na intimidade do ambiente familiar ou mesmo no comportamento e na vida social da vítima. Nesse sentido, as reações do assediado moralmente em relação às reiteradas agressões sofridas podem desgastar ou dissolver um casamento ou até mesmo comprometer o desenvolvimento psíquico, social e afetivo dos filhos⁶².

Em relação à empresa, as principais consequências são a alta rotatividade de funcionários, o alto investimento na formação de novos empregados, a baixa produtividade, além de grandes prejuízos decorrentes de ações judiciais movidas em face dos empregados responsáveis pela prática⁶³.

Cumprе ressaltar que o assédio moral não traz somente prejuízos patrimoniais para a empresa. Quando não há vigilância dos diretores e chefes hierárquicos de qualquer empresa para a manutenção da moralidade e do respeito nas relações de trabalho, o nome empresarial não adquire reconhecimento no mercado de trabalho e não atrai os melhores funcionários.

No que concerne ao contrato de trabalho, a ocorrência do assédio moral pode ensejar a demissão por justa causa, quando o assédio é praticado pelo trabalhador contra colega de trabalho ou seu próprio superior hierárquico. Ou também pode acarretar a rescisão indireta do contrato, quando o assédio moral é praticado em face do trabalhador por parte do chefe ou alguém da mesma hierarquia.

O ilustríssimo autor Maurício Godinho Delgado corrobora esse entendimento ao asseverar que o assédio moral praticado:

[...] pelo empresário ou suas chefias constitui infração do empregador, que pode se capitular, por exemplo, nas alíneas “a”, “b” ou “e” do art. 483 da CLT⁶⁴. Sendo cometido por colegas de trabalho, pode ser capitulado nas alíneas “b”, in fine, de “j” da CLT, constituindo infração do(s) trabalhador(es)

⁶¹ ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 91.

⁶² Ibidem, p. 90-92.

⁶³ MARQUES JR., Fernando Antonio. **Assédio moral no ambiente de trabalho: questões sócio-jurídicas**. São Paulo: LTr, 2009. p.41.

⁶⁴ 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; e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama.

assediador(es). Mesmo neste segundo caso, entretanto (infração de trabalhador contra trabalhador no ambiente de trabalho), o empregador pode ser também responsabilizado pela vítima do assédio, em virtude de a ele competir a atribuição de criar e manter ambiente hígido de trabalho no estabelecimento e na empresa (art. 157, CLT). Ao atingir o próprio núcleo do patrimônio moral da pessoa humana que vive do trabalho, este tipo de assédio pode, sem dúvida, ensejar indenização por dano moral⁶⁵.

Com o mesmo saber, Gustavo Filipe Barbosa Garcia também certifica que:

No assédio moral, o agressor normalmente é o empregador, o superior hierárquico ou o preposto (“assédio vertical descendente”). No entanto, embora não tão frequente, também é possível o assédio moral em que o assediador é o colega de trabalho que ocupa a mesma hierarquia na empresa (“assédio horizontal”) ou o grupo de empregados em posição hierárquica inferior (“assédio vertical ascendente”). O assédio moral pode ser fundamento para a despedida indireta, de acordo com o art. 483, alínea d (que prevê o não cumprimento das obrigações do contrato pelo empregador) e alínea e, da CLT, prevendo a prática, pelo empregador ou seus prepostos, contra o empregado ou pessoas de sua família, de ato lesivo da honra e boa fama. Se o empregado pratica o assédio moral contra outro colega de trabalho, tem-se a prática de justa causa para a resolução do contrato de trabalho, conforme o art. 482, alínea j, da CLT, o qual prevê o ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em legítima defesa, própria ou de outrem⁶⁶.

A despedida do empregado está inserida no direito potestativo do empregador, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves⁶⁷. Contudo, esse direito encontra-se mitigado quando a despedida é antecedida pela prática de assédio moral.

No raciocínio de Maria Aparecida Alkimin, o empregador ou chefe hierárquico que imputa uma justa causa de maneira injusta ao empregador, ou que se vale de uma despedida sem justa, entretanto precedida de assédio moral, incorre na prática de uma despedida abusiva⁶⁸.

Essa despedida, também conhecida como despedida injuriosa⁶⁹, é considerada uma espécie particular de despedida arbitrária, uma vez que seu

⁶⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 645.

⁶⁶ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª ed. rev., atual, e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 178

⁶⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume. 4: Responsabilidade Civil. São Paulo. Saraiva, 2012. p. 358.

⁶⁸ ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Emprego**. Curitiba Juruá, 2005. p. 100

⁶⁹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. apud. ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As Consequências do Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009. p. 109.

fundamento não se encontra previsto em lei, o que gera não somente direito às garantias trabalhistas, como também à reparação do dano civil causado à vítima em respeito à dignidade do trabalhador.

Quando se trata de assédio discriminatório, é possível pleitear a reintegração ou readmissão no emprego com fulcro no Art. 4º, I, Lei 9029/95⁷⁰, facultando ao arbítrio do empregado a escolha entre a reintegração ao emprego com o ressarcimento do integral do período de afastamento, ou a anuência de perceber o valor em dobro da remuneração de todo o tempo em que permaneceu afastado.

Na esteira do entendimento de Alkimin, nos casos em que o assédio moral provoca efeitos lesivos incapacitantes para o trabalho, a Lei 8.213/91 pode ser invocada por analogia⁷¹. Segundo James Magno A. Farias leciona, o art. 118, desta Lei⁷²: “garante ao trabalhador que sofreu acidente de trabalho uma estabilidade provisória de um ano após o término do auxílio-doença acidentário⁷³”.

Dessa forma, a repercussão dessa prática atinge a sociedade e o Estado, porquanto quem custeia a Previdência Social é a coletividade através do Estado. O erário público é que mantém os benefícios dos acidentes de trabalho ou doenças profissionais causadas pelo assédio moral. Por isso, Margarida Barreto afirma que essa violência psicológica se tornou um problema de saúde pública⁷⁴.

No entendimento da Juíza do Trabalho Márcia Novaes Guedes, é indubitável que a legislação trabalhista veda o assédio moral e qualquer outra violência à dignidade do trabalhador, a despeito da ausência de proibição expressa em lei⁷⁵.

Ainda segundo a ilustre autora, a resistência da jurisprudência em impedir a dispensa abusiva a partir de uma interpretação sistemática do ordenamento pátrio, aliada a uma desgastada legislação trabalhista liberal e permissiva ao capitalismo

⁷⁰ Art. 4º. O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre: I - a readmissão com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros legais; II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

⁷¹ ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Emprego**. Curitiba. Juruá, 2005. p. 101

⁷² Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente.

⁷³ FARIAS, James Magno Araújo. **Direitos sociais no Brasil: o trabalho como valor constitucional**. São Luís: Azulejo Editora, 2010. p. 90-91.

⁷⁴ BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência Saúde e trabalho: uma jornada de humilhações**. São Paulo: EDUC, 2006. p. 39.

⁷⁵ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 104.

desenfreado, deixam o trabalhador sem a garantia fundamental do contrato, que se traduz em um direito de não ser despedido sem uma razão que explique a dispensa⁷⁶.

Destarte, resta evidente que não é razoável consentir que o trabalhador vítima de *mobbing* perca o seu emprego, através da rescisão indireta, sendo ofendido com apenas uma indenização ridícula, que configura uma punição ainda maior para o vitimado dessa terrível prática⁷⁷.

Cumprе registrar que além do alcance dessa indenização ou da própria realização da rescisão indireta, a vítima ainda tem que enfrentar uma difícil batalha judicial para que consiga reunir provas contundentes para convencer completamente o juiz da configuração do instituto. Porém, esse peso probatório, na maioria das vezes, acaba por se revelar como excessivo demais para o trabalhador assediado, conforme será demonstrado no capítulo seguinte.

⁷⁶ GUEDES, Márcia Novaes. op. cit., p. 104.

⁷⁷ GUEDES, Márcia Novaes. op. cit., p. 104.

4 A FLEXIBILIZAÇÃO DAS REGRAS DO ÔNUS PROBATÓRIO NO PROCESSO DO TRABALHO EM CASOS DE ASSÉDIO MORAL

A relevância das provas para o processo chega a tal ponto que o renomado jurista italiano, Francesco Carnelutti, as considera o coração do processo, uma vez que as provas determinarão qual é o futuro da relação jurídica no bojo do processo⁷⁸. Dessa forma, é evidente que são as provas que dão firmeza ao convencimento do juiz acerca da existência ou não do que foi alegado em juízo.

De acordo com o douto conhecimento do magistrado do trabalho, Mauro Schiavi, as provas são os instrumentos ou meios admitidos pelo Direito como idôneos, que demonstram um fato ou acontecimento, ou até, excepcionalmente, o direito que interessa à determinada parte do processo, destinados, assim, à formação da convicção do órgão julgador da demanda⁷⁹.

Embora o conceito de prova esteja ausente em nossa estrutura legislativa, o legislador fez referência expressa aos meios adequados para provar as alegações colocadas em juízo no artigo 332 do CPC que prevê: “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa⁸⁰.”

Nesse sentido, é notória a extensão probatória proporcionada pelo legislador ao cidadão com intuito de tornar mais simples a manifestação da veracidade dos fatos alegados e de promover o acesso à justiça, evidenciando o direito fundamental à prova que, apesar de não se encontrar previsto em nosso arcabouço legislativo, é inerente à garantia do devido processo legal e aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Insta advertir que não é relevante a controvérsia do entendimento de qual seja o objeto da prova. Sejam os próprios fatos (como afirma a doutrina clássica) ou as alegações desses fatos (como entende a doutrina moderna e mais criteriosa), o que importa é que objeto da prova constitui um elemento imprescindível para o compreensão da carga dinâmica do ônus da prova⁸¹.

⁷⁸ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p.15.

⁷⁹ Ibidem.

⁸⁰ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 5.869, 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm>. Acesso em: 08 set. 2013.

⁸¹ ZANETI, Paulo Rogério. **Flexibilização das regras sobre o ônus da prova**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 27.

Nesse diapasão, o magistrado apreciará os fatos ou as alegações controvertidas e relevantes que estão relacionadas ao caso concreto com a finalidade de obtenção da verdade. Vale ressaltar, nesse ponto, a crítica da doutrina contemporânea ao conceito clássico de verdade formal, de acordo com Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁸²:

[...] a doutrina mais moderna nenhuma referência mais faz a esse conceito, que não apresenta qualquer utilidade prática, sendo mero argumento retórico a sustentar a posição de inércia do juiz na reconstrução dos fatos e a frequente dissonância do produto obtido no processo com a realidade fática.

Desse modo, a doutrina majoritária já entende que houve a superação da distinção entre a verdade real e a formal ao passo que a verdade é apenas uma, a verdade real. Em que pese essa última verdade seja dificilmente alcançada, aquele que exerce a jurisdição não deve deixar de envidar esforços para obter a verdade substancial em compasso com a melhor verdade possível de ser obtida através do processo⁸³.

A atividade probatória das partes é indispensável ao processo, porquanto é elemento primordial para formação da convicção daquele que exerce a jurisdição. Com efeito, o conhecimento pessoal do julgador a respeito de algum fato presente no bojo do processo, não afasta o dever de sua decisão estar obrigatoriamente fundamentada nas provas encontrada nos autos.

Assim, é imprescindível analisar quais são as regras que permeiam distribuição do ônus da prova, bem como entender o conceito e a natureza do instituto que é de fundamental importância para a garantia de preceitos constitucionais e laborais.

4.1 As regras da distribuição do ônus probatório no direito processual do trabalho e a inversão ônus da prova

O ilustre autor Amauri Mascaro Nascimento conceitua o ônus da prova como uma responsabilidade atribuída à parte para produzir uma prova que, não

⁸² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova**. São Paulo: RT, 2009. p. 33.

⁸³ SCHIAVI, Mauro. **Provas do Processo do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 21.

sendo desempenhada de forma satisfatória, ocasiona o não reconhecimento, pelo órgão jurisdicional, da existência do fato que a prova tende a evidenciar⁸⁴.

O professor José Cairo Júnior já entende que o ônus da prova consiste em um mecanismo usado para resolver as lides quando não existem provas das alegações de fatos controversos, ou mesmo que suscitada, não sejam suficientes para formar o convencimento do magistrado, uma vez que este não pode se abster de exercer sua função de prestar a tutela jurisdicional⁸⁵.

O entendimento a respeito da natureza do ônus da prova não é pacífico. Alguns doutrinadores o consideram uma obrigação processual de quem os alega e outros doutos, prontamente afirmam que se trata de encargo ou dever processual daquele que alega os fatos em juízo.

O entendimento de José Cairo a respeito do ônus da prova, é que se trata de um ônus e não de um dever, uma vez que contrariamente ao sentido de dever ou obrigação, não se institui no sujeito ativo o direito de exigir certo procedimento do sujeito passivo, o desencargo aqui é de interesse do titular do direito⁸⁶.

A contrario sensu, o ilustre professor Mauro Schiavi compreende que o “ônus da prova trata-se de um dever processual que incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu quanto aos fatos modificativos, extintivos e impeditivos do direito do autor”⁸⁷.

No que concerne à classificação do ônus da prova, a doutrina clássica costuma dividi-lo em ônus objetivo e subjetivo. No aspecto objetivo, o ônus seria destinado ao juiz, que analisa e valora as provas a fim de solucionar a demanda em questão que lhe foi apresentada. Já o aspecto subjetivo, o ônus da prova é direcionado às partes, de acordo com as regras de distribuição do *onus probandi*.

No entanto, Schiavi professa que o entendimento considerado mais coerente, é o de que:

[...] o ônus da prova somente é dirigido às partes, uma vez que o julgador tem o dever constitucional de julgar e de fundamentar em compasso com os elementos dos autos. Portanto, o ônus da prova somente se dirige às partes e não à figura do julgador⁸⁸.

⁸⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Processo do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 587.

⁸⁵ CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013. p. 512.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 513.

⁸⁷ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p.69.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 69.

Dessa forma, as partes possuem o ônus de provar os fatos alegados tanto na petição inicial ou na resposta do reclamado, quanto no decorrer do processo. É válido ressaltar que algumas situações previstas no art. 334 do CPC⁸⁹, também aplicado no processo do trabalho, não é exigido das partes o ônus probatório. Contudo, a parte não pode se eximir de alegar tais fatos, uma vez que pretende que esses fatos sejam considerados e apreciados pelo juiz. A doutrina costuma denominar essa tarefa de ônus da alegação.

Em relação ao ônus da prova na legislação laboral, é cediço que a Consolidação das Leis do Trabalho tão-somente menciona no art. 818 que o ônus de provar as alegações é da parte que as fizer. Por conta desse modesto tratamento dado à matéria, as regras do ônus da prova tiveram que ser interpretadas, sendo que a jurisprudência e da doutrina majoritária considera incompleto o tratamento dado pela legislação trabalhista.

A interpretação mais adotada e aceita foi a que entende que o CPC complementa a CLT. Assim, utilizando o processo civil como fonte subsidiária do processo laboral, o reclamante tem que provar os fatos constitutivos do seu direito e o reclamado os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, conforme o art. 333 do Código de Processo Civil⁹⁰.

Nesse sentido, o reconhecido jurista Carlos Henrique Bezerra Leite assevera que:

O art. 818 da CLT estabelece textualmente que “o ônus de provar as alegações incumbe a parte que as fizer”. Essa regra, dada a sua excessiva simplicidade, cedeu lugar, não obstante a inexistência de omissão do texto consolidado, a aplicação conjugada do art. 333 do CPC, segundo o qual cabe ao autor a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito e ao réu a dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos⁹¹.

Outrossim, o Tribunal Superior do Trabalho já pacificou tal entendimento na jurisprudência trabalhista acerca da interpretação do ônus da prova no processo do trabalho por meio da Súmula 6, VIII do TST.⁹²

⁸⁹ Art. 334. Não dependem de prova os fatos: I - notórios; II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; III - admitidos, no processo, como incontroversos; IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

⁹⁰ Art. 333. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

⁹¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 564.

⁹² Súmula nº 6 do TST: VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula nº 68 - RA 9/1977, DJ 11.02.1977)

Nesse contexto, Sérgio Pinto Martins exemplifica a teoria clássica da distribuição do ônus da prova adotado no direito processual do trabalho:

O autor deverá provar a existência dos fatos constitutivos de seu direito (ex.: a existência da relação de emprego, o exercício da mesma função para efeito de equiparação salarial, o trabalho em jornada extraordinária etc.). Ao réu incumbirá a prova dos fatos extintivos (ex.: o pagamento das horas extras, dos feriados trabalhados de maneira dobrada, do término do contrato a termo, prescrição, compensação), impeditivos (ex.: o reclamante alega na inicial ter sido despedido, pedindo o pagamento das verbas rescisórias; o reclamado esclarece que as verbas rescisórias não foram pagas em razão da justa causa. A justa causa é um fato impeditivo da continuidade do vínculo. O exercício de cargo de chefia e de direção, para efeito de não serem devidas horas extras) ou modificativos (ex.: o reclamante pede o pagamento imediato de comissões; a reclamada alega que as comissões eram devidas, mas de forma parcelada. O reclamante pede o pagamento de feriados dobrados; a empresa pondera que foi concedido outro dia da semana para a folga do reclamante)⁹³.

Assim, é possível perceber que existe uma distribuição fixa na própria legislação que afirma, de forma apriorística e abstrata, a quem pertence o ônus da prova do que foi alegado, conforme o disposto no art. 333 do CPC. Entretanto, ônus da prova também pode ser atribuído de modo dinâmico, partindo do caso concreto pelo próprio juiz da causa com o objetivo de atentar à paridade de armas entre as partes e às especificidades do direito material trazido em juízo⁹⁴.

De acordo com os ilustres autores Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, o art. 333 do CPC que distribui o ônus da prova possui dupla finalidade. Em uma delas, o ônus da prova consiste em uma regra de julgamento, que se trata de indicativo que assiste ao juiz quando ao final do procedimento ainda não formou a sua convicção acerca dos fatos alegados. Nessa percepção, ônus da prova é uma espécie de subterfúgio para o julgador decidir o mérito da demanda, livrando-se da dúvida⁹⁵.

Na outra finalidade, ônus da prova serve como uma regra de instrução para estimular as partes ao desempenho do encargo probatório, ressaltando o risco intrínseco da ausência de provas de suas alegações. Como regra de instrução, para

⁹³ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**: doutrina e prática forense; modelos de petições, recursos, sentenças e outros. 32 ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 318.

⁹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil**: comentado artigo por artigo. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 336.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 336.

Marinoni e Mitidiero, é que se pode arguir a dinamização do ônus da prova e a inversão do ônus da prova⁹⁶.

Levando em consideração a distribuição estática do ônus da prova, é possível que ocorra a inversão. Pois, “só se pode inverter aquilo já se encontra previamente apontado em dada direção”⁹⁷. Essa regra de inversão do ônus da prova não se encontra prevista na CLT.

Não obstante a essa lacuna deixada na legislação trabalhista, a doutrina e jurisprudência entendem que essa regra, que transfere o encargo probatório que cabia a uma parte para a outra que lhe é contrária, possui uma grande relação lógica com o processo laboral.

O instituto da inversão do ônus da prova encontra-se previsto no parágrafo único do art. 333 do CPC, quando a inversão é convencionada pelas partes. Embora essa inversão convencional esteja presente na legislação processual comum, quase não tem aplicação nem Processo Civil, tampouco no Processo do Trabalho, por conta das peculiaridades do direito processual trabalhista e pela dificuldade probatória do reclamante⁹⁸.

Outro dispositivo que também utiliza a aplicação da inversão do ônus probatório é o artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor⁹⁹, que se aplica subsidiariamente ao processo do trabalho. Esse dispositivo assevera que a inversão do ônus probatório é uma faculdade do juiz inverter o ônus da prova, utilizada pelo magistrado quando houver a verossimilhança da alegação ou quando ele for hipossuficiente.

Essa inversão legal do CDC é bem utilizada no processo laboral e trabalha como uma medida de exceção da dinamização do esquema estático previsto na lei processual. Dessa forma, a inversão desse ônus será uma regra de julgamento da mesma forma que o ônus da prova antes de sua inversão, conforme a percepção de Mauro Schiavi¹⁰⁰.

⁹⁶ Ibidem, p. 336.

⁹⁷ Ibidem, p. 336.

⁹⁸ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 75.

⁹⁹ Art. 6º São direitos básicos do consumidor: VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

¹⁰⁰ SCHIAVI, Mauro. op. cit., p. 78.

A despeito disso, Marinoni e Mitidiero afirmam que quando se fala em inversão do ônus da prova, essa norma assume a característica de regra de instrução (regra de conduta entre as partes) e não somente de julgamento¹⁰¹.

Em relação ao momento da inversão, a doutrina reconhece que a inversão pode ser realizada no momento da sentença ou antes da audiência de instrução e julgamento, embora a última opção, segundo Schiavi, é a que deve ter maior preferência, visto que será propiciado o direito de produzir prova à parte a quem foi invertido o ônus¹⁰².

Vale ressaltar que a jurisprudência trabalhista manifesta-se constantemente acerca da distribuição do ônus da prova, mormente através de Súmulas e Orientações de Jurisprudência da Seção Dissídios Individuais 1 (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho. Nesses casos, ocorrem significativas alterações nas regras de distribuição do ônus da prova do art. 818, CLT c/c art. 333 do CPC, para atender os princípios que regem o processo do trabalho, bem como os princípios constitucionais.

Doravante, será evidente que as manifestações da jurisprudência trabalhista que distribuem de modo diverso o ônus da prova, não atendem sempre aos princípios que regulam o processo laboral, bem como os princípios constitucionais de acesso à justiça e do contraditório e da ampla defesa. Para tanto, é necessário conhecer e aplicar a moderna teoria da carga dinâmica do ônus da prova no processo do trabalho.

4.2 A teoria da carga dinâmica do ônus da prova no processo laboral

A teoria da carga dinâmica do ônus da prova também é conhecida, pela doutrina e jurisprudência, como teoria da prova compartilhada, ou da carga compartilhada, e ainda das cargas probatórias dinâmicas. A responsabilidade pela idealização dessa teoria é conferida ao jurista argentino Jorge Walter Peyrano, que a concebeu em contraponto a distribuição estática das regras do ônus da prova da teoria clássica¹⁰³.

¹⁰¹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil**: comentado artigo por artigo. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 338.

¹⁰² SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 78.

¹⁰³ ZANETI, Paulo Rogério. **A flexibilização das regras sobre o ônus da prova**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 115.

Walter Peyrano era um crítico ferrenho da regra estática, porque entendia que tal compreensão não se mostrava adequada e suficiente nem para as partes, nem para o juiz na busca para uma solução efetiva e justa para todas as demandas que são apresentadas em juízo. O jurista argentino afirmava que o ônus probatório deveria incidir sobre aquele que está em melhores condições de provar¹⁰⁴.

Antes de discorrer acerca da distribuição dinâmica do ônus da prova, é necessário esclarecer que a inversão do ônus da prova não se confunde com ela, conquanto ambas possuam pontos em comum. Isso porque a inversão adota critérios legais, em contrapartida, a carga dinâmica avalia as situações e particularidades do caso concreto.

Ademais, o ônus dinâmico é firmado no princípio da aptidão para a prova e não carece da verossimilhança da alegação do autor. No entendimento de Eduardo Cambi, “não há na distribuição dinâmica do ônus da prova uma inversão nos moldes previsto no art. 6º, inc. VIII do CDC, porque só se poderia falar em inversão caso o ônus fosse estabelecido prévia e abstratamente”¹⁰⁵.

A *contrario sensu*, José Cairo Jr. entende que aplicação dessa teoria resulta, em algumas situações, na inversão do ônus da prova estabelecido pela distribuição estática¹⁰⁶.

Com efeito, a origem comum dos institutos supramencionados advém da extrema dificuldade, ou até mesmo impossibilidade, da produção de prova pela parte onerada, nos moldes da distribuição da prova na teoria clássica. Essa problemática tão pertinente no contexto processual moderno se revela desde o direito romano, em que ficou conhecida como a *probatio diabolica*¹⁰⁷.

Nessa conjuntura, a imposição da regra do ônus fixo gera uma vedação ao direito fundamental da prova, que por sua vez é o mesmo que negar o acesso à jurisdição. A gravidade desta restrição põe em risco até mesmo a própria democracia, conforme preceitua Luiz Guilherme Marinoni, a respeito da importância do direito insculpido no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal¹⁰⁸:

¹⁰⁴ Ibidem, p. 116

¹⁰⁵ CAMBI, Eduardo. **A prova civil: admissibilidade e relevância**. São Paulo: RT, 2006. p. 341.

¹⁰⁶ CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013. p. 514.

¹⁰⁷ CARPES, Artur. **Ônus dinâmico da prova**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 90.

¹⁰⁸ Art. 5º, XXXV da Constituição Federal – “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”.

O direito de acesso à justiça não é apenas necessário para viabilizar a tutela dos demais direitos, como imprescindível para uma organização justa e democrática. Não há democracia em um Estado que é incapaz de garantir o acesso à justiça. Sem a observância desse direito um Estado não tem a mínima possibilidade de assegurar a democracia¹⁰⁹.

O legislador brasileiro, com a intenção de solucionar essa questão crítica, inseriu a possibilidade do ônus dinâmico da prova mediante sua inversão no Código de Defesa do Consumidor. De acordo com a visão de Paulo Rogério Zaneti, o art. 6º, VIII do CDC funcionou como mola propulsora para aplicabilidade da teoria da carga dinâmica da prova¹¹⁰.

Sendo assim, a moderna teoria da carga dinâmica do ônus da prova surge como um caminho eficiente para se dar maior efetividade ao acesso à ordem jurídica justa, viabilizando as condições mais favoráveis para quem a produção de prova se revela muito dificultosa ou impossível.

Cumprido ressaltar ainda que a teoria da carga dinâmica não pretende afastar a aplicação das regras de distribuição do ônus da prova da teoria clássica. Com esteio nas palavras de Zaneti: “Essa teoria apenas repreende e critica o engessamento, a imobilidade, dessas regras em determinadas situações específicas nas quais as partes se encontrem em dificuldades de se desincumbir de seu ônus de provar”¹¹¹.

A forma como opera o ônus dinâmico põe termo ao imobilismo do modelo estático legal, que transfere um excessivo peso probatório sobre uma das partes, e provoca, conseqüentemente, um “alívio” do ônus da outra parte¹¹².

É válido enfatizar o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, no qual os autores defendem a aplicação desta teoria que dinamiza o ônus probatório dentro do contexto do processo civil:

Não há nenhum óbice constitucional ou infraconstitucional à dinamização do ônus da prova no processo civil brasileiro, muito pelo contrário. À vista de determinados concretos, pode se afigurar insuficiente, para promover o direito fundamental à tutela jurisdicional adequada e efetiva.

¹⁰⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 462.

¹¹⁰ ZANETI, Paulo Rogério. **Flexibilização das Regras sobre o Ônus da Prova**. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 162.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 119.

¹¹² CARPES, Artur. **Ônus dinâmico da prova**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 75.

De igual modo, não há nenhum obstáculo na legislação trabalhista que impeça a aplicação da distribuição dinâmica no ônus da prova no processo laboral. Pelo contrário, o magistrado do trabalho, como diretor do processo (art. 765 da CLT¹¹³), deve ter a sensibilidade diante do caso concreto para que se possa atribuir o encargo probatório à parte que possui maior facilidade para desempenhá-lo.¹¹⁴

Nesse diapasão, a distribuição dinâmica é uma faculdade do Juiz do Trabalho, usada como medida excepcional das regras do ônus da prova previstas em lei. Vale advertir que o uso desta medida necessita de ponderação, equilíbrio e razoabilidade para que se atenda às peculiaridades do caso concreto. Por isso, não se deixa ao alvedrio do juiz tal variação, porquanto o magistrado terá que motivar a aplicação da carga dinâmica da produção de prova com os fundamentos jurídicos apropriados, observado o contraditório¹¹⁵.

Com efeito, a majoração dos poderes do juiz na direção do processo tem se revelado como uma tendência mundial moderna para que seja dado tratamento isonômico às partes de forma substancial e o alcance da justiça seja mais efetivo no processo¹¹⁶.

Consoante a essa tendência, o art. 262 do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, em harmonia com o Processo do Trabalho, prescreve:

Considerando as circunstâncias da causa e as peculiaridades do fato a ser provado, o juiz poderá, em decisão fundamentada, observado o contraditório, distribuir de modo diverso o ônus da prova, impondo-o à parte que estiver em melhores condições de produzi-la. § 1º Sempre que o juiz distribuir o ônus da prova de modo diverso do disposto no art. 261, deverá dar à parte oportunidade para o desempenho adequado do ônus que lhe foi atribuído¹¹⁷.

Além de se revelar como uma tendência moderna até dentro do processo civil, é inegável que essa dinamização do ônus probatório tem fundamento em inúmeros princípios e direitos fundamentais presentes ordenamento jurídico do Brasil. Os princípios centrais em que se assenta a distribuição dinâmica é o princípio

¹¹³ Art. 765. Os Juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.

¹¹⁴ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 79.

¹¹⁵ Ibidem, p. 80.

¹¹⁶ Ibidem, p. 80.

¹¹⁷ Ibidem, p. 81.

da aptidão para a prova, dos critérios de justiça e razoabilidade, do direito, da cooperação processual e da boa-fé objetiva das partes no processo¹¹⁸.

De igual modo, a presente teoria também encontra suporte no direito fundamental à ordem jurídica justa, no qual a jurisdição, por meio do processo, tem a obrigação de tornar viáveis as tutelas asseguradas no direito material e na Constituição, pela aplicação da lei na dimensão dos direitos fundamentais¹¹⁹.

Outro direito fundamental em se que apoia a aplicação do ônus dinâmico da prova é o da igualdade substancial que prevê a igualdade levando em conta as particularidades próprias das partes no processo, ajustando as desigualdades para se obter uma relação mais isonômica¹²⁰.

Como corolário do direito fundamental ao processo justo, o direito fundamental à prova igualmente alicerça o ônus dinâmico da prova. A integridade desse direito com assento constitucional implícito é conferida por dois critérios: disponibilidade probatória e o da facilidade probatória¹²¹.

Em que pese a dinamização do *onus probandi* ainda não se encontrar expressamente no direito positivo brasileiro, é mister lembrar que, no Estado constitucional, a lei deve estar em conformidade à Constituição. Consequentemente, dinamização se revela como uma “técnica para a conformação constitucional do procedimento probatório”, de acordo com os ensinamentos de Carpes¹²².

Desse modo, se o dispositivo da lei que disciplina a repartição dos esforços de prova não se encontrar ajustado à Constituição, por transgressão a algum direito fundamental ou a algum princípio de justiça, obviamente que isso deverá ser considerado no momento da sua aplicação, para que a Constituição não seja desrespeitada¹²³.

Assim, é perceptível que a distribuição tradicional e estática do ônus da prova não satisfaz todo o tempo às necessidades do processo comum, tampouco o processo trabalhista, na medida em que sobrecarrega o empregado, que não detém

¹¹⁸ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 80.

¹¹⁹ CARPES, Artur. **Ônus dinâmico da prova**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p. 76.

¹²⁰ Ibidem, p. 81.

¹²¹ Ibidem, p. 90.

¹²² Ibidem, p. 85.

¹²³ Ibidem, p. 71.

as mesmas condições e facilidades do empregador, conforme adverte Amauri Mascaro Nascimento¹²⁴.

De igual modo, a distribuição do ônus da prova nos moldes do art. 818 da CLT e do art. 333 do CPC também pode trazer uma posição mais confortável para o empregador, mormente nos casos em que este só tem que refutar os fatos alegados em juízo. Enquanto isso, o empregado é obrigado a provar os fatos para que tenha a salvaguarda do seu direito, o que naturalmente não se revela como uma tarefa fácil para o trabalhador, principalmente em determinadas circunstâncias.

Nessas situações, os tribunais costumam utilizar-se das presunções como forma de abrandamento do princípio da necessidade da prova¹²⁵. Amauri Mascaro Nascimento revela algumas dessas presunções que já foram firmadas pela jurisprudência do TST através de súmulas:

Quanto a presunções, decidem os tribunais (STST n. 212) que o ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviços e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado. Presume-se recebida a notificação quarenta e oito horas depois de sua regular expedição. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constituem ônus de prova do destinatário (STST n. 16). As anotações apostas pelo empregador na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado não geram presunção *juris et de jure*, mas apenas *juris tantum* (STST n. 12). Presume-se abusiva a transferência do empregado de que trata o § 1º do art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade de serviço (STST n. 43). É ônus do empregador que conta com mais de dez empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada inicial se dele não se desincumbir (STST n. 338)¹²⁶.

Em razão dessas situações, é notório, nas palavras de Nascimento, que “há uma tendência para a redistribuição do ônus da prova no processo trabalhista, com maiores responsabilidades para o empregador”¹²⁷.

¹²⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Processo do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 589.

¹²⁵ CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013. p. 519.

¹²⁶ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. op. cit., p. 593.

¹²⁷ Ibidem, p. 590.

Apesar da grande quantidade de presunções fixadas a respeito do ônus probatório, é bem verdade que sempre existirão questões trabalhistas concretas que ainda necessitarão de uma atenção especial da jurisprudência por conta da dificuldade probatória. Nesse sentido, inúmeras demandas laborais que envolvem o assédio moral necessitam de uma redistribuição do ônus probatório, como será demonstrado nos tópicos seguintes deste capítulo.

4.3 A redistribuição do ônus da prova diante da dificuldade probatória no assédio moral

A doutrina e a jurisprudência majoritária no Brasil sustentam que o *onus probandi* pertence ao trabalhador que sofre assédio moral, por se tratar de fato constitutivo do seu direito. Sendo assim, o assediado deverá providenciar todos os elementos probatórios que estiverem ao seu alcance para pleitear na Justiça uma razoável indenização.

A par disto, é válido revelar alguns dos meios considerados lícitos para provar as frequentes agressões. As provas mais usadas e convincentes, nesses casos, são testemunhas, e-mails, documentos, CD-ROM, circulares, vídeos, documentos ou cópias de memorando, bem como o nexo de causalidade entre as condutas do agressor e os sintomas apresentados pela vítima¹²⁸.

Além disso, a prova pericial também pode ser utilizada como meio de comprovação da violência moral sofrida, como adverte Aparecido Inácio que:

[...] para confirmar se os danos foram causados pelo assédio moral foram de ordem psíquica, física ou decorrente de outros fatores, o juiz poderá ainda nomear um perito: médicos clínicos, psiquiatras, psicólogos e outros, caso a caso¹²⁹.

Contudo, é válido lembrar que o assédio moral no ambiente de trabalho, pressupõe uma conjuntura de crise, temor e fraqueza por parte do trabalhador vitimado. Dentre as principais dificuldades encontradas pelo trabalhador que sofre assédio moral, talvez a maior, seja a dificuldade de prová-lo em juízo.

Nesse sentido, o temor do desemprego, a obrigação de ser arrimo de

¹²⁸ INÁCIO, Aparecido. **Assédio moral no mundo do trabalho**: doutrina, comentários, jurisprudência e casos concretos. São Paulo: Idéias & Letras, 2012, p.108.

¹²⁹ Ibidem, p.108.

família ou o próprio medo das consequências de uma reação às agressões sofridas no cotidiano, são fatores que contribuem para que o trabalhador seja submetido a essa situação, bem como também dificultam a produção de provas para caracterizar o terror psicológico.

É cediço que é grande a dimensão da dificuldade probatória encontrada nas demandas que envolvem o assédio moral. A especialista francesa no assunto, Marie-France Hirigoyen, demonstra essa dimensão quando assevera que:

Como as ocorrências de assédio moral são por sua natureza muito sutis e ocultas, não é fácil apresentar prova. Com muita frequência, o empregado só toma consciência de sua situação quando já sofreu os efeitos e se encontra em licença médica¹³⁰.

Da mesma forma, Schiavi manifesta a mesma compreensão ao afirmar que em quase todos os casos de assédio moral na relação de trabalho:

[...] há uma grande dificuldade de se produzir comprovação em juízo do procedimento do assédio, pois ele acontece, constantemente, sem a presença de terceiros, como em salas fechadas e ambientes reservados e, por vezes, até mesmo por e-mails e ligações telefônicas. Há inclusive situações em que o procedimento acontece fora do local de trabalho¹³¹.

Corroborando o mesmo entendimento, Alice de Barros Monteiro afirma que a prova de algumas condutas que configuram assédio moral se revela excessivamente dificultosa e, se não houver uma adequada distribuição da carga probatória, nunca se efetivará as normas de proteção ao trabalhador e tudo permanecerá no campo das boas intenções¹³².

Em contrapartida, a Ministra Cristina Peduzzi considera que a prova do assédio moral comparada com a do assédio sexual, não é tão difícil de ser construída, uma vez que o assédio moral se estabelece em condutas reiteradas. Segundo Peduzzi, apesar ser difícil de ser provado por atingir uma esfera exclusivamente moral e psíquica, a repetição dos atos no ambiente de trabalho

¹³⁰ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-Estar no Trabalho**: redefinindo o assédio moral. Trad. Rejane Joanowitz. 2ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005. p. 347.

¹³¹ SCHIAVI, Mauro. **Aspectos polêmicos e atuais do assédio moral na relação de trabalho**. Disponível em: <www.saudeetrabalho.com.br/download/assedio-schiavi.doc> Acesso em: 25 out. 2013.

¹³² BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo, LTr, 2011. p. 743.

facilita a comprovação por meio de qualquer colega de trabalho¹³³.

Data venia ao entendimento da Ministra do TST, a prática do assédio moral no ambiente de trabalho, na maioria das vezes, se dá quando estão presentes somente assediado e assediador¹³⁴. Ainda que haja testemunhas que possam comprovar as condutas configuradoras do assédio moral, não é fácil convencer as pessoas que viram ou ouviram as agressões a colocarem em risco o emprego.

De fato, é inegável também que existem determinadas condutas passíveis de serem caracterizadas como assédio moral que são tão corriqueiras que podem passar despercebidas por quem se encontra no mesmo ambiente laboral. Quando isso não ocorre, o medo de sofrer represálias dentro do ambiente de trabalho, de também se tornar vítima de assédio ou, porventura, ser rebaixo de cargo no interior da empresa, podem tornar silentes aqueles que perceberam as agressões¹³⁵.

Nesse sentido, Ilse Marcelina Bernardi Lora realça o quanto a ausência de testemunhas obsta a vítima ao encaminhamento judicial:

Esta dificuldade, que inibe consideravelmente o acesso à Justiça de parte das vítimas, gera a impunidade, notoriamente poderoso estímulo à reiteração das práticas ilícitas. Absolutamente indispensável, portanto, encontrar-se, a partir da adequada interpretação e aplicação dos dispositivos legais, mecanismo para equacionar este obstáculo enfrentado pelas vítimas, sob pena de reduzir-se o princípio do acesso à justiça a postulado meramente formal e abstrato¹³⁶.

Cumprе registrar que são frequentes as ações trabalhistas de indenização por dano moral em razão de assédio moral que são julgadas improcedentes em razão do trabalhador não conseguir se desvencilhar do encargo probatório que lhe é atribuído. São inúmeros os obstáculos que impedem ou dificultam a obtenção de provas, principalmente quando os atos ofensivos à dignidade do trabalhador acontecem sem a presença de terceiros ou quando as testemunhas estejam sofrendo retaliações ou ameaças.

¹³³ PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. **Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral**. Entrevista concedida ao Portal do Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em <http://www.tst.jus.br/materias-especiais/-/asset_publisher/89Dk/content/id/3009112>. Acesso em 13 nov 2013.

¹³⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 97.

¹³⁵ NUNES, Gustavo Henrique Schneider. A dificuldade probatória do assédio moral no trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3679, 28 jul. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24318>>. Acesso em: 10 de novembro de 2013.

¹³⁶ LORA, Ilse Marcelina Bernardi. Assédio moral no trabalho e a dificuldade da prova. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3495, 25 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23517>>. Acesso em: 11 nov. 2013.

Nessa conjuntura, exige-se que haja por parte do juiz do trabalho uma sensibilidade e astúcia para analisar quais são os empecilhos ou complicações que obstaculizam a produção probatória do empregado do fato constitutivo de seu direito. À vista dessas circunstâncias, o juiz não deve ser passivo, porquanto, como diretor do processo, possui poderes instrutórios que devem mostrar-se a favor da busca pela verdade real dos fatos.

Nesse ínterim, é que se defende veementemente a aplicabilidade da teoria da carga dinâmica do ônus da prova nos litígios que envolvem assédio moral. Quando se aplica essa teoria, leva-se em conta o caso concreto, ou seja, o encargo de provar não é distribuído antecipadamente, e sim caso a caso, de forma dinâmica segundo o princípio da aptidão para a prova.

Ao contrário do critério estático, que é a regra geral, o ônus dinâmico, como medida excepcional da prova, não se importa com a natureza do fato. O que vale no critério dinâmico é atender a paridade de armas e a isonomia processual entre os litigantes, bem como as particularidades do direito material.

Diante da dificuldade probatória encontrada no caso concreto de assédio moral, é imprescindível que haja a redistribuição do ônus da prova para quem tenha melhores condições de produzi-la, a fim de garantir o direito fundamental à prova, por conseguinte, ao acesso à ordem jurídica justa.

No Brasil, a jurisprudência já acolhe a moderna teoria da carga dinâmica do ônus da prova, mas de forma tímida e insatisfatória. É possível que a razão por esse acanhamento jurisprudencial seja porque não há no processo do trabalho, tampouco no processo civil, uma declaração expressa a respeito da distribuição dinâmica do ônus da prova.

Todavia, isso não se revela como motivo admissível para a não aplicação da teoria do ônus dinâmico pela jurisprudência, uma vez que existe total compatibilidade com o ordenamento jurídico, inclusive com a própria Constituição Federal, conforme demonstra Gustavo Carvalho Chehab, ao afirmar que:

Para aplicação dessa teoria dinâmica, não há necessidade de integração ou reforma legislativa. Sua incidência no Processo Civil (e no Processo do Trabalho) decorre da aplicação dos princípios insertos no ordenamento: a) igualdade (arts. 5º, caput, da Constituição, e 125, I, CPC) – deve haver uma paridade real, e não apenas formal, de armas das partes, promovendo-se o equilíbrio entre elas com a atribuição do ônus da prova a quem tem meios para satisfazê-lo; b) lealdade, boa-fé e veracidade (arts. 14, 16 a 18, e 125, III, CPC) – a parte não pode agir ou se omitir de forma ardilosa para

prejudicar o ex-adverso; c) colaboração com a Justiça (arts. 339, 340, 342, 345 e 355, CPC) – todos têm o dever de ajudar o magistrado a descobrir a verdade dos fatos; d) devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição) – o processo devido é que produz resultados justos e equânimes; e) acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, Constituição) – a distribuição do ônus da prova não pode ser impossível a uma das partes, sob pena de negar-lhe o acesso a tutela do Estado¹³⁷.

Em relação ao posicionamento da jurisprudência trabalhista, o que se percebe é um excesso de formalismo sob o pretexto de não banalização do instituto e, por conseguinte, não fomentar o enriquecimento ilícito e sem causa através da conhecida indústria dos danos morais¹³⁸.

Nesse sentido, é o posicionamento majoritário que tem manifestado nos tribunais:

ASSÉDIO MORAL. PROVA. Não existindo comprovação das condutas imputadas à empresa recorrida e que configurariam o alegado assédio moral, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente a reclamação trabalhista. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO¹³⁹.

ASSÉDIO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO. INCABIMENTO. O ônus de provar a ocorrência de fatos que configurem assédio moral é da parte autora, por ser fato constitutivo de seu direito. Não havendo prova nesse sentido, não há como se deferir a pretendida indenização reparatória¹⁴⁰.

A jurisprudência laboral, em total desatenção e falta de zelo com a proteção constitucional garantida ao trabalhador, prefere manter-se em um rigor formalístico vinculado ao que se encontra somente prescrito em lei. Dessa forma, as numerosas decisões julgadas improcedentes por ausência de provas suficientes para formar a convicção do juiz, não somente ferem os princípios e garantias constitucionais, como também aumenta o sentimento de impunidade por essa

¹³⁷ CHEHAB, Gustavo Carvalho. O princípio da não discriminação e o ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 76, n. 3, p. 52-71, jul./set, 2010. p. 58.

¹³⁸ MOREIRA, Heloisa Cristina Narciso. **O assédio moral no ambiente do trabalho e o ônus probandi**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13149> Acesso em: 12 nov. 2013.

¹³⁹ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. **MA 00702-2010-002-16-00-9**. Relator: Alcebiades Tavares Dantas, Data de Julgamento: 01/02/2012, Data de Publicação: 08/02/2012. Disponível em: <<http://trt-16.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21188115/702201000216009-ma-00702-2010-002-16-00-9-trt-16>>. Acesso em 14 nov. 2013.

¹⁴⁰ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. **RO: 1017 RO 0001017**, Relator: Juíza Federal do Trabalho Convocada Arlene Regina Do Couto Ramos. Segunda Turma. Data de Julgamento: 28/07/2011, Data de Publicação: 29/07/2011. Disponível em: <<http://trt-14.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21372811/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1017-ro-0001017-trt-14>>. Acesso em 14 nov. 2013.

perversa prática, o que acaba por torná-la como algo comum e normal, como algo a ser suportado em qualquer trabalho.

Felizmente, uma parte minoritária da jurisprudência trabalhista ousa fazer uso do instituto da inversão do ônus da prova para realizar a redistribuição do ônus da prova nos casos de assédio sexual, conforme pode ser visto:

DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. Prepondera na tipificação do assédio sexual a condição do agente de superior hierárquico da vítima. Em geral, não se praticam os atos configuradores de forma ostensiva. Ocorre, frequentemente, em lugar ermo, com a presença apenas do agente e da vítima. Portanto, não se mostra razoável exigir, em casos dessa natureza, que o assediado produza provas contundentes dos fatos alegados, mas deve ser analisada a verossimilhança da narrativa do autor. Recurso parcialmente provido¹⁴¹.

Embora hoje esse seja um julgado excepcional que aplica a inversão do ônus da prova em caso de assédio sexual, é possível tomá-lo como sinal de esperança para a mudança e a renovação do entendimento jurisprudencial na redistribuição da carga probatória nos casos de assédio.

Em países como França e Portugal, onde se discutiu profundamente o assédio moral, dando real atenção a esse fenômeno no ambiente de trabalho, os legisladores elaboraram as normas com o objetivo de proteger a dignidade, a imagem, a honra, a saúde física e mental do trabalhador assediado e, com o intuito também de prevenir que tais práticas se perpetuem, responsabilizando civil e, até penalmente, o agente que executa a prática cruel.

Ademais, a própria legislação desses países, fruto de um amplo estudo e debate realizado nesse assunto, adota uma concepção teleológica e instrumentista do processo¹⁴², quando adota a inversão do ônus da prova nos casos de assédio moral, como forma de redistribuição ônus da prova.

A autora Márcia Novaes Guedes, ao analisar a modernização da legislação francesa, afirma que a:

¹⁴¹ BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. **RO: 00139.2007.002.14.00**. Primeira Turma. Data de julgamento: 13/12/2007, Data de Publicação: 20/12/2007. Disponível em: <<http://trt-14.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18884992/recurso-ordinario-trabalhista-ro-13920070021400-ro-0013920070021400>>. Acesso em 14 nov. 2013.

¹⁴² GUEDES, Márcia Novaes. Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores. **Revista da Amatra II**. a. IV, n. 10. São Paulo, dez 2003. Disponível em <<http://www.baleia.net/arqs/download/184.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2013.

[...] conduta do legislador francês está em consonância com a doutrina da prevalência dos direitos fundamentais da pessoa humana em contraposição ao agigantamento do poder privado e ao enfraquecimento do primado da liberdade individual¹⁴³.

Da mesma forma, Alice Monteiro de Barros enxerga que é inegável a utilidade da legislação francesa ao tratar do encargo probatório do assédio moral, visto que “considera suficiente que o empregado apresente os elementos de fato, deixando supor a existência do assédio, e ao empregador compete provar que as decisões incriminadas são justificadas por elementos objetivos estranhos ao assédio”¹⁴⁴.

Conforme já foi observado, a legislação brasileira carece de uma norma geral que regule o assédio moral na iniciativa privada e no serviço público federal. Enquanto o assunto ainda não é regulamentado em lei, é bem verdade que o Poder Judiciário já não tolera esse fenômeno, embora reconheça que não é fácil provar sua ocorrência.

Assim, a proposta do presente estudo se revela com o intuito de mitigar a dificuldade probatória do assédio moral através da aplicação da teoria da carga dinâmica do ônus da prova, que é compatível com a legislação processual trabalhista, ou por meio da própria inversão do ônus da prova que já aplicada no processo laboral.

Vale ressaltar que a primeira opção apontada para atenuar os obstáculos da produção de provas se apresenta mais adequada e condizente, porque avalia casuisticamente o terror psicológico, enquanto a redistribuição do ônus por inversão traz o risco de que se inverta um ônus de uma prova impossível.

Contudo, é notório que a aplicação da inversão do ônus da prova já está bem mais assentada na jurisprudência trabalhista. E, mais provável que o entendimento jurisprudencial, seja renovado com a aplicação deste instituto nos casos de assédio moral, como já se observa nos casos de assédio sexual.

Por outro lado, Schiavi afirma que vem se desenvolvendo no corpo da justiça laboral:

[...] o entendimento da inversão do ônus da prova em favor do trabalhador nas ações acidentárias em que o empregado postula reparação de danos materiais e morais, em razão da grande dificuldade de produção de prova da culpa do empregador por parte do empregado e da melhor aptidão para a produção da prova pelo empregador. Além disso, cumpre ao empregador

¹⁴³ GUEDES, Márcia Novaes. *Ibidem*.

¹⁴⁴ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo, LTr, 2011. p. 739.

zelar pela saúde do trabalho e pelas reduções dos riscos do meio ambiente de trabalho (art. 7º, XXII, da CF)¹⁴⁵.

E como se sabe, o assédio moral pode culminar em acidente de trabalho com o desenvolvimento de doenças psíquicas e emocionais decorrentes da pressão psicológica do ambiente de trabalho desequilibrado¹⁴⁶.

Assim, fica evidente que o caminho mais próximo para a redistribuição do ônus da prova é por meio da aplicação do instituto da inversão do ônus da prova nos casos de assédio moral, que é considerada uma medida perfeitamente razoável e constitucional.

¹⁴⁵ SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 76.

¹⁴⁶ NASCIMENTO, Sônia Mascaró. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 186-187.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A higidez do meio ambiente de trabalho é fundamental para a manutenção da saúde física e mental do trabalhador. Dessa forma, além de condições físicas adequadas e seguras para a realização das atividades laborais, o trabalhador também precisa estar cercado por boas relações interpessoais, saudáveis e equilibradas, dentro do ambiente de trabalho para poder desempenhar o seu ofício com qualidade de vida e dignidade.

Na ausência de equilíbrio no meio ambiente de trabalho, verifica-se que o assédio moral laboral desponta como uma das problemáticas mais comuns na realidade brasileira e mundial. Todavia, o assédio moral só se caracteriza quando o indivíduo é vítima de reiteradas condutas abusivas de natureza psicológica, que ofendem a sua dignidade, a sua integridade e a sua personalidade. Em geral, essas condutas possuem o objetivo de forçá-lo a pedir demissão do seu trabalho, excluí-lo de uma função ou apenas desgastar o ambiente laboral.

Contrariamente ao instituto do assédio sexual, o terror psicológico no trabalho não acontece exclusivamente quando é praticado por um superior hierárquico contra o seu subordinado. Nesse sentido, o assédio moral pode partir tanto de uma pessoa isolada quanto de um grupo subordinado em desfavor de um chefe ou de grupo de superiores.

Assim, é válido ressaltar que a percepção do assédio moral não é tão simples quanto se pode imaginar, tendo em vista a multiplicidade de sujeitos que podem estar envolvidos nessa terrível conduta.

Em relação à legislação contra esse fenômeno, é possível constatar que essa violência moral é proibida e coibida tanto na esfera internacional, pela Declaração dos Direitos Humanos de 1948 e pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos de 1969, quanto no direito interno, pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pela Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 e por outras leis esparsas.

Embora haja a necessidade de regulamentação expressa na legislação trabalhista brasileira acerca do assédio moral, isso não gera nenhum empecilho para que o Poder Judiciário possa condenar e punir veementemente esse comportamento avesso aos princípios e garantias constitucionais de trabalhador da esfera pública ou privada.

Como visto, os efeitos do assédio moral ultrapassam a esfera pessoal da vítima dessa prática. Com efeito, a vítima sofre diretamente as principais consequências da violência psicológica, que vão desde as sensações mais comuns de estresse, ansiedade, depressão até reações físicas, distúrbios psicossomáticos e transtornos mentais. Dessa forma, a vítima pode ficar incapacitada para o trabalho, gerando uma aposentadoria precoce.

A partir disso, é possível perceber o prejuízo que o assédio traz para a sociedade e para o Estado, porquanto quem vai custear essa aposentadoria é o erário público. A empresa, além de ser responsabilizada civilmente por essa prática, terá que lidar com a queda na produtividade e o alto investimento na formação de novos empregados.

Na conjuntura brasileira atual, é inegável que há um elevado índice de assédio moral no ambiente laboral. Contudo, existe um enorme obstáculo que dificulta bastante a configuração dessa conduta em juízo: a doutrina e a jurisprudência reconhecem que a prova do assédio moral não é tão simples de ser efetivada, mormente quando não há testemunhas no momento das agressões ou quando as testemunhas temem represálias ou a perda do emprego.

Mesmo diante dessa acentuada dificuldade probatória, as regras clássicas do direito processual trabalhista transferem todo o peso probatório para a vítima do assédio moral, visto que é um fato constitutivo do seu direito. Nesse sentido, a teoria clássica da distribuição do ônus da prova não se revela mais suficiente para que se possa garantir o acesso à ordem jurídica justa.

A moderna teoria da carga dinâmica do ônus da prova e o instituto da inversão do ônus probatório nascem exatamente dessa insatisfação com o critério estático da distribuição, nos moldes do artigo 818 da CLT e do artigo 333 do CPC. As duas técnicas são desenvolvidas para solucionar o problema da *probatio diabolica*, que é quando existe uma extrema dificuldade ou impossibilidade de produção probatória para uma das partes, o que pode ocorrer nas demandas que envolvem o assédio moral.

A inversão do *onus probandi* é prevista no art. 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor, mas também é aplicada ao processo laboral. Esse instituto é uma faculdade do juiz nos casos em que estejam presentes os requisitos legais da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência. Esta inversão já se encontra

bem mais assentada na jurisprudência trabalhista e é observada como regra de julgamento e de instrução.

Já a teoria das cargas probatórias dinâmicas é pautada no princípio da aptidão para a prova e prescinde da verossimilhança das alegações. Essa teoria majora os poderes instrutórios do juiz, pois durante a avaliação do caso concreto é que se distribui o encargo de provar, observando quem possui as melhores condições de satisfazê-lo. Embora a presente teoria não esteja prevista no ordenamento jurídico brasileiro, é inquestionável que ela se harmoniza perfeitamente com os direitos fundamentais ao processo justo, à prova, à colaboração no processo, à igualdade e à paridade de armas.

A despeito da constitucionalidade desses métodos, é perceptível que a jurisprudência trabalhista ainda se encontra perdida em um rigor formalístico das regras clássicas de distribuição do ônus da prova nos casos de assédio moral. E isso gera uma barreira para a efetivação dos direitos fundamentais processuais e o aumento da impunidade para quem pratica essa violência psicológica.

Assim, é evidente o risco do assédio moral ser tão comum, que se possa chegar ao ponto do assediado enfrentá-lo como algo que deve ser suportado em qualquer ambiente de trabalho.

O despertar da jurisprudência para a aplicação da redistribuição do ônus da prova (seja por inversão, seja pela teoria da carga dinâmica das provas) se revela como uma medida constitucional que diminui o risco de banalização do assédio moral, porquanto incentiva a sua prevenção através do aumento da responsabilidade do empregador na produção probatória em juízo.

REFERÊNCIAS

ALKIMIN, Maria Aparecida. **Assédio Moral na Relação de Emprego**. Curitiba: Juruá, 2005.

ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência Saúde e trabalho: uma jornada de humilhações**. São Paulo: EDUC, 2006.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo, LTr, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 ago. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região. **MA 00702-2010-002-16-00-9**. Relator: Alcebíades Tavares Dantas, Data de Julgamento: 01/02/2012, Data de Publicação: 08/02/2012. Disponível em: <<http://trt-16.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21188115/702201000216009-ma-00702-2010-002-16-00-9-trt-16>>. Acesso em: 14 nov. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. **RO: 1017 RO 0001017**, Relator: Juíza Federal do Trabalho Convocada Arlene Regina Do Couto Ramos. Segunda Turma. Data de Julgamento: 28/07/2011, Data de Publicação: 29/07/2011. Disponível em: <<http://trt-14.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21372811/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1017-ro-0001017-trt-14>>. Acesso em: 14 nov. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. **RO: 00139.2007.002.14.00**. Primeira Turma. Data de julgamento: 13/12/2007, Data de Publicação: 20/12/2007. Disponível em: <<http://trt-14.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18884992/recurso-ordinario-trabalhista-ro-13920070021400-ro-0013920070021400>>. Acesso em: 14 nov. 2013.

CAIRO JÚNIOR, José. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013.

CAMBI, Eduardo. **A prova civil: admissibilidade e relevância**. São Paulo: RT, 2006.

CARPES, Artur. **Ônus dinâmico da prova**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

CHEHAB, Gustavo Carvalho. O princípio da não discriminação e o ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, SP, v. 76, n. 3, p. 52-71, jul./set, 2010.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 638.

FARIAS, James Magno Araújo. **Direitos sociais no Brasil: o trabalho como valor constitucional**. São Luís: Azulejo Editora, 2010.

FRONTZEK, Luciana Gáudio Martins. **Assédio moral: novos rumos da violência psicológica no trabalho**. Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <http://www.biblioteca.digital.ufmg.br/dspace/bitstream/-handle/1843/TMCB7WYKDE/disserta__o__ass_di_o_moral_novos_rumos_da_violencia_psicolog.pdf?sequence=1> Acesso em: 13 nov. 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 6ª ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 178.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *apud* ÁVILA, Rosemari Pedrotti de. **As Consequências do Assédio Moral no Ambiente de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume. 4: Responsabilidade Civil. São Paulo. Saraiva, 2012.

GUEDES, Márcia Novaes. Assédio Moral e responsabilidade das organizações com os direitos fundamentais dos trabalhadores. **Revista da Amatra II**. a. IV, n. 10. São Paulo, dez 2003. Disponível em <<http://www.baleia.net/arqs/download/184.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2013.

_____. **Terror Psicológico no Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

HIRIGOYEN, Marie-France. **Assédio moral: a violência perversa no cotidiano**. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertand Brasil, 2006.

_____. **Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral**. Trad. Rejane Janowitz. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005.

INÁCIO, Aparecido. **Assédio moral no mundo do trabalho: doutrina, comentários, jurisprudência e casos concretos**. São Paulo: Idéias & Letras, 2012.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2010.

LORA, Ilse Marcelina Bernardi. Assédio moral no trabalho e a dificuldade da prova. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3495, 25 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23517>>. Acesso em: 11 nov. 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova**. São Paulo: RT, 2009.

_____; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil**: comentado artigo por artigo. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MARQUES JR., Fernando Antonio. **Assédio moral no ambiente de trabalho**: questões sócio-jurídicas. São Paulo: LTr, 2009.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Assédio Moral no Emprego**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MELO, Flávia Pires Veloso. **O meio ambiente de trabalho**: as consequências do trabalho moderno na saúde mental do trabalhador. Jus Navigandi: Teresina, ano 18, n. 3674, 23 de jul. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24989>>. Acesso em: 31 jul 2013.

MELO, Sandro Nahmias. **Meio Ambiente do Trabalho**: direito fundamental. São Paulo: LTr, 2009.

MOREIRA, Heloisa Cristina Narciso. **O assédio moral no ambiente do trabalho e o ônus probandi**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&arti-go_id=13149> Acesso em: 12 nov. 2013.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Processo do Trabalho**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito do trabalho/relações individuais e coletivas do trabalho. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Assédio moral**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NUNES, Gustavo Henrique Schneider. A dificuldade probatória do assédio moral no trabalho. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3679, 28 jul. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24318>>. Acesso em: 10 nov. 2013.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen. **Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral**. Entrevista concedida ao Portal do Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em <http://www.tst.jus.br/materias-especiais/-/asset_publisher/89Dk/content/id/3009112>. Acesso em: 13 nov. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 370.

SCHIAVI, Mauro. **Aspectos polêmicos e atuais do assédio moral na relação de trabalho**. Disponível em: <www.saudeetrabalho.com.br/download/assedio-schiavi.doc> Acesso em: 25 out. 2013.

SCHIAVI, Mauro. **Provas no Processo do Trabalho**. 3 ed. São Paulo: LTr, 2013

TST. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 6 do TST**: VIII - É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula nº 68 - RA 9/1977, DJ 11.02.1977)

ZANETI, Paulo Rogério. **A flexibilização das regras sobre o ônus da prova**. São Paulo: Malheiros, 2011.