

O ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: UMA PROPOSTA DE CRIMINALIZAÇÃO*

EL ACOSO MORAL EN LAS RELACIONES LABORALES: UNA PROPUESTA DE CRIMINALIZACIÓN

**Gisele Mendes de Carvalho
Érika Mendes de Carvalho**

RESUMO

O assédio moral no ambiente laboral é, sem dúvida, um dos mais graves problemas enfrentados pela sociedade atual, pois consiste na criação de um constante clima de terror psicológico que gera na vítima assediada moralmente um sofrimento capaz de atingir diretamente sua saúde física e mental, criando uma predisposição para o desenvolvimento de doenças crônicas que lhe acompanharão por toda a vida. O ponto de partida do artigo reside na constatação da completa falta de uma normativa a respeito desse fenômeno no Direito Penal brasileiro, em que pese a frequência com que essa forma de assédio acontece no cotidiano das relações de trabalho e a gravidade dos danos físicos e psicológicos que ele costuma deixar em suas vítimas. Assim, embora do ponto de vista do Direito do Trabalho seja possível encontrar alguns dispositivos legais que protejam o trabalhador do assédio moral, consideramos que essa forma de proteção é insuficiente, pois na prática resultará na impunidade do autor do assédio, que foi quem provocou a despedida do sujeito assediado, além do fato de obrigar a que a própria vítima abandone seu posto de trabalho, rescindindo o contrato laboral.

A previsão da legislação trabalhista, além do mais, não abarca as diferentes modalidades de assédio moral, que podem ocorrer não só quando é o superior hierárquico quem assedia o empregado (assédio moral descendente), com o objetivo de provocar sua demissão, mas também quando são os próprios subordinados quem empreendem ataques repetitivos ao chefe, visando demonstrar sua incapacidade para ocupar o posto (assédio moral ascendente), ou ainda o assédio que acontece entre companheiros de trabalho, em virtude da competição laboral (assédio moral horizontal). Também deixa de fora aquelas formas de assédio moral que acontecem nas relações de trabalho não regidas pela CLT (p. ex., no âmbito do funcionalismo público). No Brasil, existem alguns projetos de lei com o fim de regular a questão, mas nenhum deles concede o tratamento devido a esse fenômeno. Daí porque o artigo propõe a criação de uma figura penal específica que contemple todas as formas de assédio moral nas relações trabalhistas e que conceda a devida proteção aos bens jurídicos lesados ou postos em perigo por essa forma de assédio: a integridade moral do trabalhador assediado e sua estabilidade laboral. A criminalização do assédio moral nas relações de trabalho revela-se, portanto, como a forma mais adequada de repressão e prevenção desse

* Trabalho publicado nos Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília – DF nos dias 20, 21 e 22 de novembro de 2008.

comportamento, pois garante muito mais do que a mera indenização do assediado e possibilita a efetiva incriminação do assediador, que deixará de ficar impune.

PALAVRAS-CHAVES: 1. RELAÇÕES DE TRABALHO; 2. ASSÉDIO MORAL; 3. PROTEÇÃO DA INTEGRIDADE MORAL DO TRABALHADOR; 4. PROPOSTA DE CRIMINALIZAÇÃO.

RESUMEN

El acoso moral en el ámbito laboral es, sin duda, uno de los problemas más graves afrontados por la sociedad actual, pues consiste en la creación de un clima constante de terror psicológico que produce en la víctima acosada moralmente un sufrimiento capaz de acometer directamente su salud física y mental, originando una predisposición para el desarrollo de enfermedades crónicas que le acompañarán por toda la vida. El punto de partida de este artículo reside en la constatación de la completa falta de una legislación respecto de este fenómeno en el Derecho penal brasileño, pese a la frecuencia con que esa forma de acoso sucede en el cotidiano de las relaciones laborales y la gravedad de los daños físicos y psicológicos que el mismo suele dejar en sus víctimas. Así, aunque desde el punto de vista del Derecho laboral sea posible encontrar algunas normas que protejan al trabajador frente al acoso moral, estimamos que esa forma de protección resulta insuficiente, pues en la práctica resultará en la impunidad del autor del acoso, que fue quien provocó el despido del sujeto acosado, además de obligarle a la propia víctima a que abandone su puesto de trabajo, rescindiendo el contrato laboral. La previsión de la legislación laboralista, además, no abarca las distintas modalidades del acoso moral, que pueden suceder no sólo cuando sea el superior jerárquico quien acose al trabajador (acoso moral descendente), con la finalidad de provocar su despido, sino también cuando sean los mismos subordinados quienes ataquen continuamente al jefe, con el fin de demostrar su incapacidad para ocupar el puesto (acoso moral ascendente), o cuando el acoso suceda entre compañeros de trabajo, en virtud de la competencia laboral (acoso moral horizontal). Tampoco abarca aquellas formas de acoso moral que suceden en las relaciones laborales no regidas por la CLT (p. ej., en el ámbito de la función pública). En Brasil, existen algunos proyectos de ley con el fin de regular esa cuestión, pero ninguno de ellos otorga el tratamiento adecuado a este fenómeno. De ahí que se proponga aquí la creación de un tipo penal específico que contemple todas las formas de acoso moral en las relaciones laborales y que otorgue la protección debida a los bienes jurídicos lesionados o amenazados de lesión por esa forma de acoso: la integridad moral de los trabajadores y su seguridad en el empleo. La criminalización del acoso moral en las relaciones laborales es la forma más adecuada de prevención y represión de estos comportamientos, pues garantiza mucho más que una mera indemnización al acosado y hace posible el castigo efectivo del acosador, que de esta forma ya no quedará impune.

PALAVRAS-CLAVE: 1. RELACIONES LABORALES; 2. ACOSO MORAL; 3. PROTECCIÓN DE LA INTEGRIDAD MORAL DEL TRABAJADOR; 4. PROPUESTA DE CRIMINALIZACIÓN.

1. INTRODUÇÃO

Na sociedade atual, vista pelo prisma econômico, é crescente a tendência a atribuir maior valor à produção e ao lucro do que ao próprio ser humano. É daí que surge a preocupação com a degradação de valores fundamentais consagrados pela Constituição Federal brasileira, tais como a dignidade humana (art.1º, III, CF/88) e a valorização do trabalho humano (art.170, CF/88), que passam a ceder lugar a valores econômicos, impulsionados pela globalização. Tais aspectos acabam por impor condições de trabalho hostis, subempregos, mercado de trabalho informal e precário, marcando a realidade social com sucessivas crises econômicas e com o temido desemprego[1].

Tendo em vista essa realidade, e partindo de constatações científicas, pesquisadores não só da área jurídica como também da Psicologia e médicos do trabalho começaram a preocupar-se com os reflexos que um ambiente hostil poderia gerar sobre a saúde dos trabalhadores, evidenciando-se assim o fenômeno do assédio moral nas relações de trabalho.

De acordo com Hirigoyen, o assédio laboral, também conhecido como *mobbing*[2], consiste em uma situação de hostilidade psicológica pela qual uma pessoa ou grupo de pessoas exerce violência psíquica extrema, de forma sistemática, durante um período de tempo mais ou menos prolongado contra outra pessoa no local de trabalho[3].

Do ponto de vista subjetivo, são dois os protagonistas desse fenômeno: o *assediador* (ou *assediadores*), que com seu comportamento busca de forma deliberada a degradação das condições de trabalho, e o *assediado*, vítima da perseguição no âmbito das relações de trabalho. Entre as principais formas de manifestação desse comportamento, encontram-se as ações contra a dignidade da pessoa e sua reputação (p. ex., as desqualificações, zombarias, insultos e ridicularizações da pessoa da vítima), as condutas de ataque ao seu desempenho no trabalho (p. ex., impondo-lhe à vítima funções para além ou aquém de sua capacidade) e as situações de discriminação do espaço físico (através do isolamento dos companheiros ou da imposição de condições de trabalho precárias).

O assédio moral consiste geralmente em uma atitude do superior hierárquico com o fim de provocar a despedida do funcionário a ele subordinado (*mobbing* vertical descendente), mas não é incomum que essa forma de violência psicológica tenha lugar também entre trabalhadores ou funcionários da mesma categoria, geralmente motivados pela competitividade no ambiente laboral (*mobbing* horizontal)[4], podendo inclusive manifestar-se como uma espécie de “represália” de um grupo de funcionários contra seu superior, com a finalidade de desmoralizá-lo ante os demais e de provar sua incompetência para dirigir os trabalhos (*mobbing* vertical ascendente)[5].

Nos últimos anos, o assédio moral nas relações de trabalho transformou-se em fenômeno altamente noticiado e comentado pelos meios de comunicação. Todavia, não se trata de uma novidade nas relações humanas, pois existe desde tempos imemoriais. O problema é que só recentemente os pesquisadores começaram a perceber os malefícios que esse processo causa nas vítimas e passaram a estudá-lo com mais atenção. Por isso é que existe tão escassa literatura sobre o tema, que ainda não possui sequer uma disciplina legal no Brasil. Mesmo em outros países, a iniciativa de regulamentação é

bastante recente, existindo apenas alguns ordenamentos que tratam expressamente a questão (França, Bélgica, Noruega e Suíça).

Trata-se de um comportamento que põe em risco um direito fundamental do ser humano: sua integridade moral, tutelada pela Constituição Federal através da expressa proibição de submissão a tratamentos desumanos ou degradantes (art.5º, III, CF/88). Este bem jurídico resulta lesionado sempre que a vítima seja obrigada a suportar continuamente sentimentos de humilhação e degradação no ambiente de trabalho, contrários à sua vontade e com o objetivo de provocar a sua desestabilização e conseqüente despedida (finalidade principal do assédio). Outra importante característica do *mobbing* é seu componente temporal: o assédio moral nas relações de trabalho é comportamento que se repete de forma habitual e permanente, através do exercício reiterado e contínuo da violência psicológica. Aliás, é justamente essa reiteração o que acarreta lesões muito mais graves e definitivas à integridade moral da vítima, legitimando a intervenção punitiva[6].

A partir da ciência desses dados, é possível traçar uma política de prevenção e repressão do assédio moral nas relações de trabalho, verificando quais as alternativas propostas pela legislação em vigor e quais alterações poderiam ser sugeridas com o fim de promover uma tutela mais efetiva dos direitos do trabalhador assediado moralmente. Esse é o propósito do presente artigo: primeiramente, conhecer melhor o fenômeno do assédio moral, para só depois propor medidas resolutivas e elaborar uma verdadeira proposta de alteração da legislação vigente. Um dos principais meios jurídicos de que se dispõe, no momento, é o pedido de rescisão indireta do contrato de trabalho pelo empregado por descumprimento de deveres legais e contratuais por parte do empregador (art.483, “d”, da Consolidação das Leis do Trabalho), rigor excessivo ou exigência de serviços além das forças do trabalhador (art.483, “a” e “b”, CLT). Contudo, estima-se que essa regulação seja precária e insuficiente, já que não oferece resposta para todas as formas de assédio moral (limita-se ao assédio vertical descendente), além de obrigar o trabalhador assediado a abandonar seu posto de trabalho, ficando o assediador totalmente impune.

É inconcebível que o Direito, em particular o Direito Penal, permita a existência de condições de trabalho desumanas e degradantes, nas quais não se respeita a dignidade e a integridade moral do trabalhador, violando princípios elementares do Estado de Direito democrático e social consagrado na Constituição. Por isso, acredita-se necessária e urgente a discussão do tema apresentado para que sejam pensadas com urgências medidas jurídicas eficazes que coibam a prática do assédio moral no ambiente laboral.

2. ESTRATÉGIAS DO ASSEDIADOR

Do ponto de vista objetivo, o exercício da violência psicológica consistente no *mobbing* pode consubstanciar-se em diferentes comportamentos, entre os quais podem-se citar[7]:

a) ações que atentam contra a dignidade da pessoa ou sua reputação: são injúrias, desqualificações, ridicularizações do aspecto físico, gestos, burlas de sua crença religiosa ou pensamento ideológico, insultos, calúnias, difusão de falsos rumores e assédio sexual (*violência espiritual e violência psicológica*);

b) condutas contra o desempenho no trabalho: atribui-se ao assediado tarefas que não correspondem à sua qualificação profissional, seja por excesso (tarefas extremamente complexas) ou por omissão (tarefas simples, repetitivas ou rotineiras). Também costuma-se dificultar à vítima a realização do que lhe foi atribuído, ocultando-lhe informações relevantes, dando-lhe ordens contraditórias ou simplesmente não especificando adequadamente suas funções (*violência laboral ou violência intelectual*).

c) rupturas do princípio da igualdade, propiciando a criação de situações em que as regras da competição saudável entre os trabalhadores são violadas. Criam-se situações de discriminação, com o tratamento favorável a determinados empregados, nos âmbitos econômico, de representação, profissional ou de reconhecimento institucional (*violência econômica ou violência estrutural*).

d) situações de discriminação no espaço físico do trabalhador, em que ele é transferido a escritórios de nível inferior ao comum em sua categoria, isolando-o do resto do grupo[8] e dificultando suas relações sociais e de comunicação, impondo-lhe relações de trabalho precárias (*violência espacial*).

e) sabotagens premeditadas contra o trabalho do assediado, defraudando seu direito de propriedade intelectual através do furto de suas idéias, projetos e sugestões, causando-lhe danos informativos em seus documentos, violando sua intimidade para tomar conhecimento de dados exclusivos seus (*violência informática e contra a propriedade intelectual*).

Do anterior, se deduz que o assédio moral nas relações de trabalho viola uma série de direitos fundamentais do indivíduo e importantes bens jurídicos do trabalhador assediado, como o princípio da igualdade, o direito à intimidade, o direito à honra, à inviolabilidade das correspondências e ao sigilo das comunicações, o direito à saúde psíquica e à integridade moral, entre outros.

De acordo com Leymann, o assédio moral laboral se dá em quatro fases, que operam de modo crescente[9]:

a) fase de conflito: instala-se entre o assediado e seus assediadores e cronifica-se, de modo irresolúvel.

b) fase de estigmatização: é a chamada fase do *mobbing*. O que em princípio surgiu como um conflito entre pessoas torna-se um verdadeiro “linchamento moral”, intensificando-se a perseguição dos assediadores. Essa fase costuma durar de um a três anos.

c) fase de intervenção da empresa: ela intervém para solucionar o conflito, embora nem sempre funciona de modo favorável ao assediado, pois se ele é objeto de rechaço coletivo, por parte de todos, sua proteção pode sacrificar o andamento de todo o pessoal

e a empresa pode preferir desvencilhar-se do trabalhador assediado, já que é bem mais fácil prescindir de um só do que de vários.

d) fase de marginalização ou exclusão da vida laboral: constitui-se de vários períodos de licença do trabalhador assediado, que pode culminar com a despedida sem justa causa e com a posterior dificuldade de encontrar nova ocupação[10].

Recorde-se, porém, que em todos os casos é imprescindível a aplicação do princípio da proporcionalidade, para que não se considere assédio moral qualquer descontrole comportamental e isolado de terceiros para com o trabalhador, pois os seres humanos são passíveis de erros e destemperos ocasionais. Assim, apenas as condutas efetivamente degradantes e desestabilizantes poderão configurar o assédio moral cuja prática se deve coibir[11].

3. CONCEITO SOCIAL E JURÍDICO DE *MOBBING*

A partir dos elementos antes citados, relativos ao comportamento do assediador e das sucessivas fases em que o mesmo se opera, é possível traçar um conceito sociológico de *mobbing*, com base no qual pode-se alcançar a delimitação desse conceito do ponto de vista jurídico. Do ponto de vista sociológico, o assédio moral no trabalho compõe-se de três elementos principais[12]:

a) um *elemento material*, consistente no exercício de condutas de violência psicológica extrema, como ameaças, críticas, perseguições, que infundem na vítima assediada sentimentos de terror, desânimo e insegurança;

b) um *elemento temporal*, que implica a repetição habitual e permanente do comportamento de assédio, com o exercício reiterado e continuado das antes referidas condutas de violência psicológica[13];

c) um *elemento teleológico*, representado pela finalidade perseguida pelo assediador, qual seja: forçar a despedida e a saída do trabalhador assediado da empresa onde desempenha suas funções.

Com base nos elementos anteriores, chega-se a um conceito jurídico de *mobbing*, que incorpora dois requisitos essenciais: por um lado, o objeto jurídico diretamente lesionado através do assédio reiterado e constante -a dignidade humana e a integridade moral do trabalhador- e, por outro, a finalidade específica de humilhar, desprezar e aviltar a vítima assediada[14]. A concretização de tais características revela-se essencial para a delimitação dos elementos componentes do tipo de injusto de um futuro delito de assédio moral no ordenamento brasileiro. Antes disso, porém, faz-se necessário analisar os bens jurídicos lesionados ou postos em perigo por esses comportamentos e se os mesmos já não se encontram suficientemente tutelados através da legislação atualmente em vigor.

4. BENS JURÍDICOS PROTEGIDOS. A INSUFICIÊNCIA LEGISLATIVA E A NECESSIDADE DE CRIMINALIZAÇÃO

Uma breve análise do ordenamento vigente demonstra que a legislação trabalhista não oferece a devida proteção ao empregado que é vítima de assédio laboral, já que, conforme assinalado anteriormente, o trabalhador assediado conta apenas com a possibilidade de rescisão indireta do contrato de trabalho pelo empregado, em virtude de abuso de poder (art.483 da Consolidação das Leis do Trabalho). Contudo, essa forma de proteção revela-se insuficiente, pois na prática resultará na total impunidade do autor do assédio, que foi quem provocou a despedida do assediado, além de obrigar a que seja a própria vítima quem abandone seu posto de trabalho, rescindindo o contrato laboral.

A legislação trabalhista em vigor não conta, portanto, com o instrumental necessário para a efetiva repressão do assédio moral no ambiente laboral, pois não é possível inserir o *mobbing* no rol de doenças profissionais e das produzidas em virtude das condições especiais de trabalho (art.169, CLT), a não ser que esse comportamento redunde em uma efetiva alteração da saúde psicofísica do trabalhador, coisa que nem sempre ocorrerá.

Tendo em vista a imperiosa necessidade de criminalização do assédio moral no ambiente laboral, alguns setores da doutrina buscam inserir o assédio entre as figuras penais já existentes, como por exemplo os delitos de lesões corporais (art.129, Código Penal), difamação (art.139, CP), injúria (art.140, CP), constrangimento ilegal (art.146, CP), ameaça (art.147, CP) e assédio sexual (art.216-A, CP). Esquecem-se, porém, da especificidade do assédio moral nas reações de trabalho, que consiste precisamente na criação de um clima de humilhação e degradação do empregado com a finalidade precípua de provocar sua despedida, praticada através de comportamentos reiterados e habituais. A prática de um só ato de humilhação, por si só, não tem entidade suficiente para configurar o assédio moral, podendo configurar algum dos delitos antes citados.

Na busca pelo bem jurídico protegido através da criminalização do assédio moral, que poderia fazer com que esse comportamento se inserisse em alguns dos comportamentos delitivos antes citados, um setor da doutrina entende que o bem jurídico lesionado pelo *mobbing* seria a dignidade da pessoa humana (art.1º, III, CF/88). Contudo, não se pode olvidar que a proteção da dignidade humana, por si só, já implica a tutela de todos os demais direitos e liberdades fundamentais do indivíduo, visto que é impossível pensar que a lesão de bens jurídicos tão relevantes como a vida e a integridade física e moral não implicasse também, ainda que indiretamente, um atentado à sua dignidade pessoal. Daí porque se diz, com razão, que a proteção da dignidade humana absorve a tutela de todos os direitos fundamentais[15] e, dada sua condição de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, sua consagração implica sem dúvida a proteção da integridade física e moral (art.5º, III, CF/88) não só dos trabalhadores, como de todos os indivíduos.

Recordemos que são duas as características principais do conceito jurídico de *mobbing*: em primeiro lugar, o tratamento degradante, reiterado e sistemático, através de comportamentos de índole muito variada, que provocam a lesão da integridade moral do trabalhador acossado e, em segundo lugar, o âmbito laboral no qual essa prática é

exercitada (o contexto das relações de trabalho), que é o que determina, em última instância, o propósito ou finalidade de fazer com que a vítima procure a extinção prematura e antecipada do contrato de trabalho, prejudicando de forma definitiva seus interesses de estabilidade laboral.

Verifica-se, assim, a existência de um duplo bem jurídico lesionado: tanto a integridade biopsíquica do trabalhador, como sua segurança e estabilidade laborais. No que diz respeito especificamente à proteção da integridade moral, faz-se mister destacar que não se confunde com a integridade física, objeto de proteção do delito de lesões corporais (art.129, CP), e que por sua vez abarca tanto a integridade física como a psíquica, entendida esta última como saúde mental. Os conceitos de integridade moral e psíquica não se identificam em absoluto, já que não é difícil imaginar lesões à integridade moral que não impliquem necessariamente uma violação da saúde mental do indivíduo, especialmente em relação àqueles sujeitos inimputáveis ou portadores de alguma enfermidade psíquica, ou ainda a quem possua uma extraordinária capacidade de resistência psicológica. A proteção à integridade moral, portanto, encontra-se relacionada mais com a proibição de degradar e humilhar constante do art.5º, III, da Constituição (“ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”), do que com a tutela da integridade psíquica propriamente dita.

Contudo, a doutrina salienta acertadamente que a proteção da integridade moral do indivíduo, e particularmente do trabalhador, deve constituir-se a partir de uma perspectiva mais ampla do que o mero conteúdo negativo do citado art.5º, III, CF/88. Tal afirmação supõe a construção de um conceito positivo de integridade moral, que se estrutura com base na tutela da incolumidade do ser humano, como fim em si mesmo, e nunca como instrumento ou meio para a consecução de objetivos que lhe sejam alheios, e na proibição de que lhe sejam infligidos comportamentos degradantes e humilhantes, contrários à sua vontade, e que impliquem graves sofrimentos físicos e mentais, como a insegurança no emprego, provocando sua despedida voluntária ou sem justa causa[16]. Do ponto de vista laboral, esse conceito positivo é afirmado pela Constituição Federal a partir da tutela dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, entre os fundamentos da República (art.1º, IV, CF/88) e da proteção da existência digna do trabalhador, conforme os ditames da justiça social (art.170, entre os Princípios Gerais da Atividade Econômica, no Capítulo relativo à Ordem Econômica e Financeira).

No atual Código Penal, no Título IV, relativo aos “Crimes contra a Organização do Trabalho”, alguns delitos poderiam assemelhar-se, embora de forma não específica, ao conteúdo do *mobbing*. O primeiro deles é o constante do art.197, I, CP, que tipifica o crime de *atentado contra a liberdade de trabalho* (“Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a exercer ou não exercer arte, ofício, profissão ou indústria, ou a trabalhar ou não trabalhar durante certo período ou em determinados dias. Pena – detenção, de um mês a um ano e multa, além da pena correspondente à violência”). Tal delito, porém, apresenta algumas dificuldades para adequar-se à figura do assédio moral laboral. Entre elas, pode-se citar, em primeiro lugar, o fato de que o bem jurídico protegido nesse caso não seja a integridade moral do trabalhador, mas tão somente sua liberdade de trabalho, com particular ênfase à sua liberdade de escolher a profissão que quer exercer[17], que tem mais a ver com sua liberdade de autodeterminação da vontade do que propriamente com a tutela de sua integridade moral, que seria o verdadeiro bem jurídico protegido através da criminalização do assédio moral. No delito em exame, o constrangimento ou a violência são empregados pelo sujeito ativo com o fim de evitar

que o sujeito passivo tenha plena liberdade de escolher trabalhar na arte, ofício, profissão ou indústria que desejar, ou nos dias estabelecidos (p. ex., obrigando-lhe a ir apenas às segundas e terças-feiras de cada semana), mas insta salientar que tal coisa nem sempre ocorre no assédio moral, pois o empregado pode continuar exercendo perfeitamente o trabalho que elegeu nos dias determinados, fazendo-o, porém, em condições degradantes e humilhantes que tornam insuportáveis suas condições de sobrevivência na empresa.

Outro delito constante do mesmo Título IV é o do art.203 do Código Penal (*Frustração de direito assegurado por lei trabalhista*), que sanciona com pena de detenção de um a dois anos e multa, além das penas correspondentes à violência, quem “frustrar, mediante fraude ou violência, direito assegurado pela legislação do trabalho”. Tampouco parece ser este o lugar adequado para a criminalização do assédio moral, pois a doutrina e a jurisprudência reconhecem de forma unânime que esse delito assume uma conotação mais relacionada com a proteção da materialidade do trabalho e com a tutela econômica do trabalhador, como parte mais frágil e menos favorecida da relação de emprego, do que com a proteção de sua integridade moral. Trata-se, portanto, de um tipo penal que protege os direitos concretos do trabalhador assegurados pela Constituição Federal e pelas leis trabalhistas, tais como o salário mínimo, o recolhimento do FGTS, o 13º salário, a jornada de trabalho de 8 horas, o descanso semanal remunerado, as férias, a licença à gestante, etc. Some-se a isso ainda o fato de se tratar de uma norma penal em branco, que obriga o intérprete a uma remissão à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), às leis trabalhistas complementares e à Constituição, para que se certifique do conteúdo dos direitos assegurados ao trabalhador[18]. O §1º, II, do mesmo art.203 pune com idênticas penas às do *caput* quem “impede alguém de se desligar de serviços de qualquer natureza, mediante coação ou por meio da retenção de seus documentos pessoais ou contratuais”. Embora não deixe de consistir em uma forma de assédio laboral, o comportamento descrito nesse tipo penal fica muito aquém da amplitude que uma figura dedicada à punição desse delito deveria ter; além disso, nunca é demais recordar que no assédio moral no ambiente de trabalho o objetivo dos assediadores é justamente forçar a demissão do empregado assediado (*elemento teleológico*), e não impedir que o mesmo abandone seu posto, pois isto é exatamente o que eles desejam que aconteça.

Tudo quanto foi dito anteriormente põe em evidência a necessidade de criação de um tipo penal específico e novo no âmbito dos “Crimes contra a Organização do Trabalho” (Título IV do Código Penal), através do qual fosse criminalizada uma conduta com as características do assédio moral nas relações de trabalho. Já vimos como os atuais tipos penais resultam insuficientes para a repressão do assédio psicológico no ambiente laboral. Só através da criação dessa nova figura delitiva, será possível fazer com que os assediadores conheçam a conduta proibida pela norma e sua punição, e os assediados saibam a partir de que momento o assédio ultrapassa os limites do permitido e é possível contar com a proteção da legislação penal. Também seria conveniente que essa proposta de criminalização viesse acompanhada pela devida reforma da legislação trabalhista (Consolidação das Leis do Trabalho), da qual deveria constar expressamente a proibição do assédio moral e o direito dos trabalhadores a não sofrê-lo, além da específica sanção para o empregado ou empregador que desrespeitasse tal normativa.

Além disso, tendo em conta que esse comportamento pode aparecer em outros lugares diferentes da empresa privada, como, por exemplo, no contexto da função pública[19],

seria conveniente ampliar o âmbito de aplicação do futuro delito de assédio moral nas relações de trabalho a toda e qualquer prestação de serviços executada de forma contínua ou habitual. Seria um delito comum, cujas penas poderiam ser especialmente agravadas naqueles casos em que o assediador se prevalecesse de sua condição de superior hierárquico para a comissão do delito, praticando-o com abuso de poder, ou quando o fizesse com violação de dever inerente a cargo, ofício ou profissão.

5. POSTURA CRÍTICA E PROPOSTA DE CRIMINALIZAÇÃO DO *MOBBING*

Conforme destacado anteriormente, o tratamento atual do assédio moral nas relações de trabalho no ordenamento brasileiro resulta extremamente insatisfatório, já que o máximo de proteção que pode obter o trabalhador assediado, no âmbito do Direito Laboral, é a rescisão unilateral do contrato de trabalho, o que acarreta a necessidade de que seja ele quem abandone o seu posto de trabalho e, o que é pior, muitas vezes permite que o assediador ou assediadores fiquem completamente impunes. Por outro lado, não parece ser que os tipos penais dos delitos já existentes na legislação brasileira (lesões corporais, injúria, difamação, assédio sexual, constrangimento ilegal, ameaça, etc.) possam encerrar com precisão todo o conteúdo do injusto específico do assédio moral no ambiente de trabalho.

Do ponto de vista jurídico-penal, o tipo de injusto, composto pelo desvalor da ação e pelo desvalor do resultado, constitui a reunião de todos os elementos que fundamentam o injusto específico de uma determinada figura de delito. Isso significa que deve corresponder a uma descrição terminante das partes que caracterizam a própria conduta delitativa[20]. Todavia, na atualidade, não existe no Código Penal brasileiro nenhum tipo penal, isto é, nenhuma figura delitativa que seja completamente adequada aos comportamentos que caracterizam a conduta do assediador moral no ambiente laboral. Como já demonstrado, o assédio moral no trabalho contém uma série de elementos básicos muito específicos, que não aparecem nas tradicionais figuras dos delitos de lesões, ameaça, constrangimento ilegal e assédio sexual constantes do Código Penal: a prática de atos que geram um clima de humilhação e degradação do assediado em seu ambiente de trabalho e a reiteração desses atos com o fim de provocar a dispensa do trabalhador. Tais atos, aliás, devem ser analisados sempre *conjuntamente*, já que isoladamente não têm o condão de assumir a entidade do assédio moral digno de sanção criminal[21]. Dito de outro modo, a mera prática de um ato isolado de ameaça, constrangimento ou difamação do trabalhador não seria abarcada pelo tipo do novo delito de assédio moral, pois os bens jurídicos afetados nesses casos (a liberdade física e psíquica do trabalhador, sua honra, etc.) já dispõem de tutela suficiente através das figuras delitivas existentes na legislação penal brasileira.

Para estruturar o tipo do delito de assédio moral nas relações de trabalho, impõe recordar as principais características do *mobbing*: o exercício de condutas de violência psicológica extrema contra o trabalhador no ambiente laboral (*elemento material*); a repetição habitual desses comportamentos (*elemento temporal*); a finalidade específica de humilhar e degradar as condições de trabalho da vítima, com o propósito de provocar sua saída (*elemento teleológico*) e a violação da dignidade humana e, mais

especificamente, da integridade moral do trabalhador assediado, mediante a provocação de um sentimento de insegurança, e de falta de comodidade e estabilidade da vítima em seu emprego (*bens jurídicos protegidos*). A existência deste último bem jurídico (a segurança, a comodidade e a estabilidade no emprego) é por si só razão bastante para que se possa criar um novo delito que albergue o *mobbing*, à parte das figuras delitivas já existentes na legislação penal brasileira, pois como já se disse, não parece existir em nosso ordenamento nenhum tipo penal que proteja de forma adequada e suficiente esse importante objeto jurídico.

Quanto ao sujeito ativo, conforme já salientado, o assédio moral no ambiente de trabalho deveria ser um delito comum, suscetível de ser praticado por qualquer pessoa[22]. O *mobbing* não deveria, portanto, assumir a condição de delito especial próprio (isto é, que só pode ser cometido por sujeitos determinados previstos no tipo penal) porque, como se procurou demonstrar, o assédio moral pode ser perpetrado não só pelo empresário ou superior hierárquico do empregado (*assédio moral vertical descendente*), como também pelos demais trabalhadores, companheiros de trabalho da vítima (*assédio moral horizontal*), e mesmo pelos empregados subordinados contra o patrão, com o fim de demonstrar sua incapacidade para exercer o posto de chefia (*assédio moral vertical ascendente*). Por outra parte, o *mobbing* pode ser praticado tanto por ação quanto por omissão, já que também são puníveis aqueles sujeitos que, cientes da situação de degradação moral do trabalhador assediado, não tomam providência alguma com o fim de fazer cessar o assédio[23]. Tais sujeitos, porém, não têm que ser necessariamente garantes do bem jurídico em questão, já que, neste particular aspecto, este seria apenas um delito omissivo próprio[24], passível de ser praticado por qualquer pessoa próxima do trabalhador que testemunhasse seu sofrimento e não se dispusesse a interromper o ciclo de humilhações e desestabilização a que o mesmo se encontra submetido.

Assim, de acordo com a interpretação do fenômeno do assédio moral nas relações laborais que aqui se fez, propõe-se *de lege ferenda* a criação de um tipo penal específico dentro do Título IV do Código Penal brasileiro (“Crimes contra a Organização do Trabalho”), logo após o delito de *frustração de direito assegurado por lei trabalhista* (art.203), com a seguinte redação[25]:

Assédio moral nas relações de trabalho

“Art.203-A. Degradar ou consentir que se degradem as condições de trabalho de outrem mediante a prática reiterada de assédio moral ou psicológico, ou não cessar ou adotar medidas que evitem esses comportamentos, com o fim de provocar sua demissão:

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa

Parágrafo único. As penas aumentam-se de um terço até a metade, se o sujeito se prevalece de sua condição de superior hierárquico para a comissão do delito, praticando-o com abuso de poder, ou com violação de dever inerente a cargo, ofício ou profissão”.

Na figura em questão, visualizam-se sem maiores dificuldades o elemento material (“*Degradar ou consentir que se degradem as condições de trabalho de outrem*”), o elemento temporal (“*mediante a prática reiterada de assédio moral ou psicológico*”), a forma omissiva (“*não cessar ou adotar medidas que evitem esses comportamentos*”) e o elemento teleológico (“*com o fim de provocar sua demissão*”). As “relações de trabalho” aqui deverão ser interpretadas em sentido amplo, de modo a abarcar também a proteção da integridade moral dos funcionários públicos vítimas de assédio. Importante salientar que o tipo não exige que a demissão do trabalhador se efetive na prática, já que basta a criação de um clima de instabilidade laboral para que o delito se consuma. O fim de provocar a saída do trabalhador nada mais é do que um elemento subjetivo especial do tipo, paralelo ao dolo, mas que não se confunde com ele. A presença desse elemento, típico dos chamados “delitos de intenção”, assinala a tendência interna do autor do crime, que busca um resultado compreendido no tipo, mas que o agente não precisa necessariamente alcançar para que o delito se considere consumado[26].

Também é importante recordar que no caso de existir lesão a outros bens jurídicos diferentes daqueles protegidos pela nova figura típica (p. ex., integridade física, liberdade sexual, honra), far-se-ia necessária a remição aos tipos específicos do Código Penal (lesões corporais, assédio sexual, injúria, etc.), cujas penas seriam aplicadas em concurso com as do novo delito do art.203-A. Por outro lado, caso não se verificasse na prática a reiteração ou habitualidade dos comportamentos a que se refere o assédio moral (p. ex, se a humilhação no ambiente de trabalho acontecesse apenas uma vez, de forma pontual), nada impediria que, observada a estrita legalidade penal, fosse aplicado algum dos delitos contra a liberdade individual, como o constrangimento ilegal (art.146, CP) e a ameaça (art.147, CP), já que a subsidiariedade desses delitos impede que comportamentos de inegável gravidade, como o *mobbing*, fiquem impunes quando praticados de forma isolada.

Em síntese, é possível concluir que a criação de um tipo penal específico teria a enorme vantagem de dar cumprimento ao princípio da legalidade penal (art.5º, XXXIX, CF/88), permitindo, por um lado, que os assediadores conheçam o conteúdo do comportamento proibido e a concreta penalidade a que estão sujeitos, e, por outro lado, fazendo com que os assediados possam saber a partir de que momento sua integridade moral e estabilidade no emprego passariam a ser protegidas pela lei penal. Seria também de grande utilidade a criação de normas complementares, de cunho trabalhista (p. ex., CLT e leis esparsas), que reconhecessem e definissem a figura do *mobbing*, com o fim de prever o direito do trabalhador a não ser vítima de assédio, e de proclamar seus efeitos e consequências jurídicas no caso de sua prática no âmbito da empresa (e, igualmente, da função pública, razão pela qual, como já destacado, também os Estatutos dos funcionários públicos das diversas esferas dos Poderes Públicos deveriam prever normas e medidas de idêntico teor)[27].

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARRETO, M. A. *Assédio moral no trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.
- BOLDOVA PASAMAR, M. A.; RUEDA MARTÍN, M. A. El nuevo tratamiento de la violencia habitual en el ámbito familiar, afectivo o similar tras las reformas de 2003 del Código Penal español. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª época, nº 14, 2004.
- CADENA SERRANO, F. Las lesiones psíquicas y el *mobbing*. Breve referencia al *bullying*. In: BOLDOVA PASAMAR, M. A.; RUEDA MARTÍN, M. A. *La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género*. Barcelona: Atelier, 2006.
- CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C. El Derecho fundamental a la integridad moral reconocido en el artículo 15, CE: su tutela penal. *La Ley*, nº 4196, 1996.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. *Los delitos de lesiones*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997.
- FERREIRA, H. D. B. *Assédio Moral nas relações de trabalho*. Campinas: Russell, 2004.
- FIORELLI, J. O.; FIORELLI, M. R.; MALHADAS JR., M. J. O. *Assédio moral: uma visão multidisciplinar*. São Paulo: LTr, 2007.
- Fragoso, H. C. *Lições de Direito Penal*, Parte Especial, vol.1. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p.398.
- GARCÍA ARÁN, M. La protección penal de la integridad moral. In: *La Ciencia del Derecho Penal. Libro Homenaje al profesor Doctor Don José Cerezo Mir*. Madrid: Tecnos, 2002.
- GONZÁLEZ DE RIVERA, J. L. *El maltrato psicológico. Cómo defenderse del mobbing y otras formas de acoso*. Madrid: Espasa, 2002.
- GUEDES, M. N. *Terror psicológico no trabalho*. São Paulo: LTr, 2003.
- HIRIGOYEN, M. F. *Mal-estar no trabalho: redefinindo o assédio moral*. Trad. Rejane Janowitz. 3 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.
- ___ *Assédio moral: a violência perversa no cotidiano*. Trad. Maria Helena Kühner. 9 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.
- JAKUTIS, P. *Manual de estudo da discriminação no trabalho*. São Paulo: LTr, 2006.
- LEYMANN, H. *Mobbing. La persecution au travail*. Paris: Ed. Du Seuil, 1996.
- MOLINA NAVARRETE, C. *Mobbing o acoso moral en el lugar de trabajo. Relaciones Laborales*, tomo I, 2002.
- PARREIRA, A. *Assédio moral: um manual de sobrevivência*. Campinas: Russell, 2007.
- PÉREZ MACHÍO, A. I. Concreción del concepto jurídico de *mobbing*. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 6, 2004.

Prado, L. R. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Geral. 8 ed. São Paulo: RT, 2008.

_____. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Especial, vol.2. 7 ed. São Paulo: RT, 2008

RODRÍGUEZ MESA, M. J. El delito de tratos degradantes cometido por particular: bien jurídico protegido y elementos típicos. *Revista del Poder Judicial*, nº 62, 2001.

RUFINO, R. C. P. *Assédio moral no âmbito da empresa*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2007.

ÚBEDA DE LOS COBOS, J. J. Consideraciones sobre el delito de lesiones psíquicas. *La Ley Penal*, nº 11, 2004.

Valle Muñiz, J. M.; González González, M. Utilización abusiva de técnicas genéticas y Derecho Penal. *Poder Judicial*. Madri: Consejo General del Poder Judicial, nº 26, p.109-144, 1992.

[1] Vide Ferreira, H. D. B. *Assédio moral nas relações de trabalho*, p.10.

[2] Nos anos 80, o psicólogo alemão Heinz Leymann introduziu o conceito de *mobbing* para descrever as formas mais severas de assédio moral dentro das organizações.

[3] Vide Hirigoyen, M. F. *Mal-estar no trabalho. Redefinindo o assédio moral*, p.30.

[4] Segundo Guedes, os fatores responsáveis por esse tipo de assédio são a competição, a preferência pessoal do chefe por algum dos empregados, a inveja, o racismo, a xenofobia e os motivos políticos, entre outros (vide *Terror psicológico no trabalho*, p.37).

[5] Vide González de Rivera, J. L. *El maltrato psicológico. Como defenderse del 'mobbing' y otras formas de acoso*, p.28, 33 e 34. De acordo com Hirigoyen, em um levantamento de 186 casos de assédio moral no trabalho, em 58% dos casos, o assédio vem da hierarquia; em 29% dos casos, o assédio vem de pessoas diversas, incluindo simultaneamente chefia e colegas; em 12% dos casos, o assédio vem de colegas e em 1% dos casos, o assédio vem de um subordinado (op. cit., p.111).

[6] Vide Rufino, R. C. P. *Assédio moral no âmbito da empresa*, p.74.

[7] Vide Cadena Serrano, F. A. Las lesiones psíquicas y el *mobbing*. In: Boldova Pasamar, M. A.; Rueda Martín, M. A. (Coords.). *La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género*, p.188 e 189.

[8] Vide Hirigoyen, M. F. *Assédio moral. A violência perversa no cotidiano*, p.175, que destaca que essa situação de isolamento muitas vezes se vê agravada ainda mais pela atitude de complacência das vítimas, que duvidam de sua própria percepção, pois não estão certas de não estarem exagerando. Estão sempre prontas a defender seu agressor, julgando as reações das testemunhas como algo injusto e excessivo, com o fim de não aumentar ainda mais o conflito instaurado.

- [9] Vide Leymann, H. *Mobbing. La persecution au travail*, p.43 e ss.
- [10] Vide Hirigoyen, M. F. *Mal-estar no trabalho. Redefinindo o assédio moral*, p.118-119.
- [11] Vide Rufino, R. C. P., op. cit., p.44.
- [12] Vide Cadena Serrano, F. A., op. cit., p.190.
- [13] Segundo Hirigoyen, o termo “assédio moral” não é o ideal para qualificar uma atitude agressiva pontual do empregador, mesmo que a agressão tenha provocado conseqüências especialmente graves para a vítima (vide *Mal-estar no trabalho. Redefinindo o assédio moral*, p.30). A autora lembra que “pode acontecer, entretanto, que uma agressão aparentemente solitária, mas particularmente humilhante, como é o caso de certas demissões desumanas (sala trancada, pertences pessoais no corredor, atitudes de evitação), possa ser considerada assédio moral”, mas destaca que “às vezes, analisando detalhadamente essas situações, percebemos que pequenos indícios de rejeição ou hostilidade não admitidas pela vítima haviam precedido a dispensa” (op. cit., p.31).
- [14] Vide Pérez Machío, A. I. Concreción del concepto jurídico de *mobbing*. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 6, 2004, p.30.
- [15] Vide Cadena Serrano, F. A., op. cit., p.191-192. Nesse sentido, assinala-se com absoluta propriedade que “qualquer delito que lesione um interesse da pessoa (v.g., vida, integridade, honra, intimidade, etc.) de alguma maneira afeta também a sua dignidade, e nem por isso se pode afirmar que esta é o bem jurídico dos delitos de homicídio, lesões, injúria e calúnia” (Valle Muñiz, J. M.; González González, M. Utilización abusiva de técnicas genéticas y Derecho Penal. *Poder Judicial*, nº 26, 1992, p.127).
- [16] Vide Cadena Serrano, F. A., op. cit., p.193-194.
- [17] Vide Prado, L. R. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Especial, vol.2, p.553.
- [18] Como recorda Frago, H. C. *Lições de Direito Penal*, Parte Especial, vol.1, p.398.
- [19] De acordo com Hirigoyen, o assédio moral no setor público é ainda mais freqüente e tende a durar mais do que no setor privado, pois no setor público os assediadores são protegidos e não podem ser demitidos facilmente, o que leva a resultados ainda mais dramáticos sobre a saúde das vítimas (op. cit., p.124). Some-se a isso o fato de que os critérios de indicação de cargos de maior autoridade (chefias), além do mérito profissional, incluem como importante variável a proximidade com os detentores de cargos eletivos, os quais privilegiam, para essas posições, elementos de sua confiança. As chefias sabem-se transitórias, enquanto que os colaboradores percebem-se permanentes, o que só agrava as possibilidades de conflito (vide Fiorelli, J. M.; Fiorelli, M. R.; Malhadas Jr., M. J. O. *Assédio moral: uma visão interdisciplinar*, p.134)
- [20] Vide Prado, L. R. *Curso de Direito Penal brasileiro*, Parte Geral, p.313.
- [21] Conforme salienta Cadena Serrano, F. A., op. cit., p.197.

[22] O que não exclui, como já sugerido, a possibilidade de especial agravação da pena naqueles casos em que o assediador se prevalecesse de sua condição de superior hierárquico para a prática do delito.

[23] A estes, denomina Hirigoyen “os que seguem a perversidade do grupo”, sem capacidade de agir para interromper o ciclo de vexações (op. cit., p.270-271).

[24] Semelhante à estrutura do delito de *omissão de socorro* (art.135, CP) que, no entanto, abarca tão-somente a tutela da integridade física, vida e saúde da vítima, razão pela qual não poderia estender-se àquelas hipóteses em que o sujeito ativo estivesse em presença de lesões à integridade moral ou à estabilidade laboral do sujeito passivo e nada fizesse para impedir o comportamento delitivo de outrem.

[25] Assevere-se que já apareceram pelo menos dois projetos de lei federal com o fim de criminalizar o assédio moral no trabalho. O primeiro, o Projeto de Lei nº 4.742/2001, de autoria do deputado Marcos de Jesus (PL-PE), propõe a inserção do art.146-A no Código Penal, com a seguinte redação: “*Desqualificar, reiteradamente, por meio de palavras, gestos ou atitudes, a auto-estima, a segurança ou a imagem do servidor público ou empregado em razão de vínculo hierárquico funcional ou laboral: Pena – detenção, de 3 (três) meses a um ano e multa*”. O projeto foi considerado demasiado impreciso pela Comissão de Constituição e Justiça, e por isso não foi votado. Já o Projeto de Lei nº 5.971/2001, elaborado por uma equipe de deputados liderados por Inácio Arruda, propõe a seguinte redação para o art.203-A: “*Coagir moralmente empregado no ambiente de trabalho, através de atos ou expressões que tenham por objetivo atingir a dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica: Pena – detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos e multa*”. Tanto este projeto como o anterior padecem do mesmo defeito, qual seja: só prevêm a punição do assédio moral vertical descendente, mas ignoram as demais formas de *mobbing* (assédio moral horizontal e assédio moral vertical ascendente) (vide Ferreira, H. D. B., op. cit., p.109-112).

[26] Vide Prado, L. R., op. cit., p.326.

[27] Nesse sentido, é oportuno salientar que encontra-se tramitando na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei Federal nº 5.970/2001, que tem por finalidade alterar o art.483 da CLT, inserindo nele a alínea “h”, relativa à coação moral, como mais uma hipótese de rescisão do contrato de trabalho pelo empregado com justa causa. Assim, a rescisão seria possível por parte do empregado sempre que “*praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele, coação moral, através de atos ou expressões que tenham por objetivo ou efeito atingir sua dignidade e/ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade que lhe conferem suas funções*”. O Projeto prevê ainda a criação do art.484-A, que teria a seguinte redação: “*Se a rescisão do contrato de trabalho for motivada pela prática de coação moral do empregador ou de seus prepostos contra o trabalhador, o juiz aumentará, pelo dobro, a indenização devida em caso de culpa exclusiva do empregador*”. A doutrina critica, porém, o fato de os artigos terem redação incompleta, já que não são previstas as hipóteses de assédio moral horizontal nem de assédio moral vertical ascendente (vide Ferreira, H. D. B., op. cit., p.107).