

CAROLINA AMANTE

a

PROVA

no

ASSÉDIO

MORAL



NOVACAUSA
EDIÇÕES JURÍDICAS

CAROLINA AMANTE

a

PROVA

no

ASSÉDIO

MORAL

O PRESENTE
TRABALHO TEM
POR BASE A TESE
DE MESTRADO

Título

A Prova no Assédio Moral

Autor

Carolina Amante

Advogada e Mestre em Direito

Editor

Nova Causa

Edições Jurídicas

Paginação e capa

Bruno Dias

www.bdias.pt

Impressão e Acabamento

Norprint - A Casa do livro

ISBN

978-989-8515-33-9

Data de Edição

Julho 2016

A reprodução, total ou parcial, desta obra, por fotocópia ou qualquer outro meio, mecânico ou electrónico, sem prévia autorização do autor e do editor, é ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor.

a **PROVA** no

ASSÉDIO

MORAL

O PRESENTE
TRABALHO TEM
POR BASE A TESE
DE MESTRADO

PREFÁCIO



Prefaciар a presente obra da minha filha e colega Carolina Amante constitui, em primeiro lugar, um enorme orgulho e prazer e, depois, também, a possibilidade de exprimir aqui algumas considerações que a experiência da nossa actividade profissional – ligada aos recursos humanos, como consultor em projectos e organizações nacionais e internacionais e aos mesmos recursos humanos, como advogado, no direito do trabalho – nos tem propiciado.

Aliás, a própria actualidade do tema, em si mesmo e considerando a questão da prova como instrumento/meio/fim importantíssimo no êxito das causas de *Assédio Moral*, mais não é do que o desenvolvimento de um exercício intelectual que incorpora estudo e pensamento numa questão que o tempo vai fazendo cada vez mais actual e isso só é sentido por quem – como a autora – tem lidado de perto e está bem familiarizada com toda esta problemática.

Daí que eu considere o presente trabalho como muito importante – e relevante – para todo o universo de profissionais mais directamente ligados ao fenómeno: Juizes, Procuradores, Advogados, Juristas, Professores, Gestores de Recursos Humanos, Psicólogos, Psiquiatras, Sociólogos, Sindicalistas e Estudantes.

Vejamos então porquê.

O contrato de trabalho integra, após a sua celebração – expressa ou tácita – um conjunto de relações pessoais a que, vulgarmente, chamamos relações de trabalho subordinado.

Desta ligação contratual resultam, na lei, direitos e obrigações para ambas as partes: entidade patronal e trabalhador.

E, se à partida as mesmas partes se encontram em pé de igualdade, a verdade é que, nos nossos tempos, a inferioridade do trabalhador, sem quaisquer paternalismos é notória e tem-se acentuado inexplicavelmente:

i. porque as situações de desemprego elevado estabelecem, só por si, uma enorme gama de oferta e esta é pressentida pelos empregadores como oportunidade, o que os leva a tender para a precarização das relações, numa óptica de aguardarem sempre uma melhor – ou mais produtiva – solução;

ii. porque os trabalhadores de hoje constituem uma geração genericamente bem preparada e eles próprios retiram investimento – desinvestem – na relação laboral, procurando sistematicamente melhores oportunidades;

iii. porque, ainda, a par dessa preparação cada vez maior dos trabalhadores nós assistimos a uma impreparação generalizada dos nossos gestores e bem assim a uma cada vez maior dependência do trabalho gerado nas micro e médias empresas, onde as relações de trabalho tendem a ser confundidas com as tais relações pessoais onde vale a máxima: se não estás comigo, estás contra mim;

iv. porque as empresas – pelo menos as mais significativas em volume de emprego no nosso País - tendem a ser detidas por capital sem rosto, localizado fora, o que faz diluir – e muito – a responsabilidade dos seus responsáveis que, muitas vezes, *aqui vêm só para limpar*, como se diz na gíria;

v.e, finalmente, porque sendo hoje uma componente retributiva de enorme expressão os chamados prémios de gestão ou de objectivos, *a trupe* tende a organizar-se em volta dos trabalhadores que mais garantam esses desideratos imediatistas, secundarizando os outros, os quais vão sendo muito mal tratados.

Assim sendo, parece, então – e isso mesmo afirmamos - que o fenómeno do *Mobbing* ou *Assédio Moral* tem tendência para crescer no nosso mercado laboral.

Crescer isoladamente ou confundido e interligado a outras formas de subversão dos chamados direitos de personalidade, donde ressalta, na nossa opinião, a questão central da discriminação.

Sendo *um problema ... de recente sensibilização*, como nos diz Patrícia Barbado, in *El acoso psicologico en el ámbito laboral ("mobbing")*, a grande verdade é que a figura do assédio moral existe desde que existe relação laboral, entendida esta na asserção que adoptámos acima das relações pessoais intrínsecas às relações laborais.

Só que, como em muitas outras realidades conexas com os direitos dos trabalhadores *lactu sensu* considerados e como costuma dizer-se, estava lá mas não se dava conta ou não se valorizava isso!

Nos nossos tempos, as questões relacionadas com a temática, ainda não encontram eco/ressonância nos estudos que se vão desenvolvendo no nosso País, salvo raras e honrosas excepções, como seja o Estudo recente coordenado pela Professora Catedrática Anália Torres, Socióloga reputada e desenvolvido pelo Centro Interdisciplinar de Estudos de Género, do ISCSP e pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), sobre *"Assédio Sexual e Moral no local de trabalho em Portugal"*.

O que é bem estranho dado estarmos apetrechados com Centros de Excelência ao nível sociológico e de direito do trabalho e, mais do que isso, constituirmos uma democracia recente onde bem ficaria estarmos atentos – e preparados – para reagir a tal epidemia ou mesmo antecipá-la pela via da prevenção e da transmissão de conhecimentos ...

E quando assim é, então procuramos todos que sejam os poderes instituídos a resolver o problema pela via legislativa, o que levanta, ainda na nossa opinião, também, dois problemas:

i. o primeiro é que a experiência de trabalho por conta de outrém dos titulares de cargos públicos e políticos, não existe, na generalidade dos casos, faltando-lhes, pois, experiência vivida de vida laboral;

ii. o segundo é que a tendência legislativa resvalará, rapidamente, para a tentativa mais fácil da criminilização da relação laboral e esse desiderato, como regra, não resolverá nenhum problema no que ao assédio moral diz respeito, sendo certo que, neste particular fomos mudando de opinião à medida em que nos fomos dedicando mais e mais ao tema em análise.

Pensamos nós que o que verdadeiramente fará evoluir o estudo e a intervenção nas questões do assédio moral, mais do que transformá-lo em campo de batalha político-partidária, é sabermos implementar uma *justiça laboral* célere, em sentido abrangente, interpretada por todos os actores, ao serviço dos cidadãos e da cidadania, o que, inexoravelmente, não acontece hoje.

Hoje em dia, por razões diversas, têm dificuldade em acompanhar o fenómeno, como ele merece ser acompanhado: quer a ACT – Autoridade para as Condições de Trabalho; quer os Tribunais do Trabalho; quer os próprios Sindicatos!

No primeiro caso a capacidade de resposta a queixas objectivas – e fundadas – não existe em cima do acontecimento real, como seria mister;

No segundo caso os problemas de assédio moral, quando não integrados em processos urgentes, vêem prolongada a sua tramitação para além do tempo espectável, terminando, normalmente, por acordos estritamente económicos, com pagamentos por vezes expressivos de danos não patrimoniais, que até têm o condão de incentivar a propagação do fenómeno;

No terceiro caso é um facto notório que os nossos Sindicatos se mantêm, essencialmente, reinindicativos.

Seria muito interessante, por exemplo, ter-se conhecimento efectivo dos valores pagos pela banca, nos Tribunais de Trabalho, por acordo, ao longo dos últimos vinte anos e a título de danos não patrimoniais, a traba-

lhadores seus que recorreram a juízo com problemas integrados, hipoteticamente, em assédio moral ... sê-lo-ia, também, por exemplo, nas áreas farmacêutica e seguradora!

E se existem situações em que o chamado *tempo da justiça* é determinante, elas são, indubitavelmente, as ligadas à factualidade que constrange o desenvolvimento saudável da relação pessoal integrada na relação laboral, na justa medida em que é aí que se constróem organizações saudáveis em relacionamento interpessoal e é aí que se dá bem-estar à condição de trabalhador!

Definitivamente, não é por se dizer que se perseguem caminhos de responsabilidade social que isso resulta objectivamente satisfeito.

Por vezes é até o contrário: quando se diz ter, manter e desenvolver um qualquer plano de responsabilidade social, então é porque se pretendem outros objectivos ...

Nós, que estamos ligados a estas questões, vamos percebendo que uma organização que tenha do assédio moral puro e duro uma experiência bem sucedida – [em objectivação (vendo-se livre do trabalhador) e em custo (pagando danos não patrimoniais irrisórios)] – mais dia menos dias enceta nova experiência e assim o vai repetindo sucessivamente.

Do mesmo modo, nós conhecemos de experiência feita gestores – aos mais diversos níveis – que experimentando com êxito uma diatribe desta natureza a vão utilizando nas organizações por onde vão fazendo escola.

Mutatis mutandis o mesmo se aplica aos consultores e aos assessores.

E também conhecemos todos que, muitas vezes, o assédio é desenvolvido por chefias intermédia – ou colegas – na persecução de interesses que nada têm a ver, directamente, com a relação de trabalho em si.

Pior do que tudo isto é termos/mantermos um País em que os valores da ética relacional – e institucional – vão ficando cada vez mais postos em

causa e, sendo assim, não é suposto encontrarmos um ambiente relacional saudável nas organizações se não construirmos uma via referencial positiva e humana no seu desenvolvimento.

Um só parêntesis para darmos conta de que, na generalidade das situações, o assédio moral é praticado – e exponenciado – à margem e sem intervenção do gestor de recursos humanos:

- i. porque as empresas a que nos referimos acima [micro e médias] não têm esse tipo de gestão;
- ii. porque naquelas outras onde existem, salvo raras excepções, os mesmos já não contam para a intervenção directa na gestão de rh's, estando relegados para assuntos ligados ao desenvolvimento, à performance e aos planos de substituição.

Como é natural, esta regra acima não é absoluta em si mesma, mas temos para nós que quando um gestor de recursos humanos entra nessa onda de postergar, pura e simplesmente, direitos daqueles que tem por dever primeiro proteger, já estamos, seguramente noutro domínio de pessoas, com outro tipo de ambições ...

Para nós o gestor de recursos humanos, nas organizações, tem que funcionar como pêndulo entre as direcções e os trabalhadores – o seu (deles) recurso – evitando o conflito, aportando saúde às relações e monitorizando os aspectos motivacionais que, ao fim e ao cabo, acabam por diferenciar tudo.

Estão, de facto, muito longe os tempos em que os gestores de recursos humanos integravam – e por vezes determinavam – as relações de trabalhos [e as pessoais dentro do trabalho] e tinham voz activa no delinear das estratégias a prosseguir.

A outro passo há que afirmar, sem subterfúgios, que o *falso mobbing* se encontra hoje a minar por completo toda esta envolvência. Expliquemos:

Como os tempos são propícios, também, à descoberta – e exibição - de vítimas potenciais, muitas vezes inexistentes, não raro encontramos teorizadores que encontram pessoas que se dizem perseguidas e prejudicadas nas suas organizações e que o fazem dissimuladamente, escondendo as suas verdadeiras fraquezas e os seus interesses específicos e procurando, até, pôr em causa perante a sociedade laboral interna esta ou aquela pessoas, de que não gostam ou que, pura e simplesmente não lhes apara os golpes do *lobbying* institucionalizado, como se costuma dizer.

Estamos nos meandros da história do Pedro e do Lobo, que aprendemos quando éramos mais pequenos.

E até começamos a encontrar já, no nosso escritório e nos outros, estamos certos, especialistas, que se dizem, independentemente da organização onde vão trabalhando, vítimas sucessivas de assédio moral e vão tentando ganhar a vida com esse estatuto ...

Não há que confundir o mero conflito laboral, por vezes saudável, até, com o assédio moral!

O verdadeiro *mobbing* constitui um sinal triste do estágio de desenvolvimento duma sociedade laboral, *in casu* a nossa e, como tal, há que o combater também civilizacionalmente!

Se é verdade que a lei que temos – post Código do Trabalho - já muito beneficia uma análise integradora do fenómeno, não é menos verdade que a contratação colectiva poderia ser, neste particular, como noutros, a solução ideal para se intervir ao nível da necessária mudança de mentalidades.

Mas, para isso, ainda teríamos, previamente, que alterar as mentalidades dos próprios negociadores, sindicalistas e representantes das entidades patronais, que continuam desfocados das suas obrigações em sociedade.

Para terminar rebatemos aqui a ideia, que se vai acentuando, de que as concretas situações de assédio moral são difíceis de provar.

Como em tudo na vida o que aconselhamos é que as pessoas vítimas de assédio se mantenham atentas aos seus sinais sucessivos, porque no

caso de estarmos perante a figura eles vão reiterar-se; e que saibam, também, estabelecer diferenciação entre o mero conflito e o comportamento assediante; e que tenham, ainda, a paciência suficiente para permitir uma equação acertada.

Em todas as situações que acompanhamos fazemos questão de abordar o problema com muita cautela e, também, de exigirmos nos seja exibida prova mínima ou, pelo menos, de nos serem relatados, por escrito, os episódios vividos, tudo com o fim de os avaliarmos profissionalmente [por vezes com psicólogos e psiquiatras] e, depois, conjuntamente, delinear a melhor estratégia.

É nosso entendimento que, mais do que exigir a evolução legislativa a qualquer preço, há que – neste particular – fazer interiorizar os actores que o código de valores deve tender a não ser interpretado/desenvolvido só objectivamente, o que passa por se evoluir na concreta situação do manuseamento – e valoração e decisão - da questão da prova e/ou da sua inversão, para a qual o presente trabalho contribui, fruto da experiência/necessidade já vivenciada pela autora, que muito se aplaude.

Independentemente de tudo, estamos certos, o presente trabalho é um tributo genuíno aos Clientes vítimas de *assédio moral* ou *mobbing* e eles sabem quem são!

Lisboa, 11 de Junho de 2016

Por Luís Amante

Consultor Internacional de Recursos Humanos

Advogado

ÍNDICE



PREFÁCIO	5
-----------------	----------

CAPÍTULO I	
Surgimento do conceito, previsão no direito comunitário e nacional	21

1. Assédio Moral ou Mobbing: surgimento do conceito	22
2. O assédio moral no Direito Comunitário	23
3. O assédio moral na ordem jurídica Portuguesa	26

CAPÍTULO II	
O assédio moral no direito comparado	35

1. O assédio moral no direito Americano	36
2. O assédio moral no direito Alemão	37
3. O assédio moral no direito Italiano	40
4. O assédio moral no direito Francês	43

CAPÍTULO III	
O assédio moral ou mobbing	47

1. O que é o assédio moral?	48
2. Elementos do assédio moral.	54
3. Tipos de assédio moral.	59

CAPÍTULO IV

Princípios aplicáveis ao Processo de Trabalho

65

- | | |
|--|----|
| 1. Princípios gerais do Processo do Trabalho | 66 |
| 2. Princípios gerais do Processo Civil | 70 |
| 3. Princípios gerais do Processo Penal | 78 |

CAPÍTULO V

O regime da prova no assédio moral

81

- | | |
|--|-----|
| 1. O regime da prova nas ações de assédio moral | 82 |
| 2. Os vários tipos de prova | 91 |
| 2.1. A prova por documentos | 91 |
| 2.2. A prova por confissão e por declaração da parte | 100 |
| 2.3. A prova pericial | 109 |
| 2.4. A prova por inspeção judicial | 112 |
| 2.5. A prova testemunhal | 115 |
| 2.6. A produção antecipada de prova | 120 |
| 3. A prova no Assédio Moral | 121 |

BIBLIOGRAFIA

135