

A DIFICULDADE DE CONSTITUIR MATERIAL PROBATÓRIO NAS AÇÕES DE ASSÉDIO MORAL

Camila de Assis Santana Silva¹

Matheus Nunes Bezerra²

Orientador: Professor Emmanuel Oguri Freitas³

RESUMO:

Este trabalho objetiva esclarecer dúvidas a cerca do assédio sexual, enfocando a dificuldade de constituir provas de tal conduta. Objetiva, inclusive, promover a consciência da necessidade de combater tal crime. Traz as principais diferenças entre assédio sexual e assédio moral, práticas, por vezes, confundidas. Registra as previsões legais que envolvem o referido tema. Discorre sobre a dificuldade de reunir elementos que possibilitam provar em juízo a configuração do assédio sexual, trazendo jurisprudências e posicionamentos sobre a questão.

PALAVRAS-CHAVE:

Assédio Sexual – Dúvidas – Conscientização – Dificuldade - Configuração

ABSTRACT:

This study aims to answer questions about sexual harassment, emphasizing the difficulty of constituting evidence of such conduct. Aims, including promoting awareness of the need to combat such crime. Brings the main differences between sexual harassment and bullying practices sometimes confused. Records the legal provisions involving the said topic. Discusses the difficulty of gathering evidence to prove in court that enable the configuration of sexual harassment, bringing jurisprudence and positions on the issue.

KEY-WORDS:

Sexual harassment – Questions – Awareness – Difficulty - Configuration

1. INTRODUÇÃO

Situação recorrente nas ações competentes da justiça do trabalho, o assédio sexual é um problema freqüente nos diversos ambientes de trabalho e difícil de ser combatido. Não é tarefa árdua encontrarmos pessoas que sofrem ou já passaram por tal constrangimento. O maior obstáculo consiste em a vítima ter coragem de levar tal fato ao juízo, bem como constituir matéria probatória.

¹ Aluna do Curso de Direito da Universidade Estadual de Feira de Santana

² Aluno do Curso de Direito da Universidade Estadual de Feira de Santana

³ Mestrado em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense, Brasil(2007) e Professor Auxiliar de Direito do Trabalho II da Universidade Estadual de Feira de Santana, Brasil

Dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT) indicam que 52% das mulheres economicamente ativas já foram assediadas sexualmente. O Sindicato das Secretárias do Estado de São Paulo (Sinesp) realizou pesquisa com suas filiadas e destas, 25% disseram ter sido assediadas sexualmente pelos chefes.⁴

Diante de tais circunstâncias, merece registro o avanço da legislação pátria, ao reconhecer e tipificar tal conduta, causadora de muitas angústias e sofrimentos.

Ao contrário do que se imagina, o assédio sexual pode ser sofrido por ambos os gêneros. Logicamente, a mulher é a mais vitimizada, o que decorre da conjuntura social marcada pela valorização de certas condutas machistas, o que, vale frisar, tem sido combatido por inúmeros grupos da sociedade.

A sociedade é marcada pela supervalorização do homem, tornando aceitáveis certas condutas deste. Por exemplo, o fato de homem dizer “cantadas” a uma mulher, repetidamente, é visto, por muitos, como símbolo de masculinidade. O homem que o faz é enaltecido, muitas vezes, por quem lhe cerca. Fica conhecido como “o machão”, “o cara”. Esquecem-se no entanto, de observar o incômodo e até o constrangimento que isto pode causar a uma mulher. Por vezes, é esta quem é responsabilizada pelos ataques constantes. Há quem diga que as mulheres muitas vezes são quem se insinuam e provocam os homens. Caberia a estes assim, apenas retribuir com investidas.

Há pouco é que se começou a preocupação de estabelecer o liame entre atitudes galanteadoras (respeitadoras) e atos que causam constrangimento à mulher, por vezes, intimidando-a, como o assédio sexual, realizado por um homem que se vale da sua posição hierárquica no ambiente de trabalho para conseguir vantagens sexuais.

Tal problemática tem recebido mais atenção de toda a sociedade e vem sendo discutida por inúmeros grupos, bem como combatida pelo direito.

A cada ano que passa, é dado conhecimento à EEOC (Equal Employment Opportunity Commission) de 15.000 novos casos de assédio sexual. De acordo com esta mesma fonte, foi elaborado um questionário que, por sua vez, foi conduzido a 782 trabalhadores, dos quais foram obtidos os seguintes resultados⁵:

⁴As 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/home/-/asset_publisher/nD3Q/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fhome%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_nD3Q%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D1%26p_p_col_count%3D5, visualizada em 03/11/2012, as 18:09.

⁵As 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

- 31% das trabalhadoras femininas afirmaram já terem sido assediadas no local de trabalho.
- 7% dos trabalhadores homens afirmaram já terem sido assediados no local de trabalho;
- 62% dos questionados não tomaram qualquer partido
- 100% das mulheres assediadas afirmaram que o assediador se tratava de homem
- 59% dos homens assediados afirmaram que o assediador se tratava de uma mulher
- 41% dos homens assediados afirmaram que o assediador se tratava de um outro homem
- Das mulheres que foram assediadas:
 - 43% foram assediadas por um supervisor
 - 27% foram assediadas por um trabalhador de um nível hierárquico superior ao delas
 - 19% foram assediadas por um trabalhador do mesmo nível hierárquico que elas
 - 8% foram assediadas por um trabalhador de um nível hierárquico inferior ao delas

Estes estudos revelaram, ainda, que entre 40-70% das mulheres e 10-20% dos homens já passaram pela experiência de serem assediados sexualmente no local de trabalho.

Um outro estudo realizado em 1999 revelou, também, que 62% das empresas oferecem programas de prevenção ao assédio sexual, assim como 97% possuem uma política acerca do mesmo.

Outra pesquisa nos mostra também dados preocupantes a cerca da matéria. A fundação Perseu Abramo realizou entrevistas e conclui a cerca do alto número de vítimas. Foram questionadas sobre o assunto, 2.500 mulheres, das quais 11% afirmaram terem sofrido assédio sexual. Sobre o tema, advoga a bacharel Sônia Mascaro⁶:

A advogada trabalhista Sônia Mascaro acredita que o percentual de vítimas é bem maior e se aproxima da estimativa da Organização Internacional do Trabalho (OIT), segundo a qual 52% das trabalhadoras em todo o mundo já sofreram assédio sexual.

Tendo em vista tal problemática, o presente trabalho propõe-se elucidar algumas dúvidas que norteiam este tema, bem como enfocar a dificuldade de constituir matéria probatória em ações de assédio sexual no ambiente de trabalho.

site <http://www.sexualharassmentlawfirms.com/Sexual-Harassment-statistics.cfm>, visualizada em 03/11/2012, as 18:45.

⁶As 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.fenasec.com.br/c_artigo_assedio_sexual_no_trab_atinge_11porcento.html, visualizada em 03/11/2012, as 20:12.

Esse artigo aborda inicialmente as diferenças entre assédio moral e assédio sexual que, por vezes, são tomadas como sinônimos, delineando os contornos e estabelecendo as principais características de cada um destes ilícitos. Ademais, apresenta a legislação pertinente acerca do crime de assédio sexual, fazendo breves considerações. Discorre-se, por fim, sobre a dificuldade de se reunir elementos que possibilitem a prova em juízo da ocorrência do assédio sexual e como vem se posicionando a jurisprudência quanto a isto.

2. ASSÉDIO MORAL X ASSÉDIO SEXUAL

Assédio moral e assédio sexual são institutos afins entre si. Ambos caracterizam-se pela exposição dos trabalhadores a situações constrangedoras, humilhantes, repetitivas e prolongadas, durante a jornada de trabalho, e relativas ao exercício de suas funções.

É comum vermos pessoas utilizando como sinônimos estes termos, incorrendo em erro e fazendo confusão ao enquadrar os fatos às normas.

Ocorre que, apesar das semelhanças, assédio moral e assédio sexual constituem ilícitos diferentes, sendo imprescindível distingui-los corretamente. São figuras afins que, entretanto, não se confundem.

Para Hirigoyen, o assédio moral seria definido como⁷:

toda e qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou a integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho.

Segundo Margarida Barreto⁸, médica do trabalho, professora universitária e escritora, o assédio moral é:

revelado por atos e comportamentos agressivos que visam a desqualificação e desmoralização profissional e a desestabilização emocional e moral do(s) assediado(s), tornando o ambiente de trabalho desagradável, insuportável e hostil.

Quanto ao assédio sexual, segundo Rodolfo Pamplona Filho⁹, discorrendo sobre o tema, este seria “toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo

⁷As 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.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6668.cfm, visualizada em 09/11/2012, as 10:10.

⁸As 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.nesc.ufrj.br/cursos/assediomoral/oqueeh.htm>, visualizada em 09/11/2012, as 11:15.

destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual”.

Para o Ministério da Saúde¹⁰, o Assédio sexual é:

toda tentativa, por parte do superior hierárquico(chefe), ou de quem detenha poder hierárquico sobre o subordinado, de obter dele favores sexuais por meio de condutas reprováveis, indesejáveis e rejeitáveis, com o uso do poder que detém, como forma de ameaça e condição de continuidade no emprego.

Conceitos não faltam para caracterizar tais condutas. Para o presente trabalho, necessário se faz não restar dúvidas quanto ao que é o crime de assédio sexual.

2.1. ASSÉDIO SEXUAL

A OIT (Organização Internacional do Trabalho) define tais institutos da seguinte forma¹¹:

atos, insinuações, contatos físicos forçados, convites inconvenientes, que apresentem as seguintes características: condição clara para manter o emprego, influência em promoções na carreira, prejuízo no rendimento profissional, humilhação, insulto ou intimidação da vítima.

O Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) o faz desta maneira:

a abordagem, não desejada pelo outro, com intenção sexual ou insistência inoportuna de alguém em posição privilegiada que usa dessa vantagem para obter favores sexuais de subordinados¹²

O código penal brasileiro traz tal conduta como crime. A Lei nº 10.224/2001 tipificou tal prática, acrescentando o item A ao art. 216 do Código Penal:

⁹As 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://jus.com.br/revista/texto/6826/assedio-sexual#ixzz2Hua4P9Iv>, visualizada em 14/01/2013, as 10:02.

¹⁰As 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://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/CartilhaSexual.pdf>, visualizada em 09/11/2012, as 11:43.

¹¹As 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/home/-/asset_publisher/nD3Q/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fhome%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_nD3Q%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D1%26p_p_col_count%3D5, visualizada em 09/11/2012, as 13:10.

¹²As 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/home/-/asset_publisher/nD3Q/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fhome%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_nD3Q%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D1%26p_p_col_count%3D5 em 03/11/2012, as 18:09, visualizada em 14/01/2013, as 20:13.

Art. 216-A. 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.

Assédio sexual, portanto, conforme todo o exposto, pode ser entendido como o constrangimento feito por um superior hierárquico a seu subalterno, por meio de atos, gestos, falas ou insinuações, com o intuito de obter vantagens ou favorecimento sexual. O agente vale-se da sua posição na cadeia hierárquica e realiza tais práticas constantemente. É uma forma especial de constrangimento ilegal.

Para a configuração do crime, é necessário, pois, a presença dos seguintes elementos:

- a) Posição hierárquica superior do agente
- b) Objetivo de conseguir vantagem sexual
- c) Promessas ou ameaças

Apresenta-se, ainda, sob suas formas:

Segundo a professora Adriana C. Calvo, mestranda da PUC/SP, há dois tipos de assédio sexual: 1. Chantagem: é o tipo criminal previsto pela Lei nº 10.224/2001.2. Intimidação: intenção de restringir, sem motivo, a atuação de alguém ou criar uma circunstância ofensiva ou abusiva no trabalho.

Pode ser praticado sob diversas maneiras:

Essa atitude pode ser clara ou sutil; pode ser falada ou apenas insinuada; pode ser escrita ou explicitada em gestos; pode vir em forma de coação, quando alguém promete promoção para a mulher, desde que ela ceda; ou, ainda, em forma de chantagem.¹³

Vale ressaltar que simples cantadas, elogios ou investimentos de sedução de um colega de trabalho não configura tal crime. É imprescindível neste delito que o agente se valha da sua função para atrair a vítima, chantageá-la ou ameaçá-la para obter vantagens sexuais.

2.2. PREVISÕES LEGAIS

Merecem destaques alguns dispositivos legais, nacionais e internacionais, que condenam a prática do assédio sexual:

¹³As 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.eln.gov.br/opencms/export/sites/eletronorte/ouvidoria/assedioMoral.pdf>, visualizada em 20/12/2012, as 13:00.

O Código Penal Brasileiro, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, artigo 216 – A, acrescido pela Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001:

Art. 216-A. 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.

A Consolidação das Leis Trabalhistas, Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943:

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

(...)

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;

Quanto à legislação trabalhista, ressalta-se que há a previsão do assédio sexual de maneira tácita já que existe a possibilidade de causa de rescisão indireta do contrato de trabalho por parte do empregado, pelo descumprimento pelo empregador, das relações contratuais, entre as quais se insere o dever de um tratamento respeitoso ao empregado, não importa o sexo, ou pela prática de ato lesivo da honra e boa fama do empregado.

A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, ratificada pelo Brasil e intitulada Convenção de Belém do Pará(1995), classifica o assédio sexual no trabalho “como uma das formas de violência contra a mulher”, em seu artigo 2º, alínea b:

Artigo 2º: Entender-se-á que violência contra a mulher inclui violência física, sexual e psicológica:

b. que tenha ocorrido na comunidade e seja perpetrada por qualquer pessoa e que compreende, entre outros, violação, abuso sexual, tortura, maus tratos de pessoas, tráfico de mulheres, prostituição forçada, sequestro e assédio sexual no lugar de trabalho, bem como em instituições educacionais, estabelecimentos de saúde ou qualquer outro lugar;

3. DA DIFICULDADE PROBATÓRIA DO ASSÉDIO SEXUAL

Apesar de ser uma situação corriqueira, o assédio sexual mostra-se difícil de ser comprovado, quando levada tal questão à juízo.

Superada a fase de a vítima criar coragem e levar tal fato ao conhecimento da autoridade judiciária – muitas vezes, a vítima sente vergonha de comunicar o que sofrera ou tem medo de perder seu emprego, principalmente quando o mesmo é a base do sustento de

sua família, – aquela ainda encontra várias dificuldades para comprovar o assédio que sofrera. Inúmeros são os fatores que concorrem para a ocorrência de tal obstáculo.

Primeiramente, por envolver apenas duas pessoas (a vítima e o assediador), há carência de material probatório para que reste configurado tal ilícito. Geralmente não existem testemunhas oculares e auditivas. E aquelas que presenciam as cenas de assédio, por vezes, sentem-se receosas de relatar tal situação em juízo, por medo de perder seus empregos ou sofrer futuras perseguições no ambiente de trabalho pelo chefe. Com relação a isso, vale lembrar que tal crime ocorre no ambiente de trabalho, o que faz, na maioria das vezes, as testemunhas serem também empregadas do agente.

Além disso, o assediador geralmente, evita deixar qualquer tipo de vestígios e pratica tais abusos em ambientes vazios, desprovidos de qualquer tipo de monitoramento.

Neste sentido, brilhantes são as palavras de Sonia Mascaro¹⁴:

A dificuldade de provar o assédio sexual e de punir o agressor também decorre da tolerância de nossa sociedade em face da agressão contra a mulher, vista muitas vezes como natural.

Ela ressalta, ainda, a dificuldade de se constituir provas do assédio, pelo fato de ser necessário que a vítima consiga testemunhos de outros trabalhadores que vieram a passar por situação semelhante ou de pessoas que tenham presenciado cenas que indicassem o assédio sofrido pela vítima. Ela traz os seguintes exemplos: relatos sobre o nervosismo da vítima após reuniões, conversas ou o simples contato com o agressor.

Como material probatório, Sônia continua, enumerando alguns, tais como cartas, e-mails, bilhetes, ou quaisquer mensagens contendo “cantadas” ou convites para sair.

Tem-se admitido, ainda, por nossos tribunais, a apresentação de gravações telefônicas. Por fim, a prova testemunhal ainda é bastante utilizada.

Outro obstáculo enfrentado pela vítima é o medo de que a culpa do ocorrido recaia sobre ela mesma. Existe o receio de alguns entenderem como se ela que estivesse se insinuando para seus patrões.

Vale registrar ainda que a sociedade machista, por vezes, encara tais situações com normalidade. Muitos enxergam as recorrentes investidas contra a mulher com naturalidade. Não é sem razão que a maioria dos casos de assédio sexual é contra mulheres, gênero mais vulnerável a sociedade.

¹⁴As 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/materias-especiais/-/asset_publisher/89Dk/content/id/3007944, visualizada em 20/12/2012, as 13:14.

Além disso, a dificuldade de reunir provas contra o assediador aumenta, quando a vítima permanece trabalhando no mesmo lugar. Uma vez comunicado do acontecido, deve o patrão adotar as medidas cabíveis, desde evitar que vítima e agente trabalhem próximos, até recorrer à aplicação de sanção disciplinar.

Vale salientar ainda que mesmo que a vítima tenha só conseguido provar o assédio em sede judicial, deve o empregador ainda aplicar a sanção, quando apurado o fato, ainda que a vítima não mais trabalhe na empresa, a menos que o assediador não mais pertença ao quadro de trabalhadores da empresa. Por vezes, a vítima só consegue reunir provas tempos depois, como por exemplo, reunir testemunhas que só se dispuseram a fornecer informações depois que afastadas do assediador, quando não mais trabalhavam com este.

É óbvio não se poder admitir a condenação sem a existência de provas certas, até porque o direito brasileiro presume a inocência do réu. Ademais, tal situação mexe bastante com a imagem e a honra do acusado. No entanto, não se pode valer-se da dificuldade de provar para manter impune tais criminosos. É preciso, de alguma forma, viabilizar a instrução judicial a fim de que se recolham provas suficientes para o julgamento da lide.

Tendo em vista tal quadro e reconhecendo a dificuldade, tem entendido alguns juristas pela não necessidade de prova robusta para a comprovação do delito. A existência de indícios, juntamente com o depoimento da vítima, pode levar à incriminação do assediador.

Neste sentido, mostra-se oportuno trazer o entendimento atualíssimo da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, quando do julgamento do Recurso de Revista nº200000-96.2006.5.02.0075, sendo agravante a CEF(Caixa Econômica Federal) e agravado LUIS OTÁVIO CESTARI PEIXOTO MONTORO seu ex-funcionário:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - ASSÉDIO SEXUAL - DANO MORAL - QUANTUM INDENIZATÓRIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. O Tribunal Regional, com espeque nos fatos e nas provas existentes nos autos, concluiu que o reclamante foi vítima de assédio sexual. É certo que, para viabilizar o recurso de revista pelo dissídio pretoriano, é imperioso que a jurisprudência transcrita evidencie a existência de teses jurídicas dissonantes, acerca de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. A divergência jurisprudencial não resta comprovada pois se constata que os arestos paradigmas colacionados não são específicos para a situação, pois foram proferidos tendo em vista as particularidades fáticas de cada caso concreto, de cada empresa e das partes envolvidas. Incide a Súmula nº 296, I, desta Corte. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 200000-96.2006.5.02.0075, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 05/12/2012, 4ª Turma, Data de Publicação: 14/12/2012)

O juízo de primeiro acatou o pleito de indenização por danos morais decorrente de assédio sexual e condenou a CEF a indenizar seu funcionário em R\$100.000,00 por ter sido vítima de tal assédio.

No acórdão do julgamento do recurso da mesma lide, o relator destaca a dificuldade de constituir prova, sustentando que:

De início, registre-se que comungo do entendimento exhaustivamente explanado na sentença de 1º grau no sentido de que o assédio sexual, por sua própria natureza e a prevalecer o que ordinariamente acontece, é praticado, via de regra, em local reservado, sem testemunhas presenciais, o que dificulta a prova e torna razoável que através de fatos esparsos e da análise de um conjunto probatório, reste configurada.

O mais intrigante desse caso, é que o assédio ocorreu com um empregado, vítima de sua superiora e não contra uma mulher, como de costume:

A despeito disso, ele foi descomissionado do cargo pela suposta assediadora ainda no período de suspensão contratual em razão de afastamento por motivo de doença, o que causa estranheza, diante do passado funcional sem máculas do empregado.

Tendo em vista a dificuldade de reunir provas a decisão do juízo de 1º instância e da Corte Regional a favor do empregado, e com base no depoimento da segunda testemunha do Reclamante que alega ter visto um suposto convite para sair feito pela assediadora ao agravado, que ao ser recusado, passou a ser chamado de incompetente inútil e imbecil, o Relator entendeu serem suficientes os indícios probatórios, não acolhendo o agravo nem chegando assim a analisar seu mérito, mantendo a respectiva condenação.

Outro julgado, mais antigo, deixa clara a necessidade de não se exigir já há muito tempo uma farta quantidade de provas para a comprovação de tal delito, Recurso Ordinário nº 00335/2008, analisado pela Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região:

ASSÉDIO SEXUAL. DIFICULDADE DE COMPROVAÇÃO DO ILÍCITO EM JUÍZO. DISPENSA DE PROVA ROBUSTA. INDÍCIOS DE OCORRÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. O assédio sexual consiste no ato de constranger alguém objetivando a prática sexual, ato este que se revela nas formas verbal e não verbal, a incluir 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. Sendo assim, 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 terceiras, 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 apresentação de indícios nesse sentido. No caso,

considerando toda a exposição da matéria fática nos autos, a saber, o relato minucioso dos fatos pela autora, as contradições da recorrente e que a única prova constante nos autos esteja a favor da obreira, reconhece-se que esta foi vítima de assédio sexual acometido pelo seu ex-patrão. Recurso conhecido e parcialmente provido. (grifo nosso). (335200810422007 PI 00335-2008-104-22-00-7, Relator: ARNALDO BOSON PAES, Data de Julgamento: 07/12/2009, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJT/PI, Página não indicada, 18/12/2009)

Sobre o tema, frisa a relatora que:

...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 terceiras, 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 apresentação de indícios nesse sentido. (fls. 02)

Quando do julgamento do mérito do recurso, a relatora entendeu serem suficientes como meios de prova o relato da vítima do assedio sexual e da única testemunha, que declarou ter ouvido da vítima e de terceiros que aquela teria sofrido assedio sexual pelo empregador. Eis os trechos do acórdão:

A única testemunha trazida aos autos informou "que ouviu da reclamante o fato de que teria sido assediada fisicamente pelo reclamando" e "que ouviu comentários de pessoas da rua e posteriormente ouviu da reclamante" (fl. 23). Trata-se, portanto, de testemunha auricular, segundo classificação de Gabriel de Rezende Filho (In Curso de direito processual civil, REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1953, p. 273. Ob. cit. por TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. A prova no processo do trabalho. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2003, p. 330), pois teve notícia dos fatos narrados pela recorrida, cujas declarações são plenamente válidas como meio de prova, ainda mais considerando que a lide envolve a análise de acusação de assédio moral. Destaca-se, ademais, sua força probandi ante a ausência de qualquer prova nos autos que confirmem as alegações do empregador e por conta do fato de que a testemunha ouviu falar do assédio não só pela obreira, mas também por terceiros.

(...)

Diante disso, considerando toda a exposição da matéria fática nos autos, a saber, o relato minucioso dos fatos pela autora, as contradições da recorrente e que a única prova constante nos autos esteja a favor da recorrida, reconhece-se que a obreira foi vítima de assédio sexual cometido pelo seu ex-patrão.

Por fim, apenas para confirmar tal entendimento, vale ser registrado o entendimento da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, quando do julgamento do Recurso Ordinário nº 63820080321400:

ASSÉDIO MORAL E SEXUAL. REPARAÇÃO. ONUS PROBANDI. É inegável a dificuldade da produção de prova quanto à ocorrência de assédio moral e sexual, e é exatamente em função desse fato irrecusável que, se vierem aos autos indícios reveladores da prática do aludido ilícito, a indenização por danos morais é medida que se impõe. Recurso Ordinário provido. (63820080321400 RO 00638.2008.032.14.00, Relator: DESEMBARGADORA SOCORRO MIRANDA, Data de Julgamento: 14/05/2009, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DETRT14 n.090, de 19/05/2009)

O juízo de primeiro grau teria rejeitado o pleito de indenização por danos morais, decorrentes de assédio sexual e moral, alegando insuficiência de provas.

No acórdão do julgamento do recurso da mesma lide, a relatora destaca a dificuldade de constituir prova, sustentando que:

... a produção da prova da ocorrência de assédio moral e sexual, inclusive no ambiente de trabalho, não é tarefa fácil.

Tal circunstância decorre de muitos fatores, dentre os quais, o fato de o provável agressor geralmente ser um indivíduo que ostenta posição funcional de destaque na empresa, bem como porque esse é um evento que quase sempre se desenvolve às ocultas, no recôndito de recintos onde é pouco provável o conhecimento por terceiros, até mesmo, como uma estratégia para dificultar a prova pela vítima. (fls. 05)

Tendo em vista a dificuldade de reunir provas e com fulcro no relato da vítima, juntamente com o depoimento de uma única obreira, a Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região entendeu serem suficientes os indícios probatórios.

Diante destes posicionamentos dos nossos tribunais, é clara a real dificuldade de se constituir provas nestas ações. No entanto, resta evidente, também, a flexibilidade que os tribunais têm dispensado nestas situações, admitidos provas indiciárias, para que não se deixem impunes condutas ilícitas deste tipo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O assédio sexual ainda é uma matéria pouco discutida, recebendo visibilidade há pouco. Não se trata muito do tema por diversos motivos, sejam eles a vergonha de se falar ou a postura machista da sociedade frente às investidas dos homens às mulheres sendo tratadas como algo natural.

Os julgados sobre o tema são bastante recentes, tendo em vista a escassez de instauração de processos abordando a questões. Além disso, pouco se discute ainda, nas decisões e acórdãos sobre tal crime. As referências são quase sempre muito breves. A reflexão

da matéria mostra-se breve, pulando-se direto para o acolhimento ou não da pretensão do autor, condenando ou não o réu por danos morais decorrentes do assédio.

O que se tem frisado bastante nas considerações feitas pelos magistrados é, justamente, a dificuldade de se constituir matéria probatória a cerca deste ilícito penal. Por tal razão, vê-se recorrente na jurisprudência a aceitação de provas indiciárias, sem necessidade de se produzir um conjunto robusto de provas.

Tal posicionamento é de grande valia e avanço, vez que possibilita a incriminação de um crime tão recorrente e constrangedor e reconhece a dificuldade da vítima em ver seu ofensor devidamente julgado.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. Convenção de Belém do Pará. Convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher. 1994.

- Disponível em: <<http://www.sexualharassmentlawfirms.com/Sexual-Harassment-statistics.cfm>>. Acesso em: 14. set. 2012

- Disponível em: <http://www.fenassec.com.br/c_artigo_assedio_sexual_no_trab_atinge_11pocento.html>.

- Disponível em: <[- Disponível em: <\[- Disponível em: <\]\(http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20-%203503-36.2010.5.08.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAKzZAAD&dataPublicacao=27/05/2011&query=assedio%20adj%20sexual%20e%20prova%20e%20dificuldade>.>.</div><div data-bbox=\)](http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20-%20200000-96.2006.5.02.0075&base=acordao&numProcInt=107407&anoProcInt=2011&dataPublicacao=14/12/2012%2007:00:00&query=(julgadorecente,2012)>.>.</div><div data-bbox=)

- Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6826/assedio-sexual#ixzz2Hua4P9Iv>>.
- Disponível em: <<http://www.atenas.edu.br/faculdade/arquivos/NucleoIniciacaoCiencia/REVISTAJURI2008/1.PDF>>.
- Disponível em: <<http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/CartilhaSexual.pdf> (conceito de assédio)>.
- Disponível em: <http://www.tst.jus.br/home/-/asset_publisher/nD3Q/content/a-mulher-esta-mais-sujeita-ao-assedio-em-todas-as-carreiras?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fhome%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_nD3Q%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_pos%3D1%26p_p_col_count%3D5>.
- Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C812D32B088C70132D9AAB506149C/AssedioMoralnoTrabalho.pdf>>.
- Disponível em: <<http://www.google.com/search?q=assedio+sexual+no+trabalho%2C+dificuldade+de+provar&ie=utf-8&oe=utf-8&aq=t&rls=org.mozilla:pt-BR:official&client=firefox-a>>.
- Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2003-mar-31/vitima_assedio_dificuldades_reunir_provas>.
- Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20081107104312369>.
- Disponível em: <http://www.prt18.mpt.gov.br/eventos/2004/saude_mental/anais/artigos/1.pdf>.
- Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima5-SelecaoExterna/Jose-Affonso-Dallegrave-Neto.pdf>>.
- Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html>>.