

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA-MT
FACULDADE DE CIÊNCIAS AGRÁRIAS E HUMANAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

BEATRIZ DOS SANTOS RABELO

**OS PRINCIPAIS DESAFIOS DAS VÍTIMAS DE ASSÉDIO SEXUAL LABORAL NA
OBTENÇÃO DAS PROVAS E SEUS REFLEXOS NAS SENTENÇAS
TRABALHISTAS NO ESTADO DE MATO GROSSO**

PONTES E LACERDA – MT

2018

BEATRIZ DOS SANTOS RABELO

**OS PRINCIPAIS DESAFIOS DAS VÍTIMAS DE ASSÉDIO SEXUAL LABORAL NA
OBTENÇÃO DAS PROVAS E SEUS REFLEXOS NAS SENTENÇAS
TRABALHISTAS NO ESTADO DE MATO GROSSO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Ciências Agrárias e Humanas da Universidade do Estado de Mato Grosso como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Esp. Cleide Marlena de Ávila Espíndola.

PONTES E LACERDA – MT

2018

BEATRIZ DOS SANTOS RABELO

Monografia apresentada ao Curso de Direito
para obtenção do grau de Bacharel em Direito,
à Universidade do Estado de Mato Grosso -
UNEMAT, à seguinte Banca:

Orientadora profa. Esp. Cleide Marlena de Ávila Espindola - UNEMAT

Profa. Esp. Acássia Mirelle Martins

Profa. Crislayne Karine Ferreira Lopes

PONTES E LACERDA – MT

2018

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pelo sublime amor sobre mim, do levantar ao deitar, pela saúde e força para superar as dificuldades;

À esta Universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes;

A minha família, pelo amor e apoio incondicionais;

A minha professora e orientadora, Cleide Marlina, pela paciência e grandes ensinamentos. Aqui externo meus verdadeiros agradecimentos e admiração. Não poderia deixar de externar meus agradecimentos a professora Acássia Mirelle, grande mulher e querida por todos; e ao professor Fabio Ribas pela simpatia e carinho. Tenham por certo, que alguns mestres marcam nossas vidas e vocês são alguns deles sobre a minha;

Aos amigos que na sala adquiri, e que juntos lutamos por este tão sonhado momento, em especial, a minha querida e fiel amiga Rosiana Masjione;

Com estima, meu muito obrigada a todos vocês. Grande Abraço!

DEDICATÓRIA

A Deus, toda honra e toda glória;

A minha mãe, Vera Lúcia, pelo amor, carinho e extrema dedicação, juntas passamos a sonhar e acreditar que este momento, ao qual tanto idealizamos, chegaria (Ah, se eles soubessem minha mãe, quão sofrido, quão árduo foi. Ah, se eles soubessem das noites frias que tivera que enfrentar para que eu lá pudesse estar. Ah, se eles soubessem o quão grata eu eternamente serei);

Ao meu eterno e amado pai, Francisco, homem que me ensinou os princípios da honestidade e amor ao próximo. A vida me ensinou a dizer adeus a ti, sem tira-lo do meu coração.

A minha filha, Heloísa, que representa minha esperança no futuro;

Ao meu esposo, Ronison, por todo o amor, paciência e companheirismo ao longo destes cinco anos;

A minha irmã, Vanessa, meu ombro amigo nas noites de aflição e minha fiel companheira nos dias de glória.

Ao meu padrasto e segundo pai Edemir, pelo carinho e dedicação.

Por fim, a todos os meus familiares e amigos que direta ou indiretamente contribuíram para a consumação desta vitória.

Por vocês eu sempre lutarei e em vocês eu me inspiro!

“É muito melhor lançar-se em busca de conquistas grandiosas, mesmo expondo-se ao fracasso, do que alinhar-se com os pobres de espírito, que nem gozam muito nem sofrem muito, porque vivem numa penumbra cinzenta, onde não conhecem nem vitória, nem derrota.”

(Theodore Roosevelt)

RESUMO

Rabelo, Beatriz dos Santos. Os principais desafios das vítimas de assédio sexual laboral na obtenção das provas e seus reflexos nas sentenças trabalhistas no estado de mato grosso. Dissertação (Bacharelado) – Faculdade de Direito, Universidade do estado de Mato Grosso, Mato Grosso, 2018.

Este estudo tem como tema central o assédio sexual laboral e como objetivo geral a análise dos principais desafios das vítimas de assédio sexual laboral na obtenção das provas e seus reflexos nas sentenças trabalhistas no estado de Mato Grosso. Quanto a metodologia, trata-se de uma pesquisa exploratória/descritiva, com pesquisa de campo, de natureza quanti-qualitativa. A coleta de dados foi realizada no site do Tribunal Regional do Trabalho do Estado de Mato Grosso, com lapso temporal de 3 (três) anos (2015 à 2017), sendo observadas as partes, o mérito e as provas apresentadas e constituídas em juízo. No referencial teórico foram abordados os seguintes temas: Conceito e disposições gerais sobre o assédio sexual; Ônus da prova X meios de provas. A análise de dados foi realizada através da análise de conteúdo das sentenças, nos quais os resultados preliminares apontam para uma dificuldade probatória pelas partes, que em sua grande maioria constitui-se do sexo feminino, acarretando na improcedência dos pedidos.

Palavras-Chaves: Assédio sexual, vítimas, sexo, provas, improcedência.

ABSTRACT

Rabelo, Beatriz dos Santos. The main challenges of victims of sexual harassment at workplace obtaining evidences and their reflects on Labor Judgments in the State of Mato Grosso. Thesis- (Bachelor Degree) – Law School, Universidade do Estado de Mato Grosso, Mato Grosso, 2018.

This study has as its main subject the sexual harassment at workplace and as a general goal the analysis of the main challenges of the victims of sexual harassment at workplace obtaining evidences and their reflects on Labor Judgments in the State of Mato Grosso. Regarding its methods, it is about an exploratory/descriptive research, carried out getting field research, of quanti-quality nature. The data collection was carried out on Regional Labor Court website, with a time gap of 3 (three) years (2015 to 2017), being observed the parts, the merit and the evidences presented and constituted in court. On theoretical frame the following subjects were approached: Concept and general provision about sexual harassment; burden of evidence X ways to obtain it. The analysis of data was carried out through the terms of judgments, on which the preliminary results show a difficulty of proving the harassment by the parts, which is most cases females, resulting on the rejection of the request.

Key words: Sexual harassment, victims, sex, evidences, rejection.

LISTA DE SIGLAS

CC: Código Civil;

CF: Constituição Federal;

CLT: Consolidação das Leis do Trabalho;

CP: Código Penal;

CPC: Código de Processo Civil;

MPT: Ministério Público do Trabalho;

MTE: Ministério do Trabalho e Emprego;

OIT: Organização Internacional do Trabalho;

PNSST: Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalho;

SINESP: Sindicato das Secretárias do Estado de São Paulo;

STF: Supremo Tribunal Federal;

STJ: Superior Tribunal de Justiça;

TRT: Tribunal Regional do Trabalho;

TST: Tribunal Superior do Trabalho;

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Demanda por gênero	57
Gráfico 2: Mérito das sentenças	60
Gráfico 3: Provas levadas à juízo com mérito procedente	61

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. CONCEITO E DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE O ASSÉDIO SEXUAL	15
1.1 Conceito.....	15
1.1.1 Elementos característicos.....	16
1.1.3 Das espécies de assédio sexual	21
1.1.3.1 Formas de manifestação do assédio sexual por intimidação	23
1.2 Da competência trabalhista nos ilícitos civis.....	23
1.3 Consequências jurídicas sob a ótica trabalhista.....	25
1.3.1 Do dano moral e sua reparação.....	30
1.4 Bases históricas do assédio sexual.....	33
1.5 Normatização e criminalização do assédio sexual: primeiras notas.....	38
1.5.1 Constituição Federal.....	38
1.5.2 Criminalização	40
2. DO ÔNUS DA PROVA X MEIOS DE PROVAS LEGAIS.....	44
2.1 Ônus da prova.....	44
2.2 Meios de provas legais	46
3. METODOLOGIA DA PESQUISA.....	51
3.1 Natureza da pesquisa	51
3.2 Contexto da pesquisa.....	51
3.3 Os procedimentos da pesquisa.....	52
3.4 Procedimentos de coleta de dados	52
4. APRESENTAÇÃO DOS RESULTADOS, ANÁLISE E DISCUSSÃO.	53
4.1 Apresentação dos resultados.....	54
4.1.1 Da demanda por gênero	54
4.1.1.1 Análise e discussão.....	57

4.1.2 Do alto índice de ações improcedentes.....	58
4.1.2.1 Análise e discussão	60
4.1.3 Das provas apresentadas em juízo	61
4.1.3.1 Análise e discussão	62
4.1.3.2 A perícia de psicologia nos crimes de assédio Sexual.....	62
4.1.4 A distribuição do ônus da prova, as custas processuais, o acesso à justiça gratuita na Reforma Trabalhista de 2017 e seu respingo nos crimes de assédio sexual laboral	64
4.2 Do combate aos crimes de assédios sexuais no ambiente laboral	65
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	67
REFERÊNCIAS	69

INTRODUÇÃO

Assuntos envolvendo crimes de assédio sexual e especificadamente aqueles ocorridos no ambiente de trabalho vêm ganhando cada vez mais espaço nos debates atuais, seja no campo acadêmico, através das diversas dissertações, teses de mestrado e doutorado ou pelas próprias vítimas que na maioria das vezes, têm promovido o diálogo e a busca pelos meios de conscientização e total banimento desta prática, posto que na maior parte dos casos este ato indesejado deixa sequelas irreparáveis.

Apesar do assédio sexual ser tipificado no art. 216-A do Código Penal, introduzido pela Lei nº. 10.224 no ano de 2001 como suposto crime, quase não utiliza-se deste tipo penal, dado que as denúncias pouco tem chegado as delegacias criminais brasileiras. Por outro lado, é na relação empregatícia que o assédio sexual tem gerado as mais nefastas consequências, especialmente quando este assédio advém de uma relação de superioridade hierárquica.

Não obstante a criminalização e ascensão deste tema na atualidade, percebe-se que além do medo de serem ridicularizados, perderem o emprego ou de passarem por uma puritana indesejada, há ainda resistências por parte dos assediados, em sua grande maioria mulheres, de exteriorizar para o âmbito jurídico esse problema. Um dos principais motivos da inércia por parte das vítimas na busca pela justiça são motivadas pela dificuldade encontrada por elas na obtenção de provas robustas e processualmente legais. E quando não alcançado este resultado, a esperança em ver seu pedido acolhido se traduzirá nos elementos probatórios basilares para um mérito improcedente.

Desta forma, buscando entender como isto ascende na prática, optamos em desenvolver através deste trabalho uma pesquisa de campo que pudesse permitir o deslumbramento dos principais desafios das vítimas de assédio sexual laboral na obtenção das provas e seus reflexos nas sentenças trabalhistas deste estado e, para isto, se fez necessário respondermos à três questionamentos, sendo eles:

Ao analisar as sentenças, pode-se constatar uma demanda maior do sexo feminino no polo ativo?

A dificuldade na obtenção da prova para a configuração dos crimes de assédio sexual laboral tem refletido no mérito das sentenças?

Nas sentenças com mérito procedente, quais as provas levadas à juízo mais frequentes?

O objetivo geral deste trabalho foi analisar nas sentenças da justiça do trabalho deste estado, os principais reflexos proporcionados pela dificuldade encontrada pela vítima na fase de obter tais provas. Isso nos permitiu extrair alguns resultados bastante proveitosos para a presente discussão e diga-se – por que não dizer? – introdutória àqueles que resolverem enfrentar este tema.

Para se atingir uma compreensão desta realidade, definimos 4 (quatro) objetivos específicos. Primeiro, o que a doutrina e a lei brasileira considerava assédio sexual e quais as principais disposições gerais deste tema. Esta primeira abordagem permitiu entendermos a fundo sobre o assédio sexual e suas principais fragilidades. Em um segundo momento, analisamos quais os fundamentos teóricos e seu posterior suporte quanto ao ônus da prova e quais os meios de provas apresentadas pela doutrina e pela lei legalmente cabíveis para a construção das provas de assédio. O terceiro objetivo foi analisar qual a metodologia adequada que iríamos utilizar para que este trabalho pudesse alcançar seus fins. E por último, foi realizada coleta dos dados, análise, apresentação dos resultados e discussão de supostos fatos novos resultantes da pesquisa.

Esta dissertação encontra-se organizada em 4 capítulos. No Capítulo 1, foram apresentados o conceito e disposições gerais sobre o assédio sexual, com destaque para seus elementos caracterizadores; a diferenciação do assédio sexual para o assédio moral; as espécies de assédio sexual elencando suas principais formas de manifestação; a competência trabalhista nos ilícitos civis; as consequências jurídicas sob à ótica trabalhista estendendo-se ao respectivo dado moral e sua posterior reparação; as bases históricas do assédio sexual; e por fim, as nuances acerca da normatização e criminalização do assédio sexual, ao qual tratamos um por vez, em sub-tópicos específicos.

No capítulo 2, apresentamos os pormenores acerca do ônus da prova e os meios legais de provas elencados pelo processo do trabalho, assim como pelo Código Processual Civil com singela atenção ao princípio da subsidiariedade.

No capítulo 3, abordamos acerca da metodologia utilizada para o pleno desenvolvimento deste trabalho, com destaque para a natureza da pesquisa, o contexto em que a mesma foi elaborada, os procedimentos utilizados, bem como os principais procedimentos de coleta da pesquisa.

No capítulo 4, foram apresentados os resultados obtidos por nós com posteriores análises e discussões. Sobre os resultados, optamos pelo seu implemento com os sub-tópicos

4.1.3.2 e 4.1.4. Logo adiante, elencamos algumas formas de combate e prevenção do assédio sexual. E por fim, no capítulo 6, foram feitas as considerações finais deste estudo.

Em síntese, discutir sobre os principais desafios das vítimas de assédio sexual laboral na obtenção das provas e seus reflexos nas sentenças trabalhistas deste estado, que pleiteia uma rescisão do contrato e conjuntamente a indenização, contribuiu para que nós pudéssemos entender os principais desafios das vítimas, em quase sua totalidade mulheres, ante as circunstâncias em que ocorrem os crimes de assédio e como essa dificuldade insurge nas próprias sentenças, posto que quando se sabe do direito e não coaduna-o a prática na tentativa de deslumbrar posteriores efeitos e soluções, pouco contribui, acabando por estagnar-se o próprio direito.

1. CONCEITO E DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE O ASSÉDIO SEXUAL

Neste primeiro capítulo, para melhor compreensão e absorção do conteúdo, dividimos os assuntos por tópicos. No primeiro tópico apresentamos os diversos conceitos de assédio sexual elencados pela doutrina e pela lei; seus elementos característicos; sua diferenciação quanto ao assédio moral, que por sinal, ambos não são sinônimos; e suas principais espécies de assédios sexuais passíveis de ocorrerem no ambiente laboral elencadas pela doutrina. Em tópico exclusivo discorreremos sucintamente sobre a competência da Justiça do Trabalho nos ilícitos civis. Nos alicerces dos fundamentos jurídicos, abordamos as consequências jurídicas para aqueles que praticam assédio sexual estritamente sob a ótica trabalhista; adentrando ainda no dano moral e sua posterior reparação, sempre com ressalva na utilização subsidiária do Código de Processo Civil; Ademais, entendemos ser de extrema importância para a perfeita harmonia dos constructos deste trabalho discorrer acerca das bases históricas, brevemente, em tópico único. E por fim, com esteio na prevê explanação normativa e criminalização do assédio sexual encerramos este capítulo.

1.1 Conceito

Embora no sistema brasileiro positivado de relações trabalhistas não haja um conceito legal genérico de assédio sexual¹, além do que já encontra-se tipificado no âmbito criminal, buscaremos aqui elencar alguns conceitos encontrados por nós, a começar pelo Código Penal, que introduziu no art. 216-A, a seguinte definição:

“Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego², cargo ou função.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos”.

Ao introduzirmos esse conceito aos assédios sexuais ocorridos no Ambiente Laboral, a parte hipossuficiente passa a ser o empregado, e a parte suficiente o empregador que, se utiliza

¹ **Assédio Sexual**, em português, molestie sessuali, em italiano, acoso sexual, em espanhol, harcelement sexuel, em francês, ou sexual harassment, em inglês, são termos atuais e reveladores - JORGE, Manoel e NETO, Silva. **Constituição e Assédio Sexual**. p. 91. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

² Emprego: relações privadas.

da sua posição hierarquia (poder) e ambiente intimidativo na tentativa de se obter vantagens sexuais.

A OIT e o Ministério Público do Trabalho (MPT)³, em sua nova cartilha lançada em Junho de 2017, descrevem assédio sexual no ambiente de trabalho com as seguintes palavras:

“A conduta de natureza sexual, manifestada fisicamente, por palavras, gestos ou outros meios, propostas ou impostas a pessoas contra sua vontade, causando-lhe constrangimento e violando a sua liberdade sexual. O assédio sexual viola a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais da vítima, tais como a liberdade, a intimidade, a vida privada, a honra, a igualdade de tratamento, o valor social do trabalho e o direito ao meio ambiente de trabalho sadio e seguro.”

Mauricio Godinho Delgado⁴ define assédio sexual como:

“A conduta de importunação reiterada e maliciosa, explícita ou não, com interesse e conotações libidinosos, de uma pessoa física com relação a outra. (p. 1.373). Embora possa se configurar de maneira distinta, o fato é que, regra geral, as mulheres é que têm sido as vítimas principais do assédio sexual no mundo laborativo” (DELGADO, 2017).”

Para Rodolfo Pamplona Filho⁵, o assédio sexual pode ser definido como:

“Toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual (PAMPLONA FILHO, 2011, p. 35).”

Ao empregar esta conceituação, Pamplona enfatiza três elementos caracterizadores básicos do assédio sexual, são eles, os sujeitos (assediador) e destinatário (assediados); a conduta de natureza sexual e sua rejeição; e a reiteração da conduta. Destarte, diferentemente do que traz o Código Penal, o autor não utiliza-se da expressão “superior hierárquico”, não por acaso, já que este fenômeno social não se restringe somente aos vínculos empregatícios.

1.1.1 Elementos característicos

São requisitos que caracterizam o assédio sexual, conforme o disposto no art. 216-A, do Código Penal:

Conduta: constranger alguém;

3 Cf. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO/MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Assédio Sexual no Trabalho: Perguntas e respostas**. 2017. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/publicacoes/WCMS_559572/lang--pt/index.htm>. Acesso em 01/11/2017.

4 DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

5 PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. 2º edição. São Paulo: LTr, 2011. p. 35.

Finalidade: obter vantagem ou favorecimento sexual;

Prevalência da condição de superioridade hierárquica ou ascendência;

O Tribunal Regional do Trabalho do estado de Pernambuco proferiu recente decisão, entendendo ser elementos em perfeita sintonia, caracterizadores do assédio sexual no ambiente de trabalho, a conduta irregular do preposto, no exercício de seu poder, tornando o ambiente hostil, e sujeitando o empregado à um constrangimento por uma série de investidas por parte do empregador ou de seu preposto. Vejamos:

RECURSO ORDINÁRIO. DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. CARACTERIZAÇÃO. O assédio sexual no ambiente de trabalho decorre da conduta irregular do empregador ou do preposto, no exercício de seu poder, que atenta contra o ambiente de trabalho saudável (que compreende não só a estrutura física da empresa como o ambiente propício à produção), ficando o empregado sujeito a constrangimentos, ameaças ou humilhações devidas a uma série de investidas/tentativas por parte do empregador ou de seu preposto. Configurado o assédio, torna-se devida a reparação pecuniária. Recurso patronal a que se nega provimento. (Processo: RO - 0000569-34.2016.5.06.0103, Redator: Paulo Alcântara, Data de julgamento: 25/04/2018, Segunda Turma, Data da assinatura: 26/04/2018).

(TRT-6 - RO: 00005693420165060103, Data de Julgamento: 25/04/2018, Segunda Turma.

Fato é que a caracterização do assédio sexual exige, pelo menos, a presença de dois indivíduos: o agente (assediador) e o destinatário (assediado). “A OIT considera o assédio sexual uma forma de discriminação de gênero. Embora os homens também sejam vítimas de assédio sexual, na realidade, a maioria das vítimas é composta de mulheres” (LEIRIA, 2012, p. 37 *apud* CINTERFOR/OIT 2009). Dessa forma, em consonância ao mesmo entendimento posto pela OIT, os doutrinadores em unanimidades (Pamplona Filho, Alice Monteiro, Maurício Godinho, Dallegrave, dentre outros), corroboram desta mesma posição, na qual entendem ser a maioria das vítimas mulheres.

Para a maioria da doutrina, quanto ao sujeito ativo, o assédio sexual pode ser classificado em horizontal, inexistindo hierárquica entre vítima e agressor, e vertical, quando o assédio sexual parte do superior hierárquico ou subordinado (hipótese mais comum). Ao referir-se a tal assunto, “Mauro Dapreau”, citado por Pamplona⁶, aduz que “a estratificação vertical, consiste no fato, de que, em geral, as mulheres ocupam empregos nos quais são subordinadas aos homens; e à segregação horizontal, há uma linha muito tênue de diferenciação entre a função pura e simples e os favores sexuais”.

⁶ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. 2º edição. São Paulo: LTr, 2011. p. 42.

Agora, imaginemos não ser fácil, talvez impossível, encontrar-se um padrão universal de conduta. Seja porque, o que é uma conduta de natureza sexual para determinada sociedade, para outra pode não ser. Como observa Aloysio Santos⁷, em uma das obras pioneiras no Brasil sobre assédio sexual:

“O comportamento sexual agressivo ou desviado dos objetivos de gerar a vida e satisfazer a libido, que advém de uma necessidade fisiológica natural, é uma violência física (porque fere, magoa) e, ao mesmo tempo, uma violência moral (considerando que, dentre outros males, destrutura a psique, cria medos e gera angústia), causando, portanto uma série de danos a vítima dessa agressão, especialmente a mulher (SANTOS, 1999, p. 21).”

A despeito disto, a conduta de natureza sexual pode caracterizar-se através de diversos tipos, que vão desde comentários sexuais até, diga-se um pouco extremo, à ameaça física ou verbal. Ademais, o assédio sexual pressupõe sempre uma conduta não desejada, descartando, por exemplo, o flerte ou uma paquera. “O consentimento é elemento excludente do assédio sexual, uma vez que os bens jurídicos protegidos neste caso, a liberdade pessoal e sexual, são bens dos quais pode dispor o sujeito passivo. Não havendo oposição por parte deste, não haverá necessidade de proteção do ordenamento jurídico” (ROSAL & LÓPEZ-GÓMEZ, 2006, p. 75)⁸.

A conduta reiterada é pressuposto, em regra geral, para configuração do assédio sexual. Aduz a decima turma do TRT 3º/MG:

TRT 3ª INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. *O assédio sexual se caracteriza por uma conduta reiterada, com conotação sexual, não correspondida pelo(a) ofendido(a), gerando constrangimento e humilhação e cerceando-lhe a liberdade, ensejando sua reparação moral. (TRT da 3.ª Região; PJe: 0010683-85.2015.5.03.0156 (RO); Disponibilização: 06/04/2016; Órgão Julgador: Decima Turma; Relator: Thaisa Maria M. de Lima). (Grifei).*

No entanto, há alguns precedentes jurisprudenciais entendendo possível a conduta de assédio sexual quando o ato se revestir de uma gravidade insuperável. Ao referir-se a tal assunto, Paulo Viana de Albuquerque Jucá⁹ entende que “a conduta deverá ser repetida quando se tratar de assédio verbal, mas quando tratar de assédio físico, não há necessidade de repetição”.

⁷ SANTOS, Aloysio, **Assédio Sexual nas Relações de Trabalhistas e Estatutárias**, Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.21.

⁸ ROSAL, Manuel Cobo Del; LÓPEZ-GÓMEZ; Carlos Zabala. 2006. **El coso sexual**. Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas – Madrid. CESEJ.

⁹ JUCÁ, Paulo Viana de Albuquerque. **O assédio sexual como justa causa típica**. Revista LTr. São Paulo. Ano 61. n°. 2. Fevereiro. 1997. p. 176.

Ainda nesta mesma linha, Alice Monteiro de Barros transcrita por Laura Machado de Oliveira¹⁰ “defende que o assédio sexual pressupõe a reiteração da conduta, mas com a ressalva de que também poderá ser caracterizado por apenas um incidente, suficientemente grave”.

Segue um entendimento:

TRT 3ª DANO MORAL. ASSÉDIO SEXUAL. ASSÉDIO SEXUAL. INDENIZAÇÃO DO DANO MORAL. *“Demonstrado, pelos fortes indícios dos autos, o assédio sexual direcionado à empregada por sócio ou preposto da empresa empregadora, é devida a condenação ao pagamento de indenização do dano moral.”* (TRT 3ª Região - (Primeira Turma) - RO 0001211-34.2013.5.03.0058 - Rel.: Jose Eduardo Resende Chaves Jr. - DJ 30/09/2014. (Grifo nosso).

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. EMPREGADO. ASSÉDIO SEXUAL. LIMITAÇÃO OU INIBIÇÃO DA LIBERDADE SEXUAL. ÚNICO FATO. CCB/2002, ART. 186. CF/88, ART. 5º, V E X. *“O assédio sexual não depende necessariamente de reiteradas investidas podendo resumir-se a um fato, porquanto para sua configuração basta, ainda que de forma tentada, a limitação ou inibição da liberdade sexual, causando constrangimento no ofendido, com base no uso do poder de subordinação do superior hierárquico, ou mesmo decorrente do risco da perda de emprego, quando o assediador for colega de mesma hierarquia.”* (TRT 4ª Região - Rec. Ord. 494/2007 - Rel.: Juíza Maria Helena Mallmann - J. em 27/06/2007 - DJ 09/07/2007. (Grifei).

Coincidência ou não, eis a questão. Talvez para nossa sorte, extrema coincidência, e apesar do lapso temporal de quase dois anos, o Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais possui precedentes jurisprudenciais sobre ambas posições, conforme exposto acima.

Justamente sobre esta temática, Arruda Alvim (2012, p. 742), Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim, mencionados por Janine Guimaraes¹¹, no texto “Uniformização da jurisprudência no sistema brasileiro” afirma que:

“a orientação divergente decorrente de turmas e câmaras, dentro de um mesmo tribunal – no mesmo momento histórico e a respeito da aplicação de uma mesma lei – representa grave inconveniente, gerador da incerteza do direito, que é o inverso do que se objetiva com o comando contido numa lei, nascida para ter um só entendimento.”

Contudo, apesar deste “desprezo jurisprudencial” por tal quesito, entendemos que a conduta reiterada do agente é fundamental, salvo em casos de gravidade insuperável, como a exemplo, o contato físico, que após uma análise conjunta com os requisitos anteriores, permita-se concluir serem estes elementos suficientes para a caracterização do assédio sexual no trabalho.

¹⁰ Cf. OLIVEIRA, Laura Machado de. **O assédio sexual sobre a ótica trabalhista: um estudo comparado ao Direito Penal.** Disponível em: < http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html#_ftn45>. Acesso em: 01/11/2018.

¹¹ Cf. GUIMARAES, Janine. **Uniformização da jurisprudência no sistema brasileiro.** Disponível em: <<https://janinecalmon.jusbrasil.com.br/artigos/114970739/uniformizacao-da-jurisprudencia-no-sistema-brasileiro>>. Acesso em: 27/10/2018.

1.1.2 Assédio sexual X assédio moral

De antemão, cabe esclarecer que o assédio sexual não é sinônimo de assédio moral. Na visão de Ávila (2008)¹², o assédio sexual pode ser confundido na literatura com o assédio moral, mas se diferencia por referir-se a uma ação que envolva a possibilidade de prazer sexual pelo assediador de alguma maneira, podendo constranger a pessoa que é assediada.

Mirella Karen¹³ sustenta que o assédio sexual apesar de muitas pessoas o confundirem com o assédio moral, ambos possuem sutil diferença, sejam elas: “[...] na esfera de interesses tutelados, uma vez que o assédio sexual atenta contra a liberdade sexual do indivíduo, enquanto o assédio moral fere a dignidade psíquica do ser humano [...]”.

Ainda nesta mesma linha de considerações, Pamplona Filho sustenta que:

“Embora ambos os interesses violados sejam direitos da personalidade, não há que se confundir as duas condutas lesivas, embora como se verá nos próximos sub-tópicos seja possível visualizar na conduta reiterada do assédio sexual a prática de atos que também atentam contra a integridade psicológica da vítima (PAMPLONA FILHO, 2011, p. 39)”.

Segue dois julgados:

TRT 3 Região - Dano moral. Assédio sexual. Assédio sexual. Dano moral. Prova. «O assédio sexual é conduta, verbal ou física, de conotação sexual indesejada, repetida ou não, capaz de causar constrangimento à vítima e efeito desfavorável no ambiente de trabalho. Nesta perspectiva, vai de encontro à dignidade e a integridade física ou moral da pessoa humana. Para tanto, pressupõe constrangimento indevidamente imputado a alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, valendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerente ao exercício de emprego, cargo ou função. Há respaldo probatório convincente nos autos, quanto as alegações relativas a atos atentatórios a intimidade da reclamante. Reparação devida. » (TRT 3ª Região - (Segunda Turma) - RO 0001307-69.2013.5.03.0019 - Rel.: Deoclecia Amorelli Dias - DJ 27/11/2014. (Grifei).

TRT 3 Região – Assédio moral. Caracterização assédio moral. Requisitos. Não configuração. «O assédio moral pode ser definido como a imposição do trabalhador, por seu empregador ou seu preposto, a situações humilhantes, constrangedoras e vexatórias, de forma a desestabilizá-lo emocionalmente. São atos que o empregador pratica, de forma reiterada, visando a abalar a autoestima ou o prestígio profissional do empregado, muitas vezes com a intenção de levá-lo a demissão. Inexistindo nos autos prova de que a reclamada tenha exposto o reclamante à situação vexatória ou humilhante no curso do contrato de trabalho, ou que o tenha pressionado de forma abusiva, indevido o pagamento da indenização por dano moral pleiteada a título de

¹² Cf. Ávila, R. P. (2008). **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. (Dissertação de Mestrado, Universidade de Caxias do Sul, RS). Disponível em: <<http://www.dominionpublico.gov.br/download/teste/arqs/cp067933.pdf>>. Acesso em: 24/10/2018.

¹³ Cf. MUNIZ, Mirella Karen de Carvalho Bifano. **Aspectos relevantes acerca do assédio moral e assédio sexual no Direito do Trabalho**. Âmbito Jurídico.com.br. Seu portal na internet. 2018. Rio Grande. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1826>. Acesso em 15/7/2018.

assédio moral. » (TRT 3ª Região - (Quinta Turma) - RO 0002711-70.2013.5.03.0112 - Rel.: Marcio Flavio Salem Vidigal - DJ 13/03/2015. (Grifei).

Contudo, tanto o assédio sexual quanto o moral, são admitidos apenas na forma dolosa, vez que o assediante quando molesta a vítima o faz adrede, com o objetivo deliberado de se satisfazer sexualmente ou de destruir emocionalmente a vítima. O constrangimento necessário a caracterização do assédio se dá pelo comportamento reiterado do agente e pela postura indesejada e constrangedora da vítima.

1.1.3 Das espécies de assédio sexual

Os doutrinadores, em unanimidade, tem classificado o assédio sexual no âmbito do emprego em dois tipos (ou espécies), sendo eles: o assédio sexual por chantagem¹⁴ e o assédio sexual por intimidação¹⁵. Ao referir-se a tal assunto, Pamplona Filho¹⁶ diz que “esta é uma classificação geral para todos os tipos de assédios sexuais, e não exclusivamente o laboral”.

O assédio sexual por chantagem, conhecido como “assédio sexual *quid pro quo*”, tem como pressuposto o abuso de autoridade, referindo-se à exigência feita por superior hierárquico, que utilizando-se de ameaças direcionadas ao(à) empregado(a), buscam em troca obter favores sexuais. Desta forma, a vítima, sob ameaça da perda de certo benefício, é incumbida à prática de determinada conduta de natureza sexual, que por sinal, não a deseja.

Buscando rememorar acerca dos elementos caracterizadores do assédio sexual apresentados no sub-tópico 1.1.1 (Elementos característicos), listamos ser o primeiro deles, os sujeitos (agente assediador e destinatário). Dissemos que o assédio sexual praticado por sujeito ativo classifica-se em horizontal e vertical. Ademais, quando o assédio fosse praticado por superior hierárquico, este, sobre a ótica dos doutrinários majoritários, será denominado assédio sexual vertical. Assim, fica fácil associar-se o assédio sexual por superior hierárquico/chantagem ao denominado assédio vertical. “Mendes *apud* Guimón é adepto desta

¹⁴ De acordo com o dicionário Aurélio, “**Chantagem**” é o ato de extorquir dinheiro, favores ou vantagens sob ameaça de revelações escandalosas. Mini Aurélio. O dicionário da Língua Portuguesa. 8ª edição. Ed. Positivo: Curitiba. 2011. p. 158.

¹⁵ “**Intimidação**” é o ato de intimidar ou ser intimidado. Mini Aurélio. O dicionário da Língua Portuguesa. 8ª edição. Ed. Positivo: Curitiba. 2011. p. 439.

¹⁶ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. 2ª edição. São Paulo: LTr, 2011. p. 47.

lógica, reconhecendo o assédio sexual praticado por superior hierárquico (por chantagem) como assédio sexual vertical” (*apud LEIRIA, 2012, p. 57*).

Por outro lado, o assédio sexual ambiental (por intimidação), apesar de não estar previsto na Lei nº. 10.224/2001 (lei que criminalizou o assédio sexual), pode ser cometido entre sujeitos do mesmo grau hierárquico ou diverso. Aqui independe de qualquer hierarquia ou ascendência. “É o que ocorre, por exemplo, com a figura típica central do assédio na legislação espanhola, onde a relação de superioridade é mera causa de aumento de pena”¹⁷.

Maria de Lourdes Leiria¹⁸ (2012, p. 58) define o assédio sexual por intimidação (ou ambiental) da seguinte forma:

“O assédio sexual ambiental se caracteriza por instigações importunas de natureza sexual, verbal, não verbal ou física, com o objetivo de restringir e prejudicar a atuação laboral de uma pessoa ou de criar um ambiente de trabalho ofensivo, hostil, humilhante e intimidante”.

Portanto, trata-se de uma forma de intimidação, que viola o direito à um meio ambiente de trabalho sexualmente sadio, através de incitações sexuais inoportunas, solicitações sexuais ou outras manifestações da mesma índole, verbais ou físicas, com efeitos imensuráveis a pessoa assediada, passando a criar uma situação ofensiva, hostil, de intimidação ou até mesmo no cometimento do abuso no ambiente em que é intentado.

Neste sentido, cabe citar entendimento jurisprudencial sobre o assunto.

ASSÉDIO SEXUAL POR CHANTAGEM E POR INTIMIDAÇÃO OU AMBIENTAL. Configura-se **assédio sexual por chantagem** aquele praticado por superior hierárquico consubstanciado na troca de vantagens advindas do vínculo empregatício por favores de cunho sexual. **O assédio ambiental ou por intimidação** dá-se por uma atuação generalizada violando o direito a um meio ambiente de trabalho sexualmente sadio e concretiza-se por frases ofensivas de cunho sexista, apalpadinhas, gestos, criando situações humilhantes ou embaraçosas, sempre de cunho libidinoso no ambiente de trabalho. No caso sub oculi, as ações do gerente administrativo e financeiro da reclamada se caracterizam nas duas modalidades acima apontadas. Além de chantagear a obreira condicionando a percepção de aumento salarial e vantagens fornecidas pela empregadora a seus empregados, ao cumprimento de favores de natureza sexual, valendo-se da sua condição de superioridade hierárquica, tornou o ambiente de trabalho envenenado na medida em que não se acanhava em postar-se na porta para se esfregar nas trabalhadoras que ali passassem, fazendo questão de demonstrar sua devassidão perante as colegas de trabalho da obreira, quando as convocava para sua sala e em seu computador passava filmes de conteúdo pornográfico, mediante os quais exibia cenas de sexo explícito e ainda as submetia à humilhação de ter que ouvir “que era para elas aprenderem a fazer direitinho”. Ditas condutas produziram constrangimento no

¹⁷ GOMES, Luiz Flávio. **Lei do assédio sexual (10.224/01): primeiras notas interpretativas**. p. 68. (*Apud* JESUS, Damásio E. de. **Assédio Sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002).

¹⁸ LEIRIA, Maria de Lourdes. **Assédio sexual laboral, agente causador de doenças do trabalho**. Reflexos na saúde do trabalho. São Paulo: LTr, 2012. p.58.

ambiente de trabalho da obreira e transtorno em sua vida pessoal, gerando dano moral que deve ser indenizado.

(TRT-14 - RO: 1063 RO 0001063, Relator: DESEMBARGADOR ILSO ALVES PEQUENO JUNIOR, Data de Julgamento: 30/11/2011, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DETRT14 n.222, de 01/12/2011) (Grifei).

Deste modo, o assédio sexual por intimidação está estritamente ligado a violação ao “direito de dizer não” através da submissão, que por sinal, torna-se mais amplo. Por outro lado, o assédio sexual por chantagem é uma consequência direta de abuso de uma posição de poder.

1.1.3.1 Formas de manifestação do assédio sexual por intimidação

Ainda sobre o assédio sexual por intimidação, pode ser manifestado de três formas: verbal, não-verbal e física. À exemplo da forma verbal temos os convites, telefonemas, comentários inapropriados ou inoportunos. Na segunda forma, a não-verbal, poderá ocorrer por intermédio de olhares, perseguições, exibicionismo de matérias, por exemplo, pornográficas, mensagens de texto via e-mail, celular, dentre outros. A forma física é a mais extrema, podendo nestes casos ocorrerem toques, encurralamentos, aperto, apalpadelas, etc.

1.2 Da competência trabalhista nos ilícitos civis

Após a Emenda Constitucional nº. 45, de dezembro de 2004, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, pacificou-se o entendimento de que o foro competente para dirimir quaisquer litígios da relação de trabalho é a justiça laboral. Neste sentido, prevê o /art. 114 da CF/88:

“Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre os trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do distrito Federal, dos Estados e da união e, na forma da Lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas¹⁹”.

Ao referir-se à tal assunto, o Supremo Tribunal Federal, órgão máximo do poder judiciário brasileiro, para nossa sorte, interpretou o art. 114 da Constituição Federal de 1988 no sentido que ora defendemos, sustentando que ainda que o mérito da questão envolva normas de

¹⁹ Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 29/10/2018.

Direito Civil, a competência deve ser da Justiça do Trabalho, caso a controvérsia seja decorrente da relação de emprego (empregado X empregador)²⁰. O Superior Tribunal de Justiça assim entendeu:

“STJ - Competência. Responsabilidade civil. Dano moral. Empregado. Ação indenizatória. Dano oriundo de assédio sexual em ambiente de trabalho. Prestadora de serviços que é demitida e recontratada por determinação do tomador de serviços. Relação de trabalho configurada. Julgamento pela Justiça do Trabalho. CF/88, arts. 5º, V e X e 114. CCB/2002, art. 186. **«Compete à Justiça Trabalhista processar e julgar ações de indenização por danos morais decorrentes de assédio sexual praticado em ambiente de trabalho, onde as partes envolvidas estão em níveis hierárquicos diferentes, mesmo que se trate de vítima que trabalhe por meio de empresa terceirizadora de serviços e que a ação seja ajuizada contra a pessoa do superior hierárquico»**. (STJ - Confl. de Comp. 78.145/2007 - SP - Rel.: Min. Nancy Andrighi - J. em 08/08/2007 - DJ 03/09/2007)”. (Grifo nosso).

Acrescenta Maria Fernanda Paci²¹, em seu artigo “Competência da Justiça do Trabalho no dano moral”, a seguinte assertiva:

“A responsabilidade civil estabelece as diretrizes relacionadas à obrigação de reparar danos causados à outra pessoa, em decorrência de um ato ilícito, representativo de um dever geral de conduta ou por descumprimento de uma obrigação contratual. Neste sentido, há dano moral, quando um indivíduo expõe outro a uma situação vexatória e de desequilíbrio, tanto psíquico, quanto mental”.

Continua:

“Os princípios que norteiam a teoria da responsabilidade são extensivos também ao Direito do Trabalho, isto porque a proteção da personalidade do trabalhador é um dos deveres do empregador, compreendido no de previsão, cabendo reparação ao dano moral trabalhista, caso este venha ocorrer”.

Em síntese, os princípios que norteiam a teoria da responsabilidade são extensivos também ao Direito do Trabalho, isto porque a proteção da personalidade do trabalhador é um dos deveres do empregador, cabendo reparação ao dano moral trabalhista, caso isto venha ocorrer.

²⁰ A ementa da decisão tem por teor: "EMENTA - Justiça do Trabalho: Competência: Const., artigo 114: ação de empregado contra o empregador visando à observação das condições negociais da promessa de contratar formulada pela empresa em decorrência da relação de trabalho.c1 - Compete à Justiça do Trabalho julgar demanda de servidores do Banco do Brasil para compelir a empresa ao cumprimento da promessa de vender-lhes, em dadas condições de preço e modo de pagamento, apartamentos que, assentindo em transferir-se para Brasília, aqui viessem a ocupar, por mais de cinco anos, permanecendo a seu serviço exclusivo e direto. 2 - À determinação da competência da Justiça do Trabalho não importa que dependa a solução da lide de questões de direito civil, mas sim, no caso, que a promessa de contratar, cujo alegado conteúdo é o fundamento do pedido, tenha sido feita em razão da relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho." (Ac. STF - Pleno - MV - Conflito de Jurisdição nº. 6.959-6 - Rel. (designado): Min. Sepúlveda Pertence - J. 23.5.90 - Suscte. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível de Brasília; Suscdo. Tribunal Superior do Trabalho - DJU 22.2.91, p. 1259).

²¹ Cf. PACI, Maria Fernanda. **Competência da Justiça do Trabalho no dano moral**. Disponível em<<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,competencia-da-justica-do-trabalho-no-danomoral,54285.html>>. Acesso em: 29/10/2018.

1.3 Consequências jurídicas sob a ótica trabalhista

É bem verdade que o assédio sexual tem efeitos sobre todos aqueles que trabalham no contexto organizacional. Para o empregado, isto pode interferir na saúde, no nível de confiança, no estado moral, na capacidade produtiva, nas expectativas de carreira e até mesmo sobre os demais trabalhadores que testemunham o assédio sexual ou que tenham conhecimento dele. Isto não menos será para os empregadores, visto que através de seu comportamento, põem em causa a eficiência produtiva e econômica da empresa, correndo risco de publicidade negativa e de eventuais implicações ou sanções legais.

Para o contrato de trabalho, a principal consequência gerada é o abalo da confiança que deve existir para seu bom cumprimento, uma vez que ambas as partes tem obrigações recíprocas, e acessórias de lealdade, fidelidade, boa-fé, respeito e confiança mútua. Alice Monteiro²² alude que a principal nota típica do contrato é a subordinação jurídica, corresponde à uma relação jurídica e não à uma relação de emprego, como prevê o art. 442 da CLT.

Por certo, é no contrato de trabalho²³ que se dará o acordo bilateral, seja feito ele de forma verbal ou tácita, estipulando a relação jurídica, entre empregado e empregador, dado que, toda prestação dos serviços que serão oferecidos à empresa estarão estipulados no contrato de trabalho. Sobre o assunto, Mauricio Godinho (2017, p. 1374) elenca que tanto o empregador, quando o empregado podem estar no polo passivo da demanda judicial como partes reclamadas, conforme trecho abaixo:

“Embora, de maneira geral, tais infrações concretizem-se, prevalentemente, como condutas irregulares cometidas por iniciativa patronal, não há como negar-se que também ocorrem, em grau significativo, por iniciativa dos próprios empregados, usualmente desferidas contra colegas do próprio trabalho”.

Apesar do assédio sexual não só se enquadrar nas condutas previstas no ordenamento trabalhista, mas também no plano administrativo (entre servidores), cível e criminal, é nesta relação que ele gera as mais esdrúxulas consequências.

Isso porque, nas relações trabalhistas, “o contrato de emprego implica necessariamente a subordinação do empregado ao empregador, que dirige a prestação de serviços de forma pessoal, com poder hierárquico e disciplinar, mediante a remuneração (PAMPLONA FILHO,

²² BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª edição. São Paulo: LTr, 2017, p. 154.

²³ A CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) estabelece em seu art. 442, o conceito de contrato individual, elencando ser ele um acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.

2017, p. 61)”. Diferentemente do que é posto no Direito Civil, devendo prevalecer sempre a autonomia individual da vontade, em função da igualdade entre as partes.

Nas lições de Mauricio Godinho²⁴, “o contrato de trabalho é ato jurídico de conteúdo complexo, hábil a provocar larga multiplicidade de direitos e obrigações entre as partes pactuantes”. Devido a isto, há efeitos obrigacionais incidentes tanto sobre a figura do empregador, quanto do empregado.

Aqui nos interessa os efeitos incidentes conexos que se submetem a estrutura e dinâmica do contrato de trabalho, por terem surgido em função ou em vinculação a ele. Continua Godinho sobre o assunto:

“Outra dimensão importante dos efeitos conexos do contrato de trabalho reside nas indenizações por danos morais e matérias sofridos pelo empregado em decorrência do contrato de emprego e sua execução (GODINHO, 2017, p. 681)”.

Pertinente se faz ressaltarmos que, danos morais decorrentes da violação da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas são situações passíveis de ocorrência no âmbito empregatício. E uma vez não havendo como solucionar extrajudicialmente questões envolvendo alegações de assédio sexual, o processo judicial é, realmente, uma possibilidade concreta.

Para os casos de infrações praticadas pelo empregado, a CLT conjuntamente com a doutrina trabalhista prevê três tipos de sanções sob as quais o empregador poderá sofrer, sendo elas a advertência, a suspensão e a ruptura contratual por justa causa.

A pena de advertência configura-se como a mais leve, podendo ser meramente verbal ou escrita. O acatamento da penalidade de advertência pelo Direito do Trabalho demonstra que esse ramo jurídico especializado incorporou apenas parcialmente o princípio da tipificação legal de ilícitos e penas, já que, no tocante às penas, admite o papel criativo das regras autônomas (GODINHO, 2017, p. 1379)”. Isto é, o fato de a advertência não estar tipificada na CLT não a torna irregular. Ao contrário, a doutrina e a jurisprudência firmemente têm considerado a gradação de penalidades um dos critérios essenciais de aplicação de sanções no contexto empregatício.

Por sua vez, a pena de suspensão está tipificada no art. 474 da CLT. Nos casos de assédio sexual, a suspensão que melhor se encaixa é a disciplinar, que tanto poderá ocorrer no

²⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

âmbito trabalhista, quanto na esfera administrativa (entre servidores públicos). Sobre este assunto não poderíamos deixar de citar o conceito da pena de suspensão apresentada por Godinho, o qual, mais uma vez, discorre com maestria. Godinho considera a pena de suspensão como uma:

“Sustação temporária dos principais efeitos do contrato de trabalho no tocante às partes, em virtude de um fato juridicamente relevante, sem ruptura, contudo, do vínculo contratual formado. É a sustação ampliada e recíproca dos efeitos contratuais, preservados, porém, o vínculo entre as partes (GODINHO, 2017, p.1203). “

No âmbito das relações administrativas (ou seja, no serviço público), o assediador pode receber punições disciplinares, de acordo com o regramento próprio (como por exemplo, sobre a ótica da lei 8.112/90). Já sobre a menção trabalhista, a CLT atribui à quem comete falta grave a punição por justa causa. Para tanto, nos casos de menor gravidade podem ser aplicadas as penas de advertência e suspensão, conforme mencionadas.

Outro fato importante ainda sobre a pena de suspensão relaciona-se a sua duração, dado que, quando esta ocorrer por mais de 30 (trinta) dias consecutivos importará na rescisão injusta do contrato, expresso no art. 474 da CLT.

A dispensa por justa causa é a mais severa. Na Consolidação das Leis do Trabalho as justas causas são enumeradas no art. 482, de forma taxativa. Destaca Verônica Lima Michel²⁵, no texto “Considerações sobre a demissão por justa causa”, que apesar da taxatividade, “existe uma gama enorme de condutas possíveis do empregado que podem importar em prejuízo ao vínculo de confiança entre preponente e preposto e que facilmente seria enquadrado como justa causa”.

Quando o assédio sexual laboral for praticado pelo empregado, Luiz Carlos Amorim Robortella²⁶ e Ernesto Lippmann²⁷, dentre alguns outros, entendem ser aplicável a alínea “b” do mencionado artigo, posto que o assédio sexual, quando cometido, está diretamente ligado à moral e aos desvios de comportamento. A incontinência de conduta elencada nesta alínea é tratada pela doutrina como uma mau comportamento exercido no ambiente de trabalho,

²⁵ Cf. MICHEL, Verônica Lima. **Considerações sobre a demissão por justa causa**. Disponível em: <https://www.lex.com.br/doutrina_27621342_CONSIDERACOES SOBRE_A_DEMISSAO_POR_JUSTA_CAUSA.aspx>. Acesso em: 01/11/2018.

²⁶ ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim. **Proteção à intimidade do empregado. Dano Moral. Assédio sexual**. São Paulo: IOB, 2000. 2. *Repertório IOB Jurisprudência: Trabalhista e Previdenciário*. p. 436.

²⁷ LIPPMANN, Ernesto. **Assédio Sexual nas relações de trabalho: prevenindo indenizações caras após a Lei 10.224/2001**. *ADCOAS Trabalhista*. Ano III. mar. 2002. Vol. 27. Esplanada. p. 11.

determinadas condutas, que o torne tenso e ofensivo, deteriorando o andamento dos trabalhos no ambiente laboral.

No entanto, quando o assédio é praticado pelo empregador, a parte lesada pode buscar a rescisão do contrato²⁸ com as devidas reparações pecuniárias de acordo com o art. 483²⁹ da Consolidação das Leis do Trabalho. Poderá, ainda, perante o Poder Judiciário, requerer além das verbas decorrentes da despedida indireta, indenização por dano material ou moral³⁰, dependendo da gravidade, precisando ser analisado o caso concreto.

A despeito disto, Cristina Penuzza³¹ afirma que a despedida indireta (ou rescisão do contrato) resume-se no recebimento de todas as verbas trabalhistas decorrentes, equiparada a uma despedida imotivada (forçada)³².

Modernamente, o enquadramento do assédio sexual nas alíneas do art. 483, tem sido bastante divergido entre os doutrinadores desta área. A seguir, citaremos alguns autores com seus respectivos entendimentos, com fulcro nas seguintes alíneas do artigo, a começar por Alice

²⁸ **Acrescenta Laura Machado de Oliveira²⁸ que “na rescisão indireta o empregado tem os mesmos direitos como se o rompimento do contrato de trabalho tivesse ocorrido pela denúncia vazia por iniciativa do empregador”.** OLIVEIRA, Laura Machado de. **O assédio sexual sobre a ótica trabalhista: um estudo comparado ao Direito Penal.** Disponível em: < http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html#_ftn45>. Acesso em: 02/11/2018.

²⁹ “Art. 483: O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização:

a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato; **b)** for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo; **c)** correr perigo manifesto de mal considerável; **d)** não cumprir o empregador as obrigações do contrato; **e)** praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama; **f)** o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem; **g)** o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários. **§ 1º** - O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço. **§ 2º** - No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho. **§ 3º** - Nas hipóteses das letras d e g, poderá o empregado pleitear a rescisão de seu contrato de trabalho e o pagamento das respectivas indenizações, permanecendo ou não no serviço até final decisão do processo. (Incluído pela Lei nº 4.825, de 5.11.1965)

³⁰ Assunto a ser tratado no sub-tópico 3.3 (Do dano sofrido e sua reparação).

³¹ **Maria Cristina Irigoyen Peduzzi** é Ministra do Tribunal Superior do Trabalho desde 21 de junho de 2001. Mestre em "Direito, Estado e Constituição" pela Universidade de Brasília. Autora de livros e trabalhos publicados, dentre eles "O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana", "Tempo de Serviço no Direito do Trabalho", "O Contrato de Trabalho e sua Alteração", em coautoria; "Curso de Direito Coletivo do Trabalho", em coautoria, dentre outros.

³² Cf. Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral. Notícias do TST. 2012. Disponível em: <www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/ministra-cristina-peduzzi-fala-sobre-assedio-sexual-e-assediomoral?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-2%26p_p_col_count%3D2>. Acesso em: 02/08/2018.

Monteiro de Barros *apud* Laura Machado de Oliveira³³, sustentando que o assédio sexual poderá enquadrar-se as alíneas “d”, “e” e “c”.

Paulo Viana de Albuquerque Jucá (1997, p. 181) *apud* Laura Machado de Oliveira³⁴, sustenta apenas o enquadramento na alínea “e”, perante a dignidade da vítima ser violentada pelo assediador. O autor entende que o assédio sexual possui ínsita relação com a dignidade da pessoa humana, e em face disso, conclui alegando que a alínea mencionada é a mais pertinente ao caso. Ainda nesta mesma linha de considerações, Manoel Jorge e Silva Neto³⁵ aduz que na eventualidade de consumado o assédio, parece clara a sua adequação à alínea “e” do art. 483 da CLT, para viabilizar pedido de rescisão indireta a ser formulado pelo trabalhador.

Contudo, atualmente, os tribunais Regionais do Trabalho têm decidido que o assédio sexual atinge a honra do empregado, fundamentando a rescisão indireta do contrato no art. 483, alínea “e”, da CLT. Cabe citar o entendimento da 1ª turma do Tribunal Regional do Trabalho do estado de Mato Grosso, *in verbis*:

*“ASSÉDIO SEXUAL. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO DEVIDAS. O assédio sexual no local de trabalho caracteriza-se por chantagens ou intimidações praticadas por superior hierárquico visando obter da pessoa subordinada vantagens ou favores sexuais, mediante promessas de benefícios profissionais ou materiais, ou sob pena de perda do emprego ou outro prejuízo em caso de recusa. **Para que o assédio sexual renda ensejo a reparação por danos morais e a rescisão indireta do contrato de trabalho, com fulcro no art. 483, 'e' da CLT, é imprescindível que seja robustamente provado em juízo.** No caso, a oitiva das testemunhas provou, firme e convincentemente, o alegado assédio sexual, rendendo ensejo à reparação do dano extrapatrimonial e rescisão indireta do contrato de trabalho.*

(TRT da 23.ª Região; Processo: 0000747-39.2012.5.23.0106 RO; Data: 09/07/2013; Órgão Julgador: 1ª Turma-PJe; Relator: ROBERTO BENATAR)” (Grifei).

Assim, entendemos que o enquadramento do assédio sexual a alínea “e” tem perfeita adequação, uma vez que a Constituição, em seu art. 7º, XXII, assegura o direito dos trabalhadores urbanos e rurais a redução de riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Cabe ao empregador, de forma mais persistente, preservar a identidade do meio ambiente de trabalho. E uma vez não cumprida, gerando ferimento a

³³ OLIVEIRA, Laura Machado de. **O assédio sexual sobre a ótica trabalhista: um estudo comparado ao Direito Penal**. Disponível em: < http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html#_ftn45>. Acesso em: 02/11/2018.

³⁴ Cf. OLIVEIRA, Laura Machado de. **O assédio sexual sobre a ótica trabalhista: um estudo comparado ao Direito Penal**. Disponível em: < http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html#_ftn45>. Acesso em: 02/11/2018.

³⁵ JORGE, Manoel e NETO, Silva. **Constituição e assédio sexual**. p. 98. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

intimidade e à imagem do trabalhador, caberá o direito a rescisão indireta do contrato, visto que o empregador lesionou a honra e a boa fama de seu empregado.

Apresentadas as consequências e efeitos gerados pelo assédio sexual, à que pese, para o empregado, empregador (além da responsabilidade patronal), passaremos agora a discorrer sobre o dano, visto que, o empregado poderá ainda pleitear os ilícitos civis trabalhistas aplicando-se aí o Código Civil, segundo o qual a reparação do dano moral é proporcional ao dano sofrido.

1.3.1 Do dano moral e sua reparação

Por certo, o assédio sexual pode ser encarado como um trauma na vida do trabalhador, isto porque, na grande maioria das vezes, gera sequelas físicas e psicológicas³⁶ que ficarão eternamente registradas em sua psique. Por este fato, sobre o ponto de vista do direito positivo brasileiro, o assédio sexual também caracteriza uma hipótese de despedida indireta (demissão forçada).

Este ato viola em profundidade a esfera extrapatrimonial³⁷ dos indivíduos, uma vez que, o valor liberdade, quando cerceado, fere profundamente um âmbito da personalidade do ser humano, a que pese, ser superior a correspondência em pecúnia. Desta forma, o ordenamento jurídico brasileiro vem entendendo que esse dano ao indivíduo, quando configurado, é passível de uma compensação, não necessariamente sob pecúnia (apesar de ser a mais adotada), na busca de minimizar a violação dos direitos de personalidade da vítima.

Dallegrave Neto³⁸ elenca que ao se falar em dano, há que se balizar o dano material e o dano moral. O primeiro é todo aquele suscetível de valorização econômica, abrangendo tanto

³⁶ Aduz Pamplona filho que, “dentre as sequelas tem-se observado que a maioria das pessoas ofendidas passou a padecer das formas mais graves de tensão ansiedade cansaço e depressão com a necessidade médica de tratamentos particularmente de natureza psicológica”. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O assédio sexual na relação de emprego**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2011. P. 101.

³⁷ Sobre as lições de Guilherme Guimarães Feliciano e Olívia de Quintana Figueiredo Pasqualetto, “reparar um dano sofrido por outrem não é tarefa simples. Quando se trata de danos extrapatrimoniais, que não são mensuráveis e nem quantificáveis, a tarefa se torna ainda mais árdua, especialmente porque, as características do caso concreto, bem como a dimensão de determinado dano sentido por um indivíduo é peculiar e pode variar de pessoa para pessoa, de acordo com sua repercussão (pública), dentre outras variáveis”. FELICIANO, Guilherme Guimarães, FIGUEIREDO, Olívia de Quintana. **Danos extrapatrimoniais no Direito do Trabalho e sua reparação**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juizo-de-valor/danos-extrapatrimoniais-no-direito-do-trabalho-e-sua-reparacao-24092018>>. Acesso em: 30/10/2018.

³⁸ Cf. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho**.

o dano emergente quanto o lucro cessante (art. 402 CC). À exemplo do dano material enquadra-se as despesas que a vítima teve com o tratamento psicológico ou mesmo o prejuízo salarial demonstrado pela perseguição do assediante. Já o dano moral é aquele que resulta da violação do direito geral de personalidade, sendo presumida a dor daí decorrente.

Segue julgado:

“ASSÉDIO SEXUAL. DANO MORAL. O dano moral atinge a esfera interior do ser humano, causando-lhe uma dor capaz de afetar o psicológico. Não há dúvida de que a imagem e honra da parte autora ficaram abaladas, estando tutelado em norma constitucional que haverá indenização por danos morais, em caso de assédio sexual, o que ocorreu no caso concreto. (TRT-4 - RO: 00209003020165040382, Data de Julgamento: 26/09/2018, 9ª Turma).”

A CLT não contém norma referente à indenização por dano moral, ficando autorizada a utilização de forma subsidiária (CLT, art. 8º, § único) do Código Civil. Assim, a reparação civil por danos morais é constantemente invocada no que infere ao assédio sexual.

Prevê o Código Civil Brasileiro de 2002, em seu art. 186:

Art.186. *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. (Grifei).*

Prosseguindo:

“Art. 187. *Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. (Grifei).*

“Art. 927. *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. (Grifei).

“Art. 950. *Se dá ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu”. (Grifei).*

Em síntese, quando inquerida a devida indenização pelo dano existente, e uma vez presente os requisitos clássicos para a responsabilização do empregador (dano, nexo causal e culpa consciente), a vítima de assédio sexual terá acolhida sua pretensão indenizatória.

Muito embora a figura do dano seja inerente à pessoa natural, há autores que consideram viável estender-se a noção de dano moral também à pessoa jurídica. Maria Helena

Diniz, citada por Godinho³⁹, admite que tal extensão “passaria o dano moral a ser definido como “ofensa de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica provocada pelo fato lesivo”.

Outro ponto importante, relaciona-se à responsabilidade objetiva do empregador, apontada por Sebastião Geraldo de Oliveira *apud* Godinho⁴⁰, caracterizando-se como nova “tendência na doutrina e nas leis mais recentes tendentes a avançar para a culpa consciente, mesmo no caso de responsabilidade civil”. Por esta teoria, entende-se que basta a ocorrência do dano para gerar o direito a reparação da vítima.

Buscando a mente o conceito de assédio sexual elencado no Código Penal, para que haja sua plena configuração é necessário que isto ocorra sobre uma superioridade hierárquica ou ascendência. É o mesmo que dizer, só existe assédio se praticado de cima para baixo. No entanto, se olharmos sobre a ótica da teoria da responsabilidade objetiva, o empregador poderá responder sim pelos danos cometidos à vítima, quando ficar comprovado que este não cumpriu com seu dever de cuidado sobre o ambiente de trabalho, deixando de primar por um ambiente saudável e hospitaleiro para com seus obreiros.

O Supremo Tribunal Federal já possui matéria sumulada sobre o assunto, conforme se segue:

“Sumula 341 do STF: É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

No âmbito trabalhista, a jurisprudência já tem reconhecido o cometimento do assédio sexual por pessoa da mesma posição hierárquica.

“TRT 3 Região - Dano moral. Assédio sexual. Assédio sexual. Ausência de hierarquia. Dano moral. «Para que fique caracterizado o assédio sexual no ambiente de trabalho não é necessário que aquele que assedia seja superior hierárquico da vítima, requisito esse necessário apenas à responsabilização penal. Dos fatos narrados na inicial, constata-se que o assédio sexual alegado pela reclamante é o que se intitula assédio sexual ambiental, pois em nenhum momento houve qualquer ameaça, como por exemplo, de perda do emprego. (TRT 3ª Região - Recurso Ordinário 2.068/2013 - Rel.: Juiz Conv. Frederico Leopoldo Pereira - DJ 04/03/2013)”. (Grifei).

Outro:

RECURSO ORDINÁRIO. ASSÉDIO SEXUAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O assédio sexual é conduta tipificada no artigo 216-A do Código Penal, como crime contra a liberdade sexual. Do ponto de vista do Direito do Trabalho, no entanto, o assédio sexual deve ser entendido sob ótica mais ampla, considerando-se a reiteração de condutas repelidas pelo empregado que violem a sua liberdade

³⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017. P. 704.

⁴⁰ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017. P. 711.

sexual, não se restringindo às hipóteses de intimidação por superior hierárquico. Assim, muito embora o assédio no âmbito das relações de trabalho usualmente decorra da relação de poder entre as partes, ao contrário do que afirma a recorrente como principal tese de suas razões recursais, este não constitui elemento essencial na sua configuração. De qualquer sorte, no caso, tanto o assédio como a condição de superior hierárquico do assediador em relação à reclamante restaram devidamente comprovados nos autos, razão pela qual resta devida a indenização por danos morais decorrentes de assédio sexual. (4ª Turma do TRT 4ª Região, Acórdão 0130700-29.2009.5.04.0611 RO FI, Relator Fabiano de Castilho Bertolucci, 03/03/2011). (Grifei).

Todavia, isso não exclui a possibilidade de uma ação própria, ainda que regressiva, do empregador contra o assediado empregado. A responsabilidade objetiva do empregador só será consumada, quando ficar comprovado que este empregador ou preposto deixou a mercê sua obrigação de zelo e cuidado com o ambiente a que se responsabilizava. Ademais, se os fatos da ocorrência do assédio sexual chega até ao superior hierárquico e este não toma nenhuma providência, ficando totalmente inerte, passará ele a responder concorrentemente com o empregado assediador.

O art. 932, inciso III, do Código Civil desfez qualquer tipo de dúvida sobre o assunto:

Art. 932: São também responsáveis pela reparação civil:

III – o empregador, ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

Apesar dos servidores públicos receberem regramento próprio quanto aos crimes de assédio, a Constituição Federal prevê, em seu art. 37, § 6º, a responsabilização objetiva pelos danos sofridos, conforme se segue:

“§ 6º: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

Assim, entende-se que o assédio sexual cometido no ambiente de trabalho é passível de indenização civil. Esta possibilidade abrange não só a esfera privada, mas também abrange as relações administrativas. Há no entanto, diferença no aspecto vinculativo, posto que, no âmbito das relações entre servidores públicos, as punições estarão estampadas em regramento próprio. Por sua vez, nas relações privadas, as sanções aplicadas ao assediador, implicará desde uma advertência à demissão por justa causa, quando se tratar de empregado ou a rescisão do contrato quando o empregador ou seus prepostos praticar contra ele atos lesivos da honra e boa fama, à exemplo do assédio sexual.

1.4 Bases históricas do assédio sexual

De início, infere dizer que as características inerentes ao Assédio Sexual sempre estiveram presentes nas relações sociais, principalmente no que se refere ao assédio sexual realizado pelo homem contra a mulher. Falar a respeito deste assunto, é na expressão de Pamplona Filho⁴¹ “dissertar sobre uma doença social muito antiga, que é vista, porém, na sociedade contemporânea, sob uma nova roupagem”.

Não é mera coincidência equiparar-se a prática de assédio sexual “aos costumes medievais denominado *jus primae noctis* (direito à primeira noite), que obrigava as mulheres recém-casadas a passarem a noite de núpcias com o senhor feudal”⁴².

Segundo Rufino (2007), citado por Barbara Oliveira Alves e Diego Rodrigues Bonifácio⁴³ “no texto Assédio Sexual no Ambiente de Trabalho” (p. 3)” enfatiza que as primeiras aparições deste tema advém do Código Justiniano, conforme se segue:

“A primeira legislação conhecida que aborda o tema assédio sexual, pertencia ao Código Justiniano, em 533 D.C., consignava a adsectatio o ato de seguir uma mulher de perto contra sua vontade, e appellatio o ato de chamar em via pública, uma mulher por seu nome. Na Idade Média, existiam punições para aqueles que perseguiram as pessoas pelas ruas. Foi neste período que inúmeras legislações passaram a contemplar o que atualmente denominamos como assédio sexual.”

Partindo desses preceitos, podemos afirmar categoricamente que o assédio sexual remonta sua trajetória à um ambiente hostil de séculos atrás, transitando por várias convicções morais. Isso porque, ao longo do contexto histórico, até meados do século XX, essa terminologia era raramente utilizada no Brasil, sendo os casos da época, e que hoje os consideraremos como verdadeiras práticas de assédio sexual, supostamente debatidos com naturalidade por se tratarem de costumes vinculados à uma ideologia patriarca bastante praticada pela população colonizadora.

⁴¹ Cf. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O assédio sexual na relação de emprego**. Jus.com.br. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6826/assedio-sexual/1>>. Acesso: 02/08/2018.

⁴² BARROS, Alice Monteiro de. **O assédio no direito do trabalho comparado**, Revista Legislativa do Trabalho, p. 1464.

⁴³ Cf. ALVES, Barbara Oliveira, BONIFÁCIO, Diego Rodrigues. **Assédio Sexual no Ambiente de Trabalho**. Disponível em: <<http://revista.unescnet.br/index.php/jc2016/article/view/621>>. Acesso em 02/08/2018.

Abraçando essa ideia, Cynara Menezes⁴⁴ propaga que, os primeiros vestígios na proliferação do assédio sexual no Brasil ocorreram em meio ao sistema patriarcal⁴⁵, solidificando suas raízes no período colonial. Sendo assim, ela assemelha:

“A primeira miscigenação foi com a mulher indígena (...), também abusada sexualmente e escravizada. O primeiro ventre em que se gerou um brasileiro. As negras, escravas, sofreram abuso sexual generalizado. O estupro ocorria em nome do prazer sexual e da ‘reprodução do cativo’: o elemento mais rico da escravidão era o ventre gerador, como constatou Joaquim Nabuco em documentos da época. A estabilidade da família patriarcal chegava a depender do abuso desenfreado das negras. Eram relações sexuais entre vencedores com vencidos, num sadismo persistente do conquistador sobre o conquistado, de branco por negro, do homem sobre a mulher (MENEZES, 2016).”

Em entrelinhas, a autora, através da analogia comparativa a respeito do nosso próprio contexto histórico, faz uma crítica a ideologia machista introduzida por este sistema que era empregada aos costumes de forma radical nesta época. Com efeito, percebe-se que a ideia de subordinação do sexo masculino sob o feminino, advém de muito tempo atrás.

Elenca Alice Monteiro⁴⁶ que, “a humanidade demorou a perceber que o mundo era feito de homens e mulheres”. Os possuidores de cidadania, em muitos relatos históricos, pertenciam de forma absoluta ao sexo masculino.

Ao passo que a mulher detinha o “poder biológico”, ou seja, de reprodutora da prole, o homem ao longo da história foi desenvolvendo o “poder cultural” na medida em que os processos tecnológicos foram sendo aprimorados (GOMES, 2008)⁴⁷. Por longos anos a superioridade do homem sobre a mulher perpetuou, fazendo com que esta vantagem contribuísse para a subordinação da mulher não só sobre os aspectos sociais, mas também sobre os aspectos sexuais, recebendo ela o peso de ser vista como um objeto sexual na grande maioria das vezes.

Apesar dos avanços da mulher na introdução ao mercado de trabalho com a Revolução Industrial no século XVIII, passando a ocupar os postos de trabalho e a conquistar

⁴⁴ Cf. MENEZES, Cynara. **A cultura do estupro não só existe como está presente em nosso DNA enquanto nação.** Socialista morena. Jornalismo anticapitalista. 2016. Disponível em: <http://www.socialistamorena.com.br/cultura-do-estupro-no-brasil-em-nosso-dna/>>. Acesso em: 03/08/2018.

⁴⁵ Cf. **A palavra patriarcal significa o** respeito e honra que se devota ao sistema, cujo comando é realizado pelo pai, o qual é tido como figura ou autoridade máxima dentro deste tipo de regime. Siginificados.br. Disponível em: < <https://www.significadosbr.com.br/patriarcal> >. Acesso em 03/08/2018.

⁴⁶ Cf. BARROS, Alice Monteiro de. **Cidadania, Relações de Gênero e Relações de Trabalho.** Rev. Trib. Reg. Trab. 3^a Reg., Belo Horizonte, v.47, n.77, pag.67-83, jan/jun.2008. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 02 de agosto de 2018.

⁴⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, 18^a ed.

paulatinamente alguns direitos trabalhistas, os costumes introduzidos no Brasil com a ideologia patriarcal, agora, presentes também no ambiente externo de trabalho da mulher, posicionaram-se como verdadeiras limitações ao exercício absoluto da liberdade⁴⁸ e da liberdade sexual⁴⁹. Pertinentes são as palavras de Pamplona Filho⁵⁰ sobre o assunto:

“Salienta-se que essa introdução da mulher no mercado de trabalho não se deu em função do reconhecimento jurídico de sua igualdade, mas, bem ao contrário, pela sua condição de mão de obra mais dócil e barata, o que remete a velha conclusão de que é sempre o dinheiro, a “mola-mestra do mundo”, que está por trás das grandes transformações sociais e jurídicas, nelas incluído o próprio Direito do Trabalho (PAMPLONA FILHO, 2017, p. 33)”.

Neste período, o conceito de gênero⁵¹ era caracterizada pela adoção do modelo unidimensional da determinação biológica, que prevaleceu até o século XX⁵². Em outras palavras, esse modelo disseminava a ideia de que a natureza dos homens é diferente da natureza das mulheres, possuindo de um lado, uma inclinação natural para funções viris e de outro

⁴⁸ **Liberdade** [Do lat. libertate] S. f. 1. Faculdade de cada um se decidir ou liberdade agir segundo a própria determinação: Sua liberdade, ninguém a tolhia. 2. Poder de agir, no seio de uma sociedade organizada, segundo a própria determinação, dentro dos limites impostos por normas definidas: liberdade civil; liberdade de imprensa; liberdade de ensino. 3. Faculdade de praticar tudo quanto não é proibido por lei. 4. Supressão ou ausência de toda a opressão considerada anormal, ilegítima, imoral: Liberdade não é libertinagem; Liberdade de pensamento é um direito fundamental do homem. 5. Estado ou condição de homem livre: dar liberdade a um prisioneiro, a um escravo. 6. Independência, autonomia: O Brasil conquistou a liberdade política em 1822. 7. Facilidade, desembaraço: Liberdade de movimentos. 8. Permissão, licença: Tem liberdade de deixar o país. 9. Confiança, familiaridade, intimidade (às vezes abusiva): Desculpe-me, tomei a liberdade de vir aqui sem telefonar-lhe; Muito comunicativo, toma às vezes certas liberdades que me aborrecem. 10. Bras. V. risca. (4): ‘Trazia os cabelos caprichosamente penteados, com uma abertura ao meio, formando liberdade’ (COSTA Araújo. O menino e o tempo p. 29). 11. Filos. Caráter ou condição de um ser que não está impedido de expressar, ou que efetivamente expressa, algum aspecto de sua essência ou natureza. [Quanto à liberdade humana, o problema consiste quer na determinação dos limites que sejam garantias de desenvolvimento das potencialidades dos homens no seu conjunto - as leis, a organização política, social e econômica, a moral etc., -, quer na definição das potencialidades que caracterizam a humanidade na sua essência, concebendo-se a liberdade como o efetivo exercício dessas potencialidades que caracterizam a humanidade na sua essência, concebendo-se a liberdade como o efetivo exercício dessas potencialidades, as quais, concretamente, se manifestam pela capacidade que tenham os homens de reconhecer, com amplitude sempre crescente, os condicionamentos, implicações e consequências das situações concretas em que se encontram, aumentando com esse reconhecimento o poder de conservá-las ou transformá-las em seu próprio benefício]. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova fronteira, 1986.p. 1.028.

⁴⁹ Segundo Maria Helena Diniz, **a liberdade sexual** é o “direito de disposição do próprio corpo ou de não ser forçado a praticar ato sexual”. DINIZ, Maria Helena. Dicionário Jurídico. São Paulo: Saraiva. 1998. v. 3, p. 122.

⁵⁰ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. 2º edição. São Paulo: LTr, 2011. p. 33.

⁵¹ Rosália Cortes *apud* Alice Monteiro, **conceitua gênero** como recurso utilizado para se referir à construção social desigual baseada na existência de hierarquia entre os sexos e as consequências que daí se originam. Essa não só é conceitual, tem efeitos políticos, sociais e culturais. Cf. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 10/11/2018.

⁵² Cf. BARROS, Alice Monteiro de. Cidadania, **Relações de Gênero e Relações de Trabalho**. Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, v.47, n.77, pag.67-83, jan./jun.2008. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 02 de agosto de 2018.

inclinações naturais para funções domésticas. Ainda neste século, a concepção extraída do modelo unidimensional encontrava-se bastante afluída nos costumes, na moral e nas leis.

No início dos anos sessenta, o conceito de gênero passou a ser construído sob o modelo bidimensional, proliferando a mensagem de liberação, no qual o homem e a mulher passaram a ter qualidades opostas e mutuamente excludentes. Nesta década, surgiu nos Estados Unidos da América, o assédio sexual com o nome de “*sexual harassment*”, passando o assédio a ser visto como um problema social.

Os avanços nos direitos inerentes à mulher e a luta contra a prática de assédio sexual no ambiente de trabalho ganharam um maior respaldo na década de setenta, através do contínuo esforço das feministas norte-americanas, na Universidade de Cornell, ao passo que surgiu a tipificação moderna de assédio sexual neste país.

Nesta década, o conceito de gênero passou a ser construído sobre o modelo bidimensional, que desvinculava-se da ideia de redução da potencialidade da mulher sob o homem, de tal forma que, agora sobre uma brisa mais leve, ambos seriam permitidos ser detentores de Direitos, à exemplo, da tão sonhada liberdade sexual.

Nos anos oitenta surge a terceira etapa da teoria de gênero, com a construção do modelo pluridimensional, caracterizando-o pela sua dinâmica integral das ordens sociais que produz, reproduz e legitima as escolhas e limites que se predicam nas categorias sexuais⁵³.

Neste período, surgiram os primeiros estudos sobre o tema, realizados pelo psicólogo alemão Heinz Leymann, quando, ao estudar na Suíça, nas grandes organizações o comportamento dos empregados, identificou esse fenômeno. Através deste estudo, pôde constatar a fragilidade da autoestima em relação à determinados empregados e que afetava a produtividade⁵⁴.

Em 1986, a Suprema Corte Americana proferiu a primeira decisão relacionada ao assédio sexual, definindo a abrangência do Título VII do *Civil Rights Act* de 1964 sobre molestamentos sexuais, e que estes se configuram não só quando geram modificações na relação empregatícia, mas também quando tornam o ambiente de trabalho hostil.

⁵³ WEST Y ZIMMERMAN. 2000,p.148. In: LASKY, Mark. *Op. cit.*, p. 540.

⁵⁴ Cf. Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral. Notícias do TST. 2012. Disponível em: < www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/ministra-cristina-peduzzi-fala-sobre-assedio-sexual-e-assediomoral?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-2%26p_p_col_count%3D2>. Acesso em: 02/08/2018.

Em conclusão, acompanhando as evoluções conceituais de gênero, as questões sobre igualdade, dignidade e liberdade sexual da mulher passaram a ganhar maiores espaços nos debates sociais e normativos pelo mundo.

1.5 Normatização e criminalização do assédio sexual: primeiras notas

1.5.1 Constituição Federal

Embora o assédio sexual não tenha um dispositivo específico na Constituição, esta conduta, contudo, viola princípios fundamentais previstos em seu art. 1º, ferindo, por sua vez, a dignidade da pessoa humana⁵⁵ e os valores sociais do trabalho.

A partir das categorias “dignidade humana” e “valor social do trabalho” é que se empreende a aplicabilidade do princípio da proteção no âmbito trabalhista. Assemelha José Carlos Schmitz⁵⁶ que “o protecionismo próprio do Direito do Trabalho advém da estreita relação que mantém com a dignidade humana, sendo ela mesma sua fonte geradora, no contexto atual de nossa Ciência Jurídica”.

Aduz Mauricio Godinho que (2017, p. 727), esse novo universo normativo trata, certamente, de temas como a dignidade da pessoa do trabalhador, sua intimidade e até mesmo a simples privacidade, com as diversas facetas que podem assumir no contexto da vida real no contrato de emprego e no ambiente de trabalho.

De início é interessante destacar as lições de Manoel Jorge e Silva Neto sobre esta temática:

*“Vida, liberdade de locomoção, inviolabilidade do domicílio, liberdade religiosa e de expressão, intimidade, vida privada, honra, imagem, além das garantias penais — apenas para citar algumas delas —, a Constituição, no capítulo referente aos direitos individuais, foi bastante minuciosa ao consagrar preceitos básicos que tomam realizável à pessoa humana verdadeiramente ser considerada como tal, decorrência, por certo, do movimento francês do século XVIII intitulado *rationalization du pouvoir*, ou, no vernáculo, racionalização do poder, tendente a fazer com que os corpos legislativos viessem a proteger os cidadãos do absolutismo monárquico tão combatido pelo ideal burgo-iluminista (NETO, p. 89). (Grifei).*

⁵⁵ Não possuindo outro mais elevado que este, neste ordenamento. p. 90-91.

⁵⁶ Cf. Schmitz, José Carlos. **A dignidade humana, o valor social do trabalho e aplicação do princípio da proteção no Direito do Trabalho no Brasil**. Disponível em: < file:///C:/Users/beatr/Downloads/3453-11600-1-PB.pdf>. Acesso em: 28/10/2018.

Manoel Jorge e Silva Neto⁵⁷, no artigo “Constituição e assédio sexual”, sustenta que “quando, no ambiente de trabalho, houver conduta sexual inconveniente, vale dizer, se o(a) trabalhador(a), mediante gestos, expressões faciais, beliscões ou até forte contato físico, todos indesejados, vier a constranger colega de trabalho sob sua subordinação, ocorre o que comumente se denomina assédio sexual, espécie de discriminação no emprego fundada no sexo”.

Por certo, “não importa qual seja o domínio normativo a ser investigado, é sempre recomendável o exame aos Princípios Fundamentais, que objetivamente e progressivamente são introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional (CANOTILHO, p. 1038)”⁵⁸.

Inegavelmente, o assédio sexual é conduta ofensiva ao princípio fundamental da Dignidade Humana. Ademais, o assédio configura prática discriminatória com base no fator sexo, transgressão está expressa no art. 3º, IV, da Constituição. Passemos a ele:

Art. 3º: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

*IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, **sexo**, cor, idade e qualquer outras formas de discriminação.” (Grifo nosso).*

O princípio da não-discriminação materializada no mencionado artigo, deve revelar, de início, se o assédio sexual é desequilíbrio ilegítimo e, após, fundada em critério tal desequilíbrio se perfaz. Assim, apegando-se as palavras de Manuel Jorge e Silva Neto⁵⁹, não obstante a transgressão ao direito à intimidade do cidadão-trabalhador e à sua liberdade sexual, o assédio sexual carrega fortíssimos componentes discriminatórios, desde que se sabe estar sendo praticada a conduta irregular por força do sexo da vítima.

Em suma, a prática do assédio sexual, sobre a ótica Constitucional incorre na infração de vários dispositivos legais, a começar, pela proteção a dignidade, liberdade e segurança da pessoa. E não menos importante, a busca pela igualdade, uma vez que a desigualdade impõe entre os seres humanos a divisão de superioridade e inferioridade e vencê-las gera um estado de igualdade, atingindo um grau de equilíbrio entre estes fatores diferenciadores.

⁵⁷ JORGE, Manoel e NETO, Silva. **Constituição e assédio sexual**. p. 90-91. . Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

⁵⁸ Cf. José Joaquim Gomes Canotilho, **Direito Constitucional e Teoria do Direito**, p. 1038.

⁵⁹ JORGE, Manoel e NETO, Silva. **Constituição e assédio sexual**. p. 97. . Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

1.5.2 Criminalização

A primeira iniciativa de projeto de Lei, no Congresso Nacional, com a finalidade de disciplinar normativamente o assédio sexual, a que se tem notícia, é o Projeto de Lei n. 242, de 1995, de autoria da Deputada Raquel Capiberibe, que elencava em seu primeiro artigo ser espécies de assédio sexual, o assédio verbal e o assédio sexual físico. Segundo ela, a necessidade de disciplinar normativamente o assédio sexual, se fazia justificável pelas alegações que se segue:

“As últimas denúncias sobre assédio sexual, ocorridas no País, dão maior visibilidade a uma prática comum e odiosa desenvolvida nas relações sociais em várias esferas atingindo de forma especial o gênero feminino. A mulher que já vivencia frequentes situações de violência no âmbito familiar passa a enfrentá-las no espaço público. Nas relações de trabalho ela é alvo de constantes constrangimentos e coações por parte de empregadores ou preposto, com prevalência do cargo ou função. Um aspecto a ser considerado é que a mulher, pela sua condição fisiológica, submete-se com maior frequência que os homens a situações onde expõe sua intimidade a profissionais da área de saúde, que, em alguns casos, tiram proveito dessa vulnerabilidade para saciar instintos bestiais.

*Consideramos o assédio sexual uma forma de violência das mais graves, porque atinge o âmago da pessoa humana. O presente projeto tem finalidade de expurgar de nossa sociedade práticas que constituem mais uma forma de desrespeito aos Direitos Humanos, especificamente os direitos da mulher. Pelo exposto conclamamos os nobres Pares a aprovarem esta proposição. Sala das Sessões, 28 de março de 1995”.*⁶⁰

Na tentativa de criminalizar o assédio sexual no Brasil, surgiram vários outros projetos de Lei que objetivavam fazer desta prática um ato punitivo, à exemplo, o projeto que transformou-se na Lei do assédio sexual, de autoria da deputada Iara Bernardi. Ela apontou em sua justificativa que 52% das mulheres que trabalham foram assediadas sexualmente em seus trabalhos, embora suas recusas nem sempre tivessem motivado punição ou demissão do emprego⁶¹. No entanto, essa criminalização só foi possível em 15 de maio de 2001, com a Lei n. 10.224, introduzindo ao Código Penal o crime de assédio sexual no art. 216-A com a seguinte redação:

“Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos”.

⁶⁰ **Justificativa do Projeto de Lei 242 de 1995** da Dep. Raquel Capiberibe e Projeto de Lei do Senado 235 de 1995 da Sen. Benedita da Silva.

⁶¹ Cf. *Apud* BOSCO, Maria Goretti Dal. **Assédio Sexual nas relações de Trabalho**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2430/assedio-sexual-nas-relacoes-de-trabalho/2>>. Acesso em: 20/10/2018.

Conjuntamente a tipificação do assédio sexual, surgiram vários outros problemas pela conveniência dada ao delito em sua configuração de menor potencial ofensivo, na melhor das hipóteses, “com penas alternativas que só aumentam a sensação de impunidade do agressor em face de um “tipo penal morto” (MUÇOUÇA, 2013, p. 713-714)⁶². Talvez a polêmica maior surge pela dada utilização do verbo *constranger*⁶³, que é mais amplo, dando margem a dificuldades na conceituação do tipo penal.

Antes do surgimento desta lei, havia uma grande divergência entre os diversos posicionamentos doutrinários concernentes a sua criminalização.

Na defesa fiel a criminalização do assédio sexual, Luiza Nagib Eluf⁶⁴ elencava que essa consumação “viria a regular o relacionamento de gênero na sociedade atual, inimaginável em 1940, data de nosso Código Penal”. Postos esses argumentos, essa necessidade decorria segundo a autora, pelo dano que a imposição sexual pode causar à vítima.

Há quem argumente que a redação dada pelo legislador restringiu as hipóteses de assédio sexual à “laboral” na condição de superioridade hierárquica, não contemplando o assédio ambiental⁶⁵ (por intimidação) e o assédio moral⁶⁶. Pertinente se faz elencar aqui que o assédio sexual não só restringe aos vínculos empregatícios como tipificado no Brasil. Assim, preconiza Pamplona⁶⁷ que:

“Pode o assédio sexual se dar em várias outras formas de relação social, sendo exemplos didáticos o meio acadêmico (entre professores, alunos e servidores), o hospitalar (entre médicos, auxiliares e pacientes) e religioso (entre sacerdotes e fiéis), por isso a crítica sobre tal dispositivo é pertinente e bastante latente (PAMPLONA FILHO, 2011)”.

⁶² MUÇOUÇA, Renato de Almeida Oliveira. **Assédio sexual e a ainda insuficiente discussão acerca das tutelas penal e trabalhista na proteção dos direitos fundamentais da pessoa do trabalhador**. Revista LTr, v. 77, n. 6, p. 712-721, jun. 2013.

⁶³ De acordo com o dicionário Aurélio, o vocábulo **constranger**, são utilizadas, dentre outras acepções: tolher a liberdade de, coagir, causar constrangimento. Constrangimento: 3. Pudor que sente quem foi despeitado ou exposto a algo indesejável. Mini Aurélio. O dicionário da Língua Portuguesa. 8ª edição. Ed. Positivo: Curitiba. 2011. p. 193.

⁶⁴ Luiza Nagib Eluf, op. cit., p.9.

⁶⁵ O **assédio sexual ambiental** consiste na possibilidade de qualquer pessoa assediar outra, no ambiente do trabalho, independentemente de qualquer hierarquia ou ascendência. GOMES, Luiz Flávio. Lei do assédio sexual (10.224/01): primeiras notas interpretativas, p. 66. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

⁶⁶ Segundo Luiz Flávio Gomes, o **assédio moral** caracteriza-se pela conduta tendente a transformar a vítima em robô, como proibição de sorrir, conversar, levantar a cabeça, cumprimentar os colegas de trabalho etc., (apud JESUS, Damásio E. de. **Assédio Sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 46-47).

⁶⁷ Cf. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Assédio Sexual: questões conceituais**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6826/assedio-sexual/1>>. Acesso em 19/10/2018.

Por outro lado, em oportuno momento, defendendo a não criminalização do assédio sexual, se manifestaram Alberto Silva Franco, Gabriel Lacerda, Tício Lins, Renato de Mello Jorge Silveira e outros. Para estes, a criminalização do assédio sexual no Brasil representa um fator de aculturação de mais um item da cultura norte-americana, uma vez que neste país o assédio sexual tirou a naturalidade das relações profissionais.

Comungando de tal entendimento, Tício Lins e Silva⁶⁸, elenca que “a criminalização do assédio sexual possui caráter moralista, uma vez que o art. 146 do Código Penal já prevê a espécie”. Como faz notar, apegando-se também a este juízo, outros sustentaram que há diversas possibilidades de enquadramento do ato em figuras típicas já existentes no ordenamento jurídico-penal, como, por exemplo, o Constrangimento ilegal (art. 146 do CP), a Ameaça (art. 147 do CP), a Importunação ofensiva ao pudor (art. 61 do CP), a Perturbação da tranquilidade (art. 65 da LCP), a Injúria (art. 140 do CP), o Ato obsceno (art. 233 do CP). Neste sentido, Cesar Roberto Bitencourt entende que:

“A velha e condenável mania nacional de copiar “modismos norte-americanos” atinge seu apogeu com a importação da exótica figura do “assédio sexual” (esta, pelo menos, sem reflexos na nossa combatida balança comercial), símbolo por excelência do falso moralismo dos americanos do norte. [...] Não questionamos a relevância dos bens jurídicos protegidos - liberdade sexual, indiscriminação nas relações trabalhistas, honra e dignidade pessoais -, merecedores, sob todos os aspectos, de proteção jurídica. Discutimos em verdade, a necessidade, pertinência e utilidade da criminalização desse tipo de comportamento que – jurídica e esteticamente censurável – já encontra suficiente proteção em nosso ordenamento jurídico (nos setores civil, trabalhista, administrativo), inclusive criminal, através de algumas figuras delitivas [...] (BITENCOURT, p. 24)”.⁶⁹

Essa situação que se instalou no Brasil, no que infere a resistência em se admitir a necessidade da criminalização, contra a forma como o tema vem sendo tratado, principalmente pela sociedade norte-americana, aqui tem tomado rumos totalmente diferentes daquele país.

Sobre esta temática, optamos pelas reflexivas palavras de Alice Bianchini⁷⁰, ao ressaltar que possuirá “um certo equívoco, o legislador em, estabelecer uma política criminal sem revelar as conquistas científicas carreadas (pela criminologia, pela dogmática penal)”, caracterizando-se em mais um “modelo-álibi”⁷¹, por meio do qual se tranquiliza um tanto a

⁶⁸ *Apud* Luiza Nagib Eluf. op. cit., p. 7 (Prefácio).

⁶⁹ BITENCOURT, Cesar Roberto. **Assédio Sexual: Contribuição jurídico-Normativa da Globalização**. p. 24. . Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

⁷⁰ BIANCHINI, Alice. **A legitimidade do processo de incriminação do assédio sexual**. p. 19. . Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

⁷¹ A expressão é de Mirelle Delmas-Marty, *apud* Alberto Zacharias Toron, **Crimes hediondos: o mito da repressão penal**, São Paulo: RT, 1996, p. 135.

opinião pública, sem que, efetivamente, se resolva o problema para o qual o Direito Penal foi instado a atuar.

2. DO ÔNUS DA PROVA X MEIOS DE PROVAS LEGAIS

“A acusação é sempre um infortúnio enquanto não verificada pela prova.”
(Rui Barbosa).

Neste capítulo discorreremos sobre as nuances do ônus da prova, que por sinal, sofreu significativas alterações com a Reforma Trabalhista em 2017, no qual passam também a refletirem nas demandas de assédio sexual. Em seguida, expomos sobre os possíveis meios de provas elencados pela lei e doutrina, bem como as alterações advindas com Reforma Trabalhista.

2.1 Ônus da prova

A produção probatória nos crimes de assédio sexual, sem dúvidas, é uma preocupação enfrentada por muitas vítimas devido à grande dificuldade em sua obtenção. A doutrina divide o estudo do instituto do ônus da prova em duas partes: a primeira chamada de ônus subjetivo da prova e a segunda chamada de ônus objetivo.

Sobre as lições de Daniel Amorim, “o ônus subjetivo da prova, analisa-se o instituto sob a perspectiva de quem é o responsável pela produção de determinada prova (quem deve provar o que). Por sua vez, o ônus objetivo da prova, é visto como uma regra de julgamento a ser aplicada pelo juiz no momento de proferir a sentença no caso de a prova se mostrar inexistente ou insuficiente⁷²”.

Por certo, o ônus da prova no aspecto objetivo afasta a possibilidade de o juiz declarar *non liquet*, posto que, quando não convencido das alegações de fato, aplica a regra do ônus da prova. Desta forma, o ônus da prova é, portanto, regra de julgamento. Trata-se de ônus imperfeito porque nem sempre a parte que tinha o ônus da prova e não produziu a prova será colocada num estado de desvantagem processual, vez que a produção da prova poderá se dar de ofício ou até mesmo pela parte contrária⁷³.

⁷² NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 9ª ed. – Salvador: ed. JusPODIVM, 2017. p. 734.

⁷³ NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 9ª ed. – Salvador: ed. JusPODIVM, 2017. p. 734-735.

Assevera DALLEGRAVE NETO⁷⁴ que o Processo do Trabalho “é terreno fértil para esta nova tendência de efetividade, seja porque os direitos trabalhistas *sub judice* são enquadrados como direitos sociais, espécie do gênero direitos fundamentais, devido à ampla liberdade que o legislador conferiu ao magistrado ao editar o art. 765 da CLT”.

Ana Priscila Caltabiano Faria, no texto “Assédio sexual – Discriminação no trabalho e sua forma de proteção”, define o ônus da prova como “o encargo, atribuído a uma das partes, de demonstrar a existência ou inexistência do fato controvertido e que se faz necessário para o convencimento do juiz. Destarte ainda não se tratar de uma obrigação, acarretando para aqueles que não o cumprirem, na maioria das vezes, a improcedência do seu pedido.

Desta forma, ao prever o ônus da prova ao Reclamante não é difícil preocupar-se diante de algumas dificuldades na produção probatória, razão pela qual faz-se necessário atentar à distribuição dinâmica do ônus da prova (ônus da prova objetivo) introduzido pelo Novo CPC e confirmado pela Reforma Trabalhista.

No domínio do Processo do Trabalho, o art. 818 da CLT, prevê a distribuição do ônus da prova, inclusive nos mesmos moldes do art. 373 do CPC. Assim, é elencado pelo art. 818 da CLT, *in verbis*, as seguintes alegações:

“Art. 818: O ônus da prova incumbe:

I - ao reclamante, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao reclamado, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do reclamante”.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos deste artigo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão referida no § 1º deste artigo deverá ser proferida antes da abertura da instrução e, a requerimento da parte, implicará o adiamento da audiência e possibilitará provar os fatos por qualquer meio em direito admitido.

§ 3º A decisão referida no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil”.

Ao referir-se a tal assunto, DALLEGRAVE NETO⁷⁵ acrescenta ainda que “o ônus da prova poderá ser invertido se modificados pela aplicação do princípio da aptidão da produção

⁷⁴ Cf. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho.** Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 2, n. 16, p. 9-28, mar. 2013. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/95621>>. Acesso em: 04/11/2018. p. 15.

⁷⁵ Cf. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho.** Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 2, n. 16, p. 9-28, mar. 2013. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/95621>>. Acesso em: 04/11/2018. p. 15.

da prova”. Desta forma, a inversão do ônus probatório dependerá da análise e percepção do juízo, pois o crime de assédio sexual, ao assim fazer, levará ao réu à prova de um fato negativo, o que por muito tempo foi considerado pela doutrina impossível de se demonstrar.

Para a teoria, a regra do ônus da prova se mostra suficiente para dirimir qualquer dúvida quanto aquele que possui o encargo. Com o advento da Reforma Trabalhista que muito se espelhou no Código de Processo Civil de 2015, alguns leques foram abertos acerca da temática, onde antes se restringia somente a parte autora.

Em conclusão, entendemos que a modificação quanto ao ônus da prova, dada pela nova redação trabalhista permitiu a possibilidade das partes provarem e o juiz por sua percepção e raciocínio lógico sentenciá-la a favor de quem melhor lhe convencer, vez que restringida esta função somente a parte autora, e principalmente se tratando de assédios, a junção dos elementos probatórios se torna bem mais difícil.

2.2 Meios de provas legais

As provas no processo trabalhista constituem-se em elementos fundamentais para detectar a veracidade dos fatos. É através delas que os fatos postos na Reclamação Trabalhista, após reconhecimento de veracidade, acarretarão no acolhimento da pretensão inicial. Nas lições de Renato Saraiva e Aryanna Linhares⁷⁶, “o juiz conhece o direito (iura novit cúria), cabendo aos litigantes narrar e provar os fatos, e o juiz aplicar a norma cabível à espécie”.

A regra geral, portanto, dispõe que os fatos devem ser provados. No entanto, o art. 374 do CPC aponta algumas exceções a esta regra, in verbis:

“Art. 374. 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”.

⁷⁶ SARAIVA, Renato e LINHARES, Aryanna. **Processo do Trabalho: concursos públicos**. 15ª ed. Ver., atual. E ampl. – Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 229.

O nosso ordenamento jurídico brasileiro admite que se prove o fato por meio de confissão, documento, testemunha, presunção e perícia⁷⁷. De sorte, é tradicional na doutrina a classificação da prova quanto ao fato (diretas e indiretas); quanto ao sujeito (pessoais e reais); quanto ao objeto (testemunhais, documentais e materiais); e quanto a preparação (causais ou pré-constituídas).

Segundo Daniel Amorim (2017, p. 724), “a prova direta é aquela destinada a comprovar justamente a alegação de fato que se procura demonstrar como verdadeira.” Já a prova indireta (conhecidas como indícios) é aquela destinada a demonstrar as alegações de fatos secundários ou circunstanciais, das quais o juiz, por um raciocínio dedutivo, presume como verdadeiro o fato principal.

Os Tribunais Regionais do Trabalho vêm utilizando-se de provas indiretas no caso de denúncia de assédio. À exemplo o caso meramente ilustrativo a seguir: Fulano Silva sofre ação perante a Justiça do Trabalho por suposta prática de assédio sexual. A vítima, encontrando-se acurralada, vez que o assediador é seu patrão, acaba por judicializar uma ação trabalhista, mas no entanto, não constitui suficientemente provas robustas que comprovem esta prática. Ao analisar as provas e depoimentos testemunhais, foram constados que o Fulano Silva também é acusado de assediar várias outras vítimas na mesma empresa. Estes fatos secundários poderão ser utilizados em favor da vítima.

Em consonância entendimento jurisprudencial:

TRT 4 Região - Responsabilidade civil. Dano moral. Empregado. Assédio sexual. Prova indireta. Prova indiciária. Possibilidade. Verba fixada em R\$ 35.000,00. CCB/2002, art. 186. CF/88, art. 5º, V e X. «O assédio sexual, nos limites da jurisdição trabalhista - quando a prova for extremamente difícil de ser produzida - se submete à prova indiciária e inclusive à inversão do encargo probatório. Hipótese em que o ato restou demonstrado por meio de prova indiciária, mormente porque o conjunto dos elementos de prova, além de corroborar a narrativa da petição inicial, não confirma o álibi alegado em contestação, tampouco a alegação de que a autora não tivesse laborado no dia atribuído aos fatos. A despeito de não haver testemunha ocular, há fortes indícios de autoria, em situação de extrema dificuldade probatória, porquanto o imputado autor dos fatos é o diretor da empresa, autoridade máxima do empreendimento. Danos morais deferidos. »

(TRT 4ª Região - Rec. Ord. 494/2007 - Rel.: Juíza Maria Helena Mallmann - J. em 27/06/2007 - DJ 09/07/2007)

⁷⁷ Vide art. 212 do Código Civil Brasileiro.

Quanto ao sujeito, elencamos a prova pessoal e a prova real. Prova pessoal decorre de uma consciente declaração feita por uma pessoa, enquanto a real constitui-se por meio de objetos e coisas. Nesta são representados sem na verdade declararem consciência da veracidade.

Por sua vez, quanto ao objeto, poderá ser constituído de prova testemunhal, documental e materiais. A prova testemunhal é toda prova produzida sob forma oral, entendida de forma lato senso, ou seja, inclui-se também neste rol o depoimento pessoal, o interrogatório e o depoimento do perito em audiência de instrução. A prova documental caracteriza-se na afirmação de um fato inscrito ou grafado, como a exemplo, um contrato ou uma fotografia. A prova material é toda aquela que permita a comprovação do fato, como a perícia e a inspeção judicial.

A prova causal é aquela produzida no próprio processo, através de depoimento pessoal ou perícia. Já a prova pré-constituída é aquela formada fora do processo, à exemplo da prova documental (conversas por aplicativo de mensagens).

Nos casos de assédio sexual, a prova mais utilizada quanto ao objeto é a testemunhal, quando a vítima passa a chamar a testemunha em juízo para depor sobre os fatos constantes do litígio, atestando ou não a veracidade dos mesmos ou ainda prestando esclarecimentos sobre fatos indagados pelo magistrado.

Sob a atual conjectura, a doutrina moderna e os Tribunais do Trabalho vem entendendo ser cabível quanto as provas documentais, as mensagens constituídas por meios eletrônicos, a exemplo de, mensagens pelo whatsapp, facebook, e-mails. Outra prova atualmente admitida pelos Tribunais é a gravação telefônica (prova real), mesmo que esta ocorra sem a anuência da outra parte. Pertinentes são as palavras da ministra Cristina Peduzzi sob a matéria:

“A vítima pode gravar uma ligação telefônica, mas não pode fazer escuta telefônica, isso é prova ilícita (colocar dispositivo para obter cópia de uma conversa de terceiros). Mas se receber um telefonema do agressor e o gravar, isso serve como prova, não é prova ilícita [...]”.

Ainda nesta mesma linha de considerações, DALLEGRAVE⁷⁸ sustenta que:

“A prova em juízo da prática do assédio sexual e moral e de extrema dificuldade para a vítima, posto que, na maioria das vezes, o assediante, em manifesta conduta pusilânime, “age as portas fechadas”. Mediante essa situação, o meio eficaz, disponível a vítima, geralmente é a gravação das conversas abusivas, devendo o julgador admiti-la sem maiores receios. E nem se cogite da invalidade dessa prova

⁷⁸ Cf. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 2, n. 16, p. 16, mar. 2013. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/95621>>. Acesso em: 04/11/2018.

supostamente obtida “por meios ilícitos” (art. 5º, LVI, CF), sob pena de beneficiar o réu em detrimento da vítima assediada (2013, p. 16)”.

Nesse sentido, coleciona-se o entendimento da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ASSÉDIO SEXUAL PRATICADO POR COLEGA DE TRABALHO. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. O assédio sexual consiste no ato de constranger alguém objetivando a prática sexual, ato este que se revela nas formas verbal e não verbal. Inclui contatos físicos de cunho libidinoso, utilizando-se o assediador de intimidação ou ameaça, dentro do ambiente de trabalho ou fora dele, sempre a advir da relação profissional. Trata-se, assim, de uma grave e execrável violência à dignidade e à liberdade do ser humano no seio laboral. É certo que o ônus da prova incumbe à parte que alega (art. 818, CLT), sendo da vítima do assédio o encargo de provar sua ocorrência, não podendo ser presumida. No entanto, a prova deve ser flexibilizada nesse aspecto, porquanto consciente o assediador da natureza abominável de seus atos, realiza-os de forma furtiva, longe do alcance de câmeras de vigilância e de olhares de terceiros, mostrando-se o ilícito de difícil comprovação em juízo. Desta feita, a jurisprudência é pacífica em dispensar prova robusta do assédio sexual, entendendo-se comprovado apenas com a mera prova indiciária. Em se tratando de uma espécie de prática contra a liberdade sexual, normalmente o assédio não tem testemunha ocular, devendo neste tipo de conduta ser valorado o depoimento da vítima, juntamente com indícios e presunções. Assim, é possível que a vítima não faça prova direta do assédio, mas prove que o assediador teve um comportamento de desrespeito à dignidade dos seus colegas de trabalho, tendo o costume de assediá-los. O fato de não ser o assediador superior hierárquico afasta o tipo penal, mas não descaracteriza o ilícito sob o enfoque trabalhista, haja vista a incidência do art. 932, III, do CC. No caso dos autos, a Corte local manteve a condenação em dano moral, concluindo que a ausência de negativa das tentativas de assédio, além da demissão do empregado após a ciência do fato, conduzem à convicção da ocorrência do assédio sexual. Intangível essa moldura fática (TST, Súmula nº 126), não se viabiliza a revista por violação aos arts. 7º, XXVIII, da CF, e 186, 927, ou 932, III, do CC. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 10128-55.2012.5.04.0541, Relator Ministro: Arnaldo Boson Paes, Data de Julgamento: 15/10/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/10/2014). (Grifei).

Segunda:

EMENTA: ASSÉDIO SEXUAL. PROVA. A produção da prova, em se tratando assédio sexual, sempre é difícil, uma vez que o autor do assédio, normalmente, efetua suas investidas quando tem certeza do isolamento do assediado, quase nunca havendo qualquer prova documental ou testemunhal dos fatos. Por isso que a proximidade do juízo com as partes é ainda mais importante para o seu convencimento acerca dos fatos, em face da possível situação constrangedora vivenciada pela vítima e a exposição da sua intimidade. Nesse contexto, tendo o julgador de origem, mais próximo das partes e dos fatos, com base no conjunto probatório existente nos autos, se convencido da existência do alegado assédio sexual, deve ser mantida a sentença que deferiu o pedido de indenização por danos morais. (TRT da 3.ª Região; Processo: 0000254-70.2014.5.03.0099 RO; Data de Publicação: 13/02/2015; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Jose Marlon de Freitas; Revisor: Convocado Paulo Eduardo Queiroz Gonçalves).

O mencionado acórdão salienta sobre o ônus probatório do assédio sexual, enfatizando que o ônus incumbe à parte que alega. Porém, no tocante a prova, tem entendido que esta pode ser flexível, eis que os atos são, na sua grande maioria, difíceis de provar. Esta flexibilidade não

poderá servir de pretexto para a obtenção de vultosas indenizações, visto que a prática de imputação falsa poderá gerar graves consequências.

Apesar de não haver norma responsabilizando aquele que litigar de má-fé na Consolidação das Leis do Trabalho, o magistrado poderá utilizar-se do Código de Processo Civil de forma subsidiária. Inclusive, uma das alterações advindas da Reforma Trabalhista foi trazer maior segurança jurídica na aplicação do direito comum como fonte subsidiária e incorporação das novidades do novo Código de Processo Civil (CPC). A nova Redação da CLT (Lei nº 13.467/2017) sob o art. 8º da CLT:

“Art. 8º. As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”. Grifei.

Na busca da comprovação do assédio sexual, a doutrina prevê alguns meios de provas, como:

- a) valor especial ao depoimento pessoal da vítima;
- b) reconhece legalidade à gravação da conversação comprobatória do assédio;
- c) admite a comprovação da alegação de assédio sexual por prova indireta, assim considerada a existência de antecedentes do assediador acerca dessa espécie de fato;
- d) aceita a comprovação do assédio sexual por prova indiciária, porquanto a prova direta do fato é praticamente impossível, em razão de que o assédio sexual é espécie de ilícito clandestino;
- e) valoriza juízos fundada em indícios e presunções, amplificando a potencialidade produtiva ínsita à formação de convencimento por verossimilhança das alegações⁷⁹.

Portanto, diante da dificuldade de coletar evidências do assédio sexual, tendo em vista sua clandestinidade, a palavra da vítima tem sido reconhecida como elemento de convicção na congruência do conjunto probatório a ser analisado pelo magistrado.

⁷⁹ Cf. *Apud* BRITO, Myla Marcellino e PAVELSKI, Ana Paula. Assédio sexual no Direito do Trabalho: reparação do dano e o ônus da prova. Disponível em: <[file:///C:/Users/beatr/Downloads/1092-3533-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/beatr/Downloads/1092-3533-1-PB%20(2).pdf)>. Acesso em: 04/11/2018.

3. METODOLOGIA DA PESQUISA

“A pesquisa é responsável pela edificação do conhecimento. Por meio dela encontram-se respostas para as questões cotidianas”.

(E. G. Denardi e M.A. Florêncio Filho).

Neste capítulo, descrevemos a natureza da pesquisa; o contexto em que a pesquisa ocorreu; os instrumentos utilizados na coleta de dados; e os procedimentos para a análise dos dados.

3.1 Natureza da pesquisa

Para o efetivo desenvolvimento dos objetivos específicos em um corpo consistente de análise e argumentação, as fontes primárias deste trabalho foram colhidas através de referencial teórico e as fontes secundárias sob pesquisa exploratória realizada no Tribunal Regional do Trabalho deste estado, no qual pretendeu-se pelo meio de caráter exploratório e descritivo, com apresentação de análises qualitativas e quantitativas relacionar essas duas variáveis.

Ademais, o nosso foco foi também na ação do leitor aprendiz, na sua reflexão e conscientização tanto à respeito do conhecimento teórico jurídico, tanto quanto sobre as possíveis consequências deste direito positivado em uma decisão sentencial. Por certo, os reflexos da normatização vigente, quando aplicada gera possibilidades de resultados (teoria e aplicação) e é neste ponto que se encontra o doce da questão, posto que uma vez cruelmente aplicadas sem nenhuma consideração ou balizamento naquele assunto específico, pode causar uma cadeia desastrosa de consequências.

Por síntese, a qualidade e a quantidade foram base para a presente pesquisa ao qual extraímos dados e resultados. Utilizamos do método qualitativo para entender os motivos, nos fornecendo informações sobre o problema e até mesmo no suporte para desenvolvermos ideias para a posterior pesquisa quantitativa. A pesquisa quantitativa, por sua vez, servir-nos para quantificar o problema por meio de dados numéricos ou dados que podem ser transformados em estatísticas utilizáveis.

3.2 Contexto da pesquisa

A presente pesquisa foi realizada no site do Tribunal Regional do Trabalho do Estado de Mato Grosso/TRT 23º, com lapso temporal de 3 anos (2015 à 2017). Concluímos nossa pesquisa com análise de 32 (trinta e duas) sentenças.

Nosso interesse em investigar os resultados nas sentenças de primeiro grau deste estado, partiu dos relatos de pessoas que encontram extrema dificuldade na comprovação do assédio sexual no ambiente laboral.

Outro ponto bastante importante quanto a escolha do Tribunal deste estado foi da extração da breve análise feita por nós e que permitiu constatar os poucos trabalhos no seio da universidade desenvolvidos sobre este assunto, principalmente realizados nos moldes desta.

3.3 Os procedimentos da pesquisa

A presente pesquisa quanti-qualitativa contou com a utilização dos seguintes instrumentos de pesquisa:

- Definição do problema;
- Planejamento;
- Levantamento bibliográfico;
- Coleta de dados;
- Correção dos dados coletados;
- Apuração dos dados;
- Apresentação dos dados;
- Análise dos dados;

3.4 Procedimentos de coleta de dados

Para a coleta de dados, foi realizada a análise das sentenças no site do Tribunal Regional do Trabalho deste estado e posterior extração das informações pertinentes para o perfeito desenvolvimento deste trabalho.

O primeiro passo para iniciar a pesquisa foi entender como a doutrina vem discutindo sobre o assunto “Assédio sexual no Ambiente de Trabalho”. Foram utilizadas combinações de

palavras-chave com o termo assédio sexual/ambiente de trabalho/primeiro grau, juntamente com a seleção do filtro referente ao ano dos processos em que a intenção era formular dados estatísticos, foram obtidos 146 (cento e quarenta e seis) processos, dos quais 32 (trinta e dois) versaram sobre assédio sexual no ambiente de trabalho.

4. APRESENTAÇÃO DOS RESULTADOS, ANÁLISE E DISCUSSÃO.

“Tudo está fluindo. O homem está em permanente reconstrução; por isto é livre: liberdade é o direito de transformar-se”.

(Lauro de Oliveira Lima)

Neste capítulo, para melhor compreensão e didática, foi dividido em dois tópicos: no primeiro apresentamos os resultados da pesquisa através de dados com posterior análise e discussão, com destaque para a perícia de psicologia nos crimes de assédio sexual, a distribuição do ônus da prova, as custas processuais e o acesso à justiça gratuita na reforma trabalhista de 2017. Desta forma, tentamos responder as questões já mencionadas na introdução, a recordar:

a) Ao analisar as sentenças, pode-se constatar uma demanda maior do sexo feminino no polo ativo?

b) dificuldade na obtenção da prova para a configuração dos crimes de assédio sexual laboral tem refletido no mérito das sentenças?

c) Nas sentenças com mérito procedente, quais as provas levadas à juízo mais frequentes?

No segundo tópico, inicialmente, elencamos algumas formas de combate aos crimes de assédio sexual no ambiente de trabalho, bem como sua prevenção.

4.1 Apresentação dos resultados

Através das utilizadas combinações de palavras-chave com o termo assédio sexual/ambiente de trabalho/primeiro grau, juntamente com a seleção do filtro referente ao ano dos processos em que a intenção era formular dados estatísticos, foram obtidos 146 (cento e quarenta e seis) processos, dos quais 32 (trinta e dois) versaram sobre assédio sexual no ambiente de trabalho. Passemos aos resultados.

4.1.1 Da demanda por gênero

Atualmente, a participação feminina no mercado de trabalho é uma realidade visível, que sobre os bons olhos, tem possibilitado o distanciamento cada vez mais da discriminação histórica que eiva seu labor. Não foi por acaso que Olympe de Gouges, depois de propor a

Declaração Universal dos Direitos da Mulher e da cidadã – foi cruelmente assassinada na guilhotina (GOUGES, 1793 *apud* BEAUVOIR, 1970, P. 142).⁸⁰ A luta pela aceitação do diferente infelizmente deixou marcas de opressão, humilhação, ambiente hostil, medo e até a própria morte.

Apesar destes avanços, o assédio sexual é um dos problemas que mais afligem o Brasil no contexto atual. Isto é algo tão próximo ao cotidiano laboral no Brasil que a Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador (PNST), em 2004 já referenciava sobre o assunto, conforme se segue:

“Entre os problemas de saúde relacionados ao trabalho deve ser ressaltado o aumento das agressões e episódios de violência contra o trabalhador no seu local de trabalho, traduzida pelos acidentes e doenças do trabalho; violência decorrente de relações de trabalho deterioradas, como no trabalho escravo e envolvendo crianças; a violência ligada às relações de gênero e ao assédio moral, caracterizada pelas agressões entre pares, chefias e subordinados (BRASIL, 2004, p. 06)”⁸¹.

Fato é que sob uma história que continua a ser escrita, a submissão decorrente da ocupação do espaço produtivo pelas mulheres ainda é paulatina e impregnada de ranços que a vinculam ao cuidado com a prole e à execução dos afazeres domésticos, seja de forma gratuita, seja mediante contraprestação (MELO, 1998). Relevantes são as palavras de HIGA, posto a seguir:

“O sucinto escorço da justaposição das mulheres no mercado de trabalho demonstra que elas não foram e talvez ainda não sejam totalmente bem-vindas no ambiente de laboral, pois a independência econômica alcançada pelo exercício de atividade produtiva desmonta o estado de sujeição aos homens e faz com que elas invadam um setor outrora exclusivo e compitam por posições de maior destaque”.

Em março de 2018, através do artigo publicado pela colunista Daiane Costa ao site “O Globo”, foi exposto a frequência com que os assédios sexuais ocorriam no ambiente de trabalho. Conforme preconiza Daiane, entre 2015 e 2017, o volume anual de ações que chega às varas e tribunais regionais trabalhistas cresceu 12%.⁸² Ela ainda ressalta, que em entrevista com a Magistrada Cláudia Pisco, titular da 45ª vara do trabalho do Rio de Janeiro, diz ser as mulheres a maioria entre as vítimas, e o assediador é sempre do sexo masculino, mesmo quando o abusado é um homem.

⁸⁰ BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo: 1. Fatos e mitos**. 4. Ed. Tradução Sérgio Milliet. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

⁸¹ BRASIL, Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador. 2004.

⁸² Cf. COSTA, Daiane. **Assédio sexual no trabalho: um caso por hora é levado à Justiça do Brasil. Nos últimos três anos, varas e tribunais regionais trabalhistas receberam 20 mil ações**. O Globo. 2018. São Paulo. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/assedio-sexual-no-trabalho-um-caso-por-hora-levado-justica-no-brasil-22519800>>. Acesso em: 20/05/2018.

Para a infelicidade dos direitos fundamentais, assim como dos princípios éticos, dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT) indicam que 52% das mulheres economicamente ativas já foram assediadas sexualmente. Ademais, o Sindicato das Secretárias do Estado de São Paulo (Sinesp) realizou pesquisa com suas filiadas e destas, 25% disseram ter sido assediadas sexualmente pelos chefes⁸³. Apesar das mulheres serem a maioria entre as vítimas, “é clamorosa obviamente que tanto homens quanto mulheres podem ser vítimas de assédio sexual, como deixava explícito o Decreto Real belga (BÉLGICA, 2002 *apud* HIGA).

Segundo estudos realizados pelo Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade de Lisboa, liderada por Anália Torres, a pedido da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego desenvolvida por uma equipa do Centro Interdisciplinar de Estudos de Gênero, constatou um fato interessante. Conforme os resultados apresentados neste estudo, verificou-se que “quando os homens são alvos de assédios sexuais no trabalho, são mais passivos do que as mulheres: não sabem como reagir e muitos deles preferem fingir que não aconteceu nada⁸⁴”. Ainda assim, isto não desmistifica o que construímos até aqui, mesmo sendo os homens também sujeitos ao assédio sexual no ambiente de trabalho e alguns deles também sofrerem este mal.

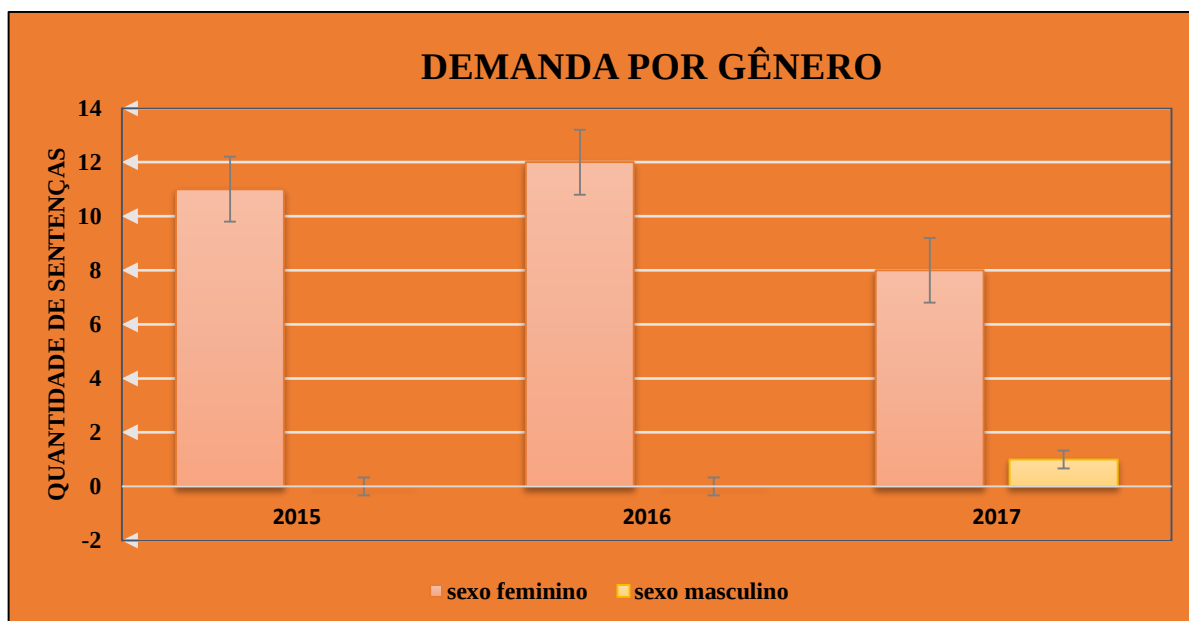
Sobre este assunto pertinente se faz analisarmos o primeiro resultado obtido por nós, conforme exposto a seguir.

1º. RESULTADO – Resposta à pergunta: Ao analisar as sentenças, pode-se constatar uma demanda maior do sexo feminino no polo ativo?

Gráfico 1

⁸³ Cf. Notícias do TST. Disponível em: < www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D5>. Acesso em: 06/11/2018.

⁸⁴ Cf. ENRIQUES, Ana. Quando são alvo de assédio sexual, homens mostram-se mais passivos do que as mulheres. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2017/05/29/sociedade/noticia/quando-sao-alvo-de-assedio-sexual-homens-sao-mais-passivos-que-mulheres-1773779>>. Acesso em: 06/11/2018.



Fonte: Gráfico desenvolvido pela autora desta monografia (2018).

4.1.1.1 Análise e discussão

No primeiro gráfico, quanto as demandas por gênero referente ao polo ativo nas ações Trabalhistas, extraímos os seguintes dados:

Ano de 2015: Foram analisadas 11 (onze) sentenças e todas possuem como parte Reclamante a vítima de sexo feminino;

Ano de 2016: Foram analisadas 12 (doze) sentenças e todas possuem como parte Reclamante a vítima do sexo feminino;

Ano de 2017: foram analisadas 9 (nove) sentenças, sendo 8 (oito) sentenças postuladas por Reclamante do sexo feminino e 1 (uma) sentença postulada por Reclamante do sexo masculino;

Perante uma realidade tão avassaladora e inexpugnável, não há como tergiversar sobre o envolvimento da questão de gênero em diversas conjecturas de assédio sexual e tampouco quanto às mulheres serem as vítimas preferenciais. Em entrevista ao Jornal Gazeta Online⁸⁵, a magistrada Germana de Morello acrescenta:

⁸⁵ Cf. CAMPOS, Mikaella. **Com nova lei, indenização por assédio pode ser de até 50 salários mínimos.** Disponível em: < <https://www.gazetaonline.com.br/noticias/economia/2017/08/com-nova-lei-indenizacao-por->

“As estatísticas talvez não revelem o real número de episódios, já que dentro de uma mesma ação ocorrem vários pedidos. Porém, assim como outros temas, o assédio sexual nem sempre vira reclamação porque há dificuldades de se conseguir provas por não ocorrer às claras”.

Por certo, as mulheres em quase sua totalidade, ao longo dos últimos 3 (três) anos antecedentes a Reforma Trabalhista, judicializaram perante a Justiça do Trabalho deste estado ações desejando obter o acolhimento do seu pedido. Percebemos nas ações que as Reclamantes nunca postularam um só pedido direcionado ao assédio sexual (na obtenção de rescisão do contrato e danos morais), posto que este é sempre adesivo aos pedidos principais, que muitas das vezes resume-se em pedidos de horas extras, insalubridade, equiparação salarial, desvio de função, adicional de periculosidade, dentre outros.

Infelizmente, as diferenças de gênero ainda têm a capacidade de reduzir as chances de sucesso, produzir a desigualdade, causar opressão e transtornos que se tornarão muitas vezes irreparáveis. Apegando-se as palavras da Mestre Larissa Renata Kloss⁸⁶, “a insuficiência da atuação exclusiva do direito à não discriminação requer que, conjuntamente a ela, atue o direito à diferença, ambos pautados na igualdade e na dignidade humana”.

Em síntese, o sexo não poderá ser utilizado para motivar uma valoração de diferentes tratamentos, vez que a igualdade não impede a coexistência de diferenças na essência humana. É esta condição humana que determina a igualdade e as características físicas, sociais, culturais, dentre outras, e diga-se que chegar até aqui, passando a ser reconhecidas com detentoras de direitos fundamentais não foi tarefa fácil, para que posteriormente sejam entregues ao conformismo e a subalternação ao companheiro de trabalho ou ao próprio chefe, vez que isto não pode ser admitido em um estado democrático de direitos.

4.1.2 Do alto índice de ações improcedentes

Outro assunto bastante discutido nos dias atuais ainda na temática do assédio sexual diz respeito a difícil função para a obtenção de provas concretas. A Ministra Peduzzi⁸⁷ considera

assedio-pode-ser-de-ate-50-salarios-1014086172.html>. Acesso em: 10/11/2018.

⁸⁶ Cf. KLOSS, Larissa Renata. **Desigualdades de gênero**. Revista eletrônica. 2013. Disponível em: < https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/96325/2013_kloss_larissa_desigualdades_genero.pdf?sequence=1>. Acesso em: 06/10/2018.

⁸⁷ Cf. Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral. Notícias do TST. 2012. Disponível em: < www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/ministra-cristina-peduzzi-fala-sobre-assedio-sexual-e-assediomoral?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-

que, “quanto ao crime de assédio há uma dificuldade probatória maior em se provar, pois as pessoas que o praticam têm consciência do objeto e por isso tomam cautela e ele é realizado entre quatro paredes”.

Fato é que quando se está diante de uma colisão de direitos fundamentais, o critério de preferência e sacrifício deve ocorrer à luz do princípio da proporcionalidade. Gomes Canotilho, citado por Dallegrave Neto elenca que nesta situação “meios e fins são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, a fim de se avaliar se o meio é ou não desproporcional em relação ao fim⁸⁸”.

Por certo, essa natural dificuldade de demonstrar a existência do assédio, todavia, não pode redundar na condenação sem provas irrefutáveis, até porque o sistema jurídico preserva a personalidade de todas as pessoas, inclusive daquelas eventualmente acusadas de assédio. E acusações graves, certamente só poderiam redundar em consequências jurídicas se não houvesse a menor dúvida da existência de perseguição sexual.

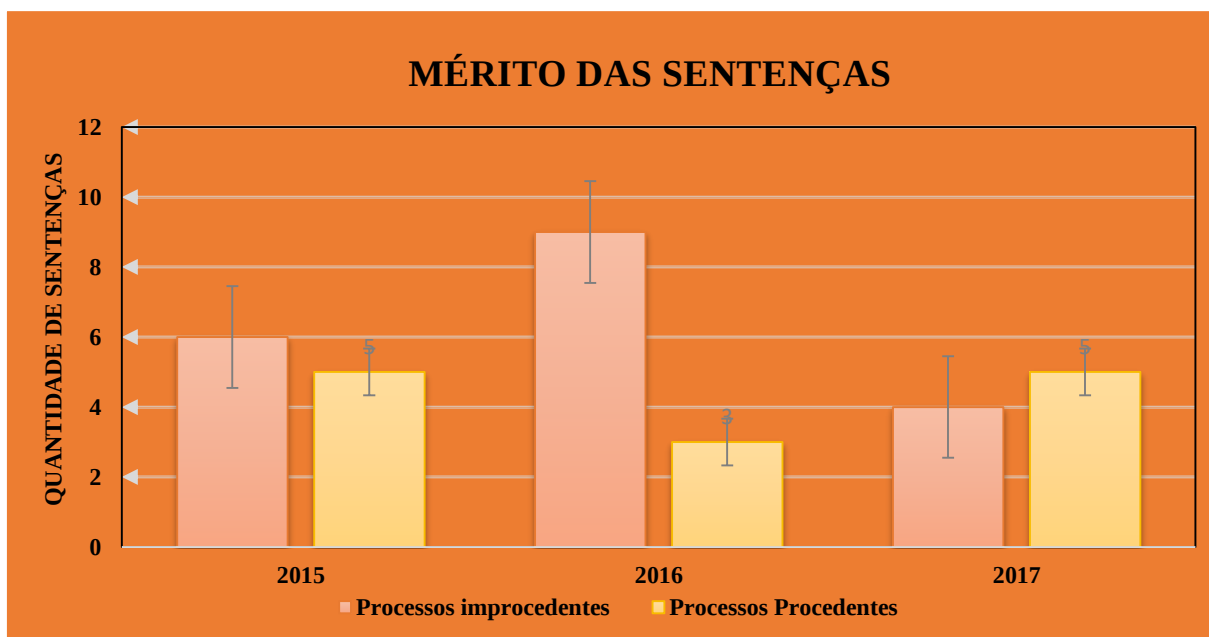
Porém, difícil é certamente reunir provas de assédio. Esta dificuldade encontrada pela vítima na grande maioria das vezes acarreta na improcedência da ação. Isso pôde ser comprovado no presente estudo, quando constatado por nós o alto índice de ações improcedentes conforme o resultado 2 abaixo.

2º. RESULTADO – Resposta à pergunta: A dificuldade na obtenção da prova para a configuração dos crimes de assédio sexual laboral tem refletido no mérito das sentenças?

[2%26p_p_col_count%3D2>](#). Acesso em: 02/08/2018.

⁸⁸ Cf. Cf. DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 2, n. 16, p. 16, mar. 2013. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/95621>>. Acesso em: 04/11/2018.

Gráfico 2



Fonte: Gráfico desenvolvido pela autora desta monografia (2018).

4.1.2.1 Análise e discussão

No segundo gráfico, objetivando responder a questão mencionada a cima, extraímos os seguintes dados:

Ano de 2015: Foram analisadas 11 (onze) sentenças das quais 6 (seis) foram improcedentes a parte Reclamante e 5 (cinco) foram procedentes a parte Reclamante;

Ano de 2016: Foram analisadas 12 (doze) sentenças das quais 9 (nove) foram improcedentes a parte Reclamante e 3 (três) procedentes a parte Reclamante;

Ano de 2017: foram analisadas 9 (nove) sentenças das quais 4 (quatro) foram improcedentes a parte Reclamante e 5 (cinco) procedentes a parte Reclamante;

Conforme exposto, a dificuldade de se provar o assédio sexual no ambiente laboral tem sido fato impeditivo para muitas mulheres na busca das devidas indenizações. Com efeito a prova é sempre dos fatos e não do direito, até porque o direito cabe ao juiz conhecer.

Muito embora os dados acima comprovem o quão difícil é provar os fatos sobre a ocorrência de assédio, é pertinente elencarmos que em algumas ações, a exemplo das sentenciadas em 2017, os magistrados reconheceram a obrigação de indenizar a vítima por

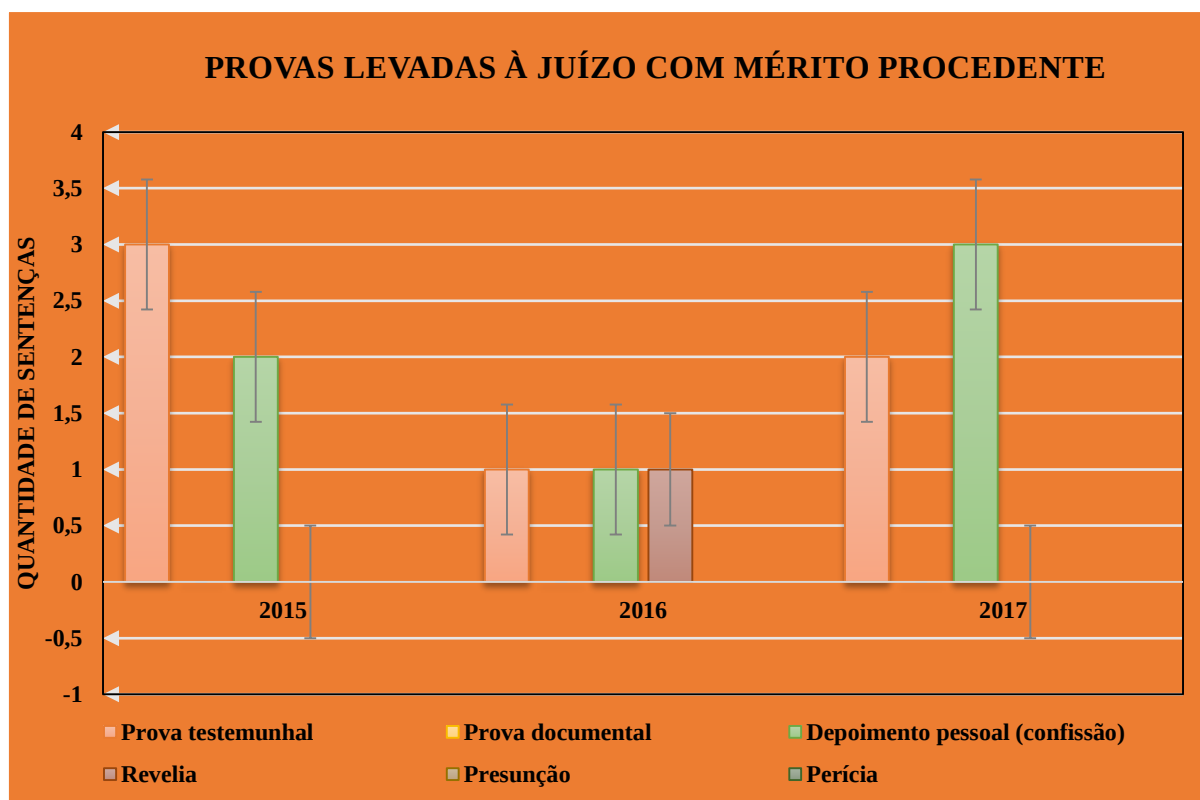
responsabilidade objetiva do patrão. Embora nem sempre presente a testemunha, o conjunto probatório contribuiu para o convencimento do juiz.

4.1.3 Das provas apresentadas em juízo

O alto índice de ações improcedentes demonstra, por certo, a dificuldade probatória quanto aos crimes de assédios sexuais sofridos no ambiente de trabalho. Isto só vem a confirmar o que muito se defende doutrinariamente acerca do assunto, ou seja, “a improcedência é motivada pela falta de provas”. Desta forma, entendemos que seria pertinente analisarmos os meios de provas que mais possibilitam uma possível procedência, como assim o fizemos. Passemos a análise do gráfico 3.

3º. RESULTADO – Resposta à pergunta: Nas sentenças com mérito procedente, quais as provas levadas à juízo mais frequentes?

GRÁFICO 3



Fonte: Gráfico desenvolvido pela autora desta monografia (2018).

4.1.3.1 Análise e discussão

Do terceiro gráfico extrai-se os seguintes meios de provas apresentadas em juízo com mérito procedente:

Ano de 2015: Foram analisadas 5 (cinco) sentenças das quais 3 (três) utilizaram-se de prova testemunhal e 2 (duas) das sentenças embasaram-se nas provas por confissão entre as partes (depoimento pessoal);

Ano de 2016: Foram analisadas 3 (três) sentenças das quais foram utilizadas 1 (uma) prova testemunhal, 1 (uma) confissão e 1 (uma) revelia;

Ano de 2017: foram utilizadas 2 (duas) provas testemunhais e 3 (três) provas por depoimento pessoal;

O gráfico acima elenca as principais provas produzidas em juízo nos três últimos anos antecedentes a reforma. Assim, mesmo com o acatamento do princípio do Livre Convencimento Motivado nos Autos, o número de demandas com mérito improcedente foi bastante expressivo.

Perceba, as principais provas colhidas em juízo com posterior acolhimento do pedido se resumiram na prova testemunhal e documental. Em regra, a prova mais acolhida judicialmente pelo juízo trabalhista é sem dúvidas a prova testemunhal, pois esta não só se limita ao depoimento oral, mas abrange também o depoimento pessoal.

4.1.3.2 A perícia de psicologia nos crimes de assédio Sexual

O maior desafio na construção do conhecimento jurídico tem sido a busca de novas formas que viabilizem tanto a norma legal, quanto os direitos fundamentais do trabalhador. Fato é que ambas precisam trabalhar conjuntamente.

Atualmente, para facilitar a responsabilização pelo assédio sexual, “a teoria jurídica tem adotado orientação dirigida a atenuar a natural dificuldade que a parte autora tem para desincumbir-se de seu encargo probatório (CLT, art. 818 e CPC, art. 333, I), isso à partir da consideração de que o assédio sexual é ato que, pela sua própria natureza, se pratica secretamente⁸⁹”.

⁸⁹ Apud CLAUS, Ben-Hur Silveira. **Assédio sexual e perícia de psicologia**. Disponível em:

Ben-Hur Silveira Claus⁹⁰, no texto “Assédio sexual e perícia de psicologia” compartilha a experiência de determinar a realização de perícia de psicologia para instruir ações de indenização decorrentes de assédio sexual, perícia da qual participam tanto a alegada vítima quanto o suposto assediador. Visa, outrossim, a fundamentar essa prática judicial.

Ele explica:

“Adotei a prática de determinar a realização de perícia de psicologia, pela primeira vez, quando, ao examinar os autos de processo para o prosseguimento da audiência que ocorreria naquele dia, deparei-me com ausência de prova documental e intuí a possibilidade de que não houvesse prova oral sobre a matéria, isso porque dificilmente há testemunhas do fato controvertido nessas ações, na medida em que o autor do assédio sexual age “a portas fechadas”. Segui essa intuição. Foi então que, pela primeira vez, determinei a realização de perícia de psicologia de ofício (CLT, art. 765), designando nova data para o prosseguimento da audiência, data na qual houve acordo; acordo favorecido pelo produtivo resultado da perícia de psicologia realizada”.

Continua:

A experiência tem revelado que a perícia de psicologia logra haurir mais elementos de convicção para o juízo do que se supõe inicialmente. [...]O perito poderá subsidiar a formação do convencimento do juízo ao enfrentar questões como: a) se a narrativa da vítima na petição inicial é compatível (coerente) com seu comportamento durante as entrevistas e testes psicológicos administrados; b) se a narrativa da vítima na petição inicial é compatível (coerente) com o perfil psicológico do suposto assediador sexual; c) se os sujeitos apresentam estrutura de personalidade indicativa de comportamento psicológico autêntico ou indicativa de comportamento fantasioso; d) se os sujeitos mostram-se sinceros ou dissimulados quando abordados pelo perito sobre o fato e a forma pela qual verbalizam sobre a controvérsia; e) se a vítima apresenta sinais de trauma psicológico em face do alegado assédio e de que forma tais sinais manifestam-se; f) se os sujeitos apresentam indícios de alteração de comportamento após o fato; g) se os sujeitos apresentam indícios de sentimento de culpa após o fato (indício comum em casos de abusos); h) se os sujeitos apresentam sinais de atitude autopunitiva após o fato (indício de trauma psicológico); i) se as alegadas agressões sexuais acarretaram comportamento indicativo de deterioração do ego da vítima após o fato; j) se a vítima apresenta sintomas de trauma psicológico compatível com os sintomas ordinários à espécie de assédio sexual alegado; k) se a vítima apresenta necessidade de tratamento psicológico, qual o tipo de tratamento e se tal tratamento psicológico se faz necessário em razão do assédio sexual alegado; l) a existência de indícios de distúrbios sexuais dos sujeitos; m) se a vítima seria (in)capaz de fantasiar a existência do alegado assédio sexual em face dos elementos recolhidos pelo perito durante a investigação pericial. Enquanto as entrevistas têm por objetivo dar a conhecer ao perito a estrutura psicológica dos sujeitos e os efeitos emocionais nela produzidos pelo fato, os testes psicológicos têm por objetivo investigar aspectos das respectivas personalidades e seus campos inter-relacionais, naquilo que diz respeito com o fato controvertido. São esses os elementos psicológicos básicos a partir dos quais o perito capacitar-se-á à elaboração do laudo pericial de psicologia que instruirá o processo judicial de assédio sexual.”

http://www.lexmagister.com.br/doutrina_24273580_ASSEDIO_SEXUAL_E_PERICIA_DE_PSICOLOGIA.asp
x. Acesso em: 10/11/2018.

⁹⁰ Atualmente é juiz do trabalho da Vara do Trabalho de Carazinho - RS (4ª Região).

A determinação para realização da perícia de psicologia tem respaldo jurídico no art. 765 da CLT, que dá ampla liberdade aos juízes na direção do processo, possibilitando sua celeridade. A perícia de psicologia nos crimes de assédios sexuais, por certo, possibilita uma investigação melhor dos fatos integrantes da litiscontestação nas ações de indenização decorrentes de assédio sexual. Essa nova técnica, sem dúvidas, traz novas possibilidades quanto a obtenção de provas nos casos de assédio sexual laboral contribuindo no bom andamento da justiça e daqueles que há busca.

4.1.4 A distribuição do ônus da prova, as custas processuais, o acesso à justiça gratuita na Reforma Trabalhista de 2017 e seu respingo nos crimes de assédio sexual laboral

Com o advento da Reforma Trabalhista, em que pese a força destes argumentos que consagram a moderna concepção sobre a inversão da prova deixando de ser rígida e generaliza e tornando-se dinâmica e concreta, carreou em novas expectativas para a seara processual, apesar destas serem utilizadas somente no caso de ausência de produção de provas. Por outro lado, juntamente com a reforma adveio a paridade entre as partes litigantes e tratamento moderado com as empresas.

Assim, a reforma trouxe ainda regras que resultaram em tratamento isonômico entre as partes, e trouxe regras mais sensatas para as empresas, que durante muito tempo não tiveram seu papel social valorizado pela Justiça do Trabalho citado por Cledis Lucio⁹¹. Abaixo elas:

- a) Penalidades e ônus processuais ao trabalhador que abusar do direito de ação, pois além de pagamento de multa por litigância de má-fé (art. 793-A a 793-D da Nova CLT), se sucumbente, o reclamante poderá ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios e periciais (arts. 790-B e 791-A da Nova CLT).*
- b) Extinção sem resolução do mérito de petições iniciais que não atendam os requisitos previstos na lei, incluindo pedido certo, determinado e com indicação de seu valor. (§ 3º, art. 840 da Nova CLT).*
- c) Redução pela metade do valor do depósito recursal exigido na interposição dos recursos para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos e microempresas, além de isenção para os beneficiários da justiça gratuita, entidades filantrópicas e empresas em recuperação judicial, o que assegura acesso à Justiça (§ 9º e 10º do art. 899 da Nova CLT).*

⁹¹ Cf. LUCIO, Cledis. **Aspectos processuais da Reforma Trabalhista**. Disponível em: <<https://gledis.jusbrasil.com.br/artigos/505797303/aspectos-processuais-da-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 10/11/2018.

d) Os honorários periciais podem ser parcelados, mas o juiz não poderá exigir o adiantamento de valores para a realização de perícias (artigo 790-B da CLT);

Ademais, outra mudança bastante importante para o presente estudo versa sobre valor das custas e justiça gratuita. Conforme prevê nova lei trabalhista, o trabalhador que não conseguir demonstrar as práticas irregulares da empresa poderá ter que pagar, além das custas processuais, 10% (dez por cento) do valor da causa para a parte processada. Além de ser supostamente considerada prática de má-fé.

Quanto aos benefícios da justiça gratuita, antes da reforma, apenas a mera declaração de insuficiência financeira era suficiente para gozar do benefício, e que a pessoa não recebesse salário inferior ao dobro do salário mínimo vigente. A atual regra sobre a justiça gratuita, intitulada em seu art. 790 e ss. da CLT, elenca que o benefício da justiça gratuita será concedido apenas aos que receberem salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, ou à parte que comprovar sua hipossuficiência de recursos para pagamento das custas do processo. Entendemos que o indeferimento do pedido de gratuidade gera uma limitação ao próprio direito de acesso à justiça.

Contudo, essa mudança contribuiu ao nosso ver para uma complexidade maior nas futuras demandas de assédio sexual, posto que já se limita a própria dificuldade probatória. Ademais, agora, além da dificuldade probatória, as vítimas poderão ver-se limitadas com a nova regra de custa processual nos casos de não acolhida suas pretensões iniciais.

4.2 Do combate aos crimes de assédios sexuais no ambiente laboral

O assédio sexual infelizmente tem feito vítimas diárias no trabalho, fato este preocupante para nós enquanto pensantes do saber jurídico, para a justiça e para própria sociedade. Por certo, o assédio sexual fere em profundidade o princípio da dignidade humana e do valor social do trabalho.

Muito embora o assédio sexual esteja tão presente nos alicerces do trabalho, o combate a ele está longe de ser vencido. São muitos os fatores responsáveis por criar um ambiente propício à prática do assédio, em todos os níveis hierárquicos. Um dos principais, no entanto, vem sendo rompido: o silêncio. Ademais, o medo de represália, insegurança, constrangimento e sensação de falta de punição contribuem para o agravamento do quadro.

Segundo o Ministério do Trabalho e emprego⁹², através de cartilha elaborada pela Subcomissão de Gênero com participação da Comissão de Ética do MTE, elenca em sua página 12 (doze) algumas formas de inibir esta prática: Dizer claramente não ao assediador ; Contar para os(as) colegas o que está acontecendo; Reunir provas, como bilhetes, presentes e outras; Arrolar colegas que possam ser testemunhas; Relatar o acontecido ao setor de recursos humanos; Relatar o acontecido ao Sindicato, Registrar a ocorrência na Delegacia da Mulher e, na falta dessa, em uma delegacia comum ; Registrar o fato na Superintendência Regional do Trabalho e Emprego.

Desta maneira, estabelecer processos objetivando mitigar os casos de assédio sexual são fundamentais e urgentes em qualquer empresa, mas é a construção e consolidação de uma cultura ética que tem o potencial de quebrar com o tabu do assédio.

Em síntese, acreditamos na abordagem empática de educação, informação e conscientização, que acarretará indubitavelmente resultados melhores do que uma abordagem reativa de punição. Por fim, cabe frisar que esta ação contra o assédio sexual não coaduna na luta de mulheres contra homens. Esta luta é de todos que desejam um meio ambiente de trabalho saudável.

⁹² Cf. Cartilha elaborada pela Subcomissão de Gênero com participação da Comissão de Ética do TEM. Assédio Sexual. – Brasília: MTE, ASCOM, 2009. Disponível em: <<http://www.sindicatopublicitariosp.com.br/web/download/CARTILHAASSEDIOMORALESEXUAL-web.pdf>>. Acesso em 10/11/2018.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho possibilitou entender sobre os principais desafios das vítimas de assédio sexual laboral na construção das provas e seus reflexos nas sentenças trabalhistas no estado de Mato Grosso. Esta pretensão justifica-se pelos vários relatos defendidos pela doutrina, artigos científicos e recentes entendimentos jurisprudenciais de TRTs quanto a difícil obtenção de provas concretas, seja através de testemunhas, documentos, mensagens eletrônicas, e dentre outros, que venham a confirmar as alegações sofridas pela vítima.

Por certo, a prática do assédio sexual viola o direito das trabalhadoras à segurança no trabalho e à igualdade de oportunidades, podendo, na maioria das vezes, criar condições prejudiciais ao seu bem estar físico e psicológico, possibilitando que isto o fragilize e desmoralize seu trabalho e sua honra. O acesso à justiça não irá fazê-la esquecer das horríveis sensações desencadeadas pelo assédio, mas promoverá o ressarcido (seja em pecúnia ou em penalidades) e reconhecido deste dano extrapatrimonial.

Em virtude dos fatos mencionados, o objetivo geral deste trabalho foi analisar nas sentenças da justiça do trabalho deste estado os principais reflexos proporcionados pela dificuldade encontrada pela vítima na construção destas provas. De sorte, esta proposta inicial contribuiu para chegarmos a algumas conclusões, a saber, de serem as mulheres as principais autoras das demandas judiciais trabalhistas e que essa dificuldade probatória realmente acarreta reflexos nas sentenças, como a improcedência dos pedidos, sendo que o insucesso na junção de elementos probatórios tem como consequência o seu não acolhimento.

Se o assédio sexual ocorre em quatro paredes, as provas dificilmente serão erguidas com facilidade. As principais provas que levaram a uma procedência do pedido, na presente análise, foram as provas testemunhais e as por meio da confissão (consentimento entre empregado e empregador que o fato realmente aconteceu).

As dificuldades e limitações encontradas por nós foram muitas, a começar pela limitação do assunto. Para o pleno desenvolvimento do trabalho, a principal fonte foi sem dúvidas, os artigos científicos, porém, percebemos que em sua grande maioria os textos se limitavam às disposições gerais do assédio sexual. Apesar de quase todos os autores e obras afirmarem que o assédio sexual, na maioria das vezes, acontece às escuras, não verificamos nada aprofundado sobre o assunto “prova”. Daí se extrai a dica para quem pretende enfrentar este tema.

Por fim, o assédio sexual infelizmente ainda permeia nos espaços de trabalho, sendo as mulheres as mais propensas a sofrerem o assédio. A dificuldade probatória, que por sinal, neste estudo demonstrou-se bastante acentuada, promove uma sensação de impunidade quando analisada superficialmente pelos populares. Ora, brilhantes são as palavras de Sonia Mascaro⁹³, em ressaltar que “essa dificuldade de provar o assédio sexual e punir o agressor também decorre da tolerância de nossa sociedade em face da agressão contra a mulher ser vista com naturalidade”. Que fique claro: o assédio é crime!

⁹³ As páginas não estão citadas, pois este trecho foi retirado de um texto corrido da internet. Neste trabalho não foram disponibilizados tais dados. Este texto está disponível no site http://www.tst.jus.br/materiasespeciais/-/asset_publisher/89Dk/content/id/3007944. Acesso em: 12/11/2018.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Barbara Oliveira, BONIFÁCIO, Diego Rodrigues. **Assédio Sexual no Ambiente de Trabalho**. Disponível em: <<http://revista.unescnet.br/index.php/jc2016/article/view/621>>. Acesso em 02/08/2018.
- Ávila, R. P. (2008). **As consequências do assédio moral no ambiente de trabalho**. (Dissertação de Mestrado, Universidade de Caxias do Sul, RS). Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp067933.pdf>>. Acesso em: 24/10/2018.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Cidadania, Relações de Gênero e Relações de Trabalho**. Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg., Belo Horizonte, v.47, n.77, pag.67-83, jan./jun.2008. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_77/Alice_Barros.pdf>. Acesso em: 02 de agosto de 2018.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 10ª edição. São Paulo: LTr, 2017
- BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo: 1. Fatos e mitos**. 4. Ed. Tradução Sérgio Milliet. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.
- BIANCHINI, Alice. **A legitimidade do processo de incriminação do assédio sexual**. p. 19. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.
- BITENCOURT, Cesar Roberto. **Assédio Sexual: Contribuição jurídico-Normativa da Globalização**. p. 24. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.
- BOSCO, Maria Goretti Dal. **Assédio Sexual nas relações de Trabalho**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/2430/assedio-sexual-nas-relacoes-de-trabalho/2>>. Acesso em: 20/10/2018.
- BRASIL, **Política Nacional de Segurança e Saúde do Trabalhador**. 2004.
- BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Código de Processo Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 2015.
- BRASIL. **Consolidação das Leis do trabalho**. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 10/08/2018.
- BRITO, Myla Marcellino e PAVELSKI, Ana Paula. **Assédio sexual no Direito do Trabalho: reparação do dano e o ônus da prova**. Disponível em: <[file:///C:/Users/beatr/Downloads/1092-3533-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/beatr/Downloads/1092-3533-1-PB%20(2).pdf)>. Acesso em: 04/11/2018.
- CAMPOS, Mikaella. **Com nova lei, indenização por assédio pode ser de até 50 salários mínimos**. Disponível em: <<https://www.gazetaonline.com.br/noticias/economia/2017/08/com-nova-lei-indenizacao-por-assedio-pode-ser-de-ate-50-salarios-1014086172.html>>. Acesso em: 10/11/2018.
- Cartilha elaborada pela Subcomissão de Gênero com participação da Comissão de Ética do TEM. Assédio Sexual**. – Brasília: MTE, ASCOM, 2009. Disponível em: <<http://www.sindicatopublicitariosp.com.br/web/download/CARTILHAASSEDIOMORALESEXUAL-web.pdf>>. Acesso em 10/11/2018.

Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 29/10/2018.

COSTA, Daiane. **Assédio sexual no trabalho: um caso por hora é levado à Justiça do Brasil. Nos últimos três anos, varas e tribunais regionais trabalhistas receberam 20 mil ações**. O Globo. 2018. São Paulo. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/assedio-sexual-no-trabalho-um-caso-por-hora-levado-justica-no-brasil-22519800>>. Acesso em: 20/05/2018.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **O assédio sexual e moral e sua prova na justiça do trabalho**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 2, n. 16, p. 9-28, mar. 2013. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/95621>>. Acesso em: 04/11/2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: Saraiva. 1998. v. 3, p. 122.

ENRIQUES, Ana. **Quando são alvo de assédio sexual, homens mostram-se mais passivos do que as mulheres**. Disponível em: <<https://www.publico.pt/2017/05/29/sociedade/noticia/quando-sao-alvo-de-assedio-sexual-homens-sao-mais-passivos-que-mulheres-1773779>>. Acesso em: 06/11/2018.

FELICIANO, Guilherme Guimarães, FIGUEIREDO, Olívia de Quintana. **Danos extrapatrimoniais no Direito do Trabalho e sua reparação**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/juizo-de-valor/danos-extrapatrimoniais-no-direito-do-trabalho-e-sua-reparacao-24092018>>. Acesso em: 30/10/2018.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova fronteira, 1986.p. 1.028.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei do assédio sexual (10.224/01): primeiras notas interpretativas**. p. 68. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, 18ª ed.

GUIMARAES, Janine. **Uniformização da jurisprudência no sistema brasileiro**. Disponível em: <<https://janinecalmon.jusbrasil.com.br/artigos/114970739/uniformizacao-da-jurisprudencia-no-sistema-brasileiro>>. Acesso em: 27/10/2018.

JORGE, Manoel e NETO, Silva. **Constituição e assédio sexual**. p. 90-91. Assédio sexual/ Damásio E. de Jesus e Luiz Flávio Gomes, coordenadores, – São Paulo: Saraiva, 2002.

José Joaquim Gomes Canotilho, **Direito Constitucional e Teoria do Direito**, p. 1038.

JUCÁ, Paulo Viana de Albuquerque. **O assédio sexual como justa causa típica**. Revista LTr. São Paulo. Ano 61. nº. 2. Fevereiro. 1997. p. 176.

Justificativa do Projeto de Lei 242 de 1995 da Dep. Raquel Capiberibe e Projeto de Lei do Senado 235 de 1995 da Sen. Benedita da Silva.

KLOSS, Larissa Renata. **Desigualdades de gênero**. Revista eletrônica. 2013. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/96325/2013_kloss_larissa_desigualdades_genero.pdf?sequence=1>. Acesso em: 06/10/2018.

LEIRIA, Maria de Lourdes. **Assédio sexual laboral, agente causador de doenças do trabalho**. Reflexos na saúde do trabalho. São Paulo: LTr, 2012

LIPPMANN, Ernesto. **Assédio Sexual nas relações de trabalho: prevenindo indenizações caras após a Lei 10.224/2001**. *ADCOAS Trabalhista*. Ano III. mar. 2002. Vol. 27. Esplanada.

LUCIO, Cledis. **Aspectos processuais da Reforma Trabalhista**. Disponível em: <<https://gledis.jusbrasil.com.br/artigos/505797303/aspectos-processuais-da-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 10/11/2018.

Luiza Nagib Eluf, op. cit., p.9.

MENEZES, Cynara. **A cultura do estupro não só existe como está presente em nosso DNA enquanto nação**. Socialista morena. Jornalismo anticapitalista. 2016. Disponível em: <http://www.socialistamorena.com.br/cultura-do-estupro-no-brasil-em-nosso-dna/>>. Acesso em: 03/08/2018.

MICHEL, Verônica Lima. **Considerações sobre a demissão por justa causa**. Disponível em: <<https://www.lex.com.br/doutrina/27621342/CONSIDERACOES SOBRE A DEMISSAO POR JUSTA CAUSA.aspx>>. Acesso em: 01/11/2018.

Mini Aurélio. **O dicionário da Língua Portuguesa**. 8ª edição. Ed. Positivo: Curitiba. 2011.

Ministra Cristina Peduzzi fala sobre assédio sexual e assédio moral. Notícias do TST. 2012. Disponível em: <www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/ministra-cristina-peduzzi-fala-sobre-assedio-sexual-e-assediomoral?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-2%26p_p_col_count%3D2>. Acesso em: 02/08/2018.

MUÇOUÇAH, Renato de Almeida Oliveira. **Assédio sexual e a ainda insuficiente discussão acerca das tutelas penal e trabalhista na proteção dos direitos fundamentais da pessoa do trabalhador**. *Revista LTr*, v. 77, n. 6, p. 712-721, jun. 2013.

MUNIZ, Mirella Karen de Carvalho Bifano. **Aspectos relevantes acerca do assédio moral e assédio sexual no Direito do Trabalho**. Âmbito Jurídico.com.br. Seu portal na internet. 2018. Rio Grande. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1826>. Acesso em 15/7/2018.

NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manuel de Direito Processual Civil**. Volume único. 9ª ed. – Salvador: ed. JusPODIVM, 2017

Notícias do TST. Disponível em: <www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_89Dk%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D5>. Acesso em: 06/11/2018.

O dicionário da Língua Portuguesa. 8ª edição. Ed. Positivo: Curitiba. 2011.

OLIVEIRA, Laura Machado de. **O assédio sexual sobre a ótica trabalhista: um estudo comparado ao Direito Penal**. Disponível em: <http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html#_ftn45>. Acesso em: 01/11/2018.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO/MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Assédio Sexual no Trabalho: Perguntas e respostas**. 2017. Disponível em: <http://www.ilo.org/brasil/publicacoes/WCMS_559572/lang--pt/index.htm>. Acesso em

01/11/2017.

PACI, Maria Fernanda. **Competência da Justiça do Trabalho no dano moral**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,competencia-da-justica-do-trabalho-no-danomoral,54285.html>>. Acesso em: 29/10/2018.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Assédio Sexual: questões conceituais**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6826/assedio-sexual/1>>. Acesso em 19/10/2018.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. 2º edição. São Paulo: LTr, 2011.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O assédio sexual na relação de emprego**. Jus.com.br. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6826/assedio-sexual/1>>. Acesso: 02/08/2018.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **Proteção à intimidade do empregado. Dano Moral. Assédio sexual**. São Paulo: IOB, 2000. 2. *Repertório IOB Jurisprudência: Trabalhista e Previdenciário*.

ROSAL, Manuel Cobo Del; LÓPEZ-GÓMEZ; Carlos Zabala. 2006. **El coso sexual**. Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas – Madrid. CESEJ.

SANTOS, Aloysio, **Assédio Sexual nas Relações de Trabalhistas e Estatutárias**, Rio de Janeiro: Forense

SARAIVA, Renato e LINHARES, Aryanna. **Processo do Trabalho: concursos públicos**. 15ª ed. Ver., atual. E ampl. – Salvador: JusPODIVM, 2018.

Schmitz, José Carlos. **A dignidade humana, o valor social do trabalho e aplicação do princípio da proteção no Direito do Trabalho no Brasil**. Disponível em: <<file:///C:/Users/beatr/Downloads/3453-11600-1-PB.pdf>>. Acesso em: 28/10/2018.

Significados.br. Disponível em: < <https://www.significadosbr.com.br/patriarcal>>. Acesso em 03/08/2018.

STJ - Confl. de Comp. 78.145/2007 - SP - Rel.: Min. Nancy Andrighi - J. em 08/08/2007 - DJ 03/09/2007. Disponível em: <https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

TORON, Alberto Zacharias, **Crimes hediondos: o mito da repressão penal**, São Paulo: RT, 1996

TRT 3ª Região - (Quinta Turma) - RO 0002711-70.2013.5.03.0112 - Rel.: Marcio Flavio Salem Vidigal - DJ 13/03/2015. Disponível em: <https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

TRT 3ª Região - (Segunda Turma) - RO 0001307-69.2013.5.03.0019 - Rel.: Deoclecia Amorelli Dias - DJ 27/11/2014. Disponível em: <https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

TRT 3ª. Recurso Ordinário. Rec. Ord. 494/2007 - Rel.: Juíza Maria Helena Mallmann - J. em 27/06/2007 - DJ 09/07/2007. Disponível em: <https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

TRT 3º. Recurso Ordinário. RO: 0010683-85.2015.5.03.0156. Relator: Thaisa Maria M. de Lima. Disponibilização: 06/04/201. Disponível em:

<https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

TRT-14 - RO: 1063 RO 0001063, Relator: DESEMBARGADOR ILSON ALVES PEQUENO JUNIOR, Data de Julgamento: 30/11/2011, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DETRT14 n.222, de 01/12/2011). Disponível em: <https://www.legjur.com/jurisprudencia/busca?q=assedio-sexual&op=com>. Acesso em: 10/08/2018.

WEST Y ZIMMERMAN. 2000,p.148. In: LASKY, Mark. *Op. cit.*, p. 540.