

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA – UFU
FACULDADE DE DIREITO PROFESSOR JACY DE ASSIS – FADIR

ERICK HITOSHI GUIMARÃES MAKIYA

**O ASSÉDIO PROCESSUAL COMO ESPÉCIE DE ASSÉDIO MORAL,
FRENTE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS
TRABALHISTAS.**

Uberlândia-MG

2017

ERICK HITOSHI GUIMARÃES MAKIYA

**O ASSÉDIO PROCESSUAL COMO ESPÉCIE DE ASSÉDIO MORAL,
FRENTE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS
TRABALHISTAS.**

Monografia apresentada à Faculdade de
Direito Professor Jacy de Assis da
Universidade Federal de Uberlândia,
como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito, sob
orientação do Prof. Dr. Magno Luiz
Barbosa.

Uberlândia-MG

2017

**O ASSÉDIO PROCESSUAL COMO ESPÉCIE DE ASSÉDIO MORAL, FRENTE
AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E PROCESSUAIS TRABALHISTAS.**

ERICK HITOSHI GUIMARÃES MAKIYA

Monografia apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de
Uberlândia como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Magno Luiz Barbosa
Professor Orientador
Universidade Federal de Uberlândia - UFU

Dra. Tânia Mara Guimarães Pena
Professora Convidada
Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MG

Gabriel Oliveira de Aguiar Borges
Mestrando
Universidade Federal de Uberlândia - UFU

Monografia aprovada em: ____ de julho de 2017.

RESUMO

A presente monografia analisa o assédio processual na Justiça do Trabalho, suas características, forma de incidência e a dificuldade de identificação deste instituto pelos magistrados no caso concreto. Buscando compreender de forma eficaz a temática, será analisada em um primeiro momento, a importância dos princípios para o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente os princípios constitucionais basilares para a condução do processo judicial e os princípios processuais trabalhistas relacionados ao assédio processual. Também será objeto do presente estudo, o assédio moral e sua semelhança ao instituto do assédio processual. Por último, o assédio processual através de um estudo sobre seu conceito, natureza jurídica, seus elementos caracterizadores, como o abuso de direito, e a diferença entre o assédio processual e o instituto da litigância de má-fé, tudo isso com o intuito de coibir a prática do referido assédio e contribuir para que se alcance uma prestação jurisdicional célere, justa e adequada

Palavras-chave: processo do trabalho – assédio processual – abuso de direito – razoável duração do processo – morosidade.

ABSTRACT

This monograph analyzes the procedural harassment in the Labor Court, its characteristics, form of incidence and the difficulty of identifying this institute by the magistrates in the concrete case. In an attempt to understand the subject effectively, the importance of the principles for the Brazilian legal system, especially the basic constitutional principles for conducting the judicial process and the labor procedural principles related to procedural harassment, will be analyzed in a first moment. An analysis of moral harassment and its similarity to the institute of procedural harassment will also be objects of the present study. Finally, procedural harassment will be analyzed through a study of its concept, legal nature, characterizing elements, such as abuse of rights, and the difference between harassment and bad faith litigation, all with the aim to curb the practice of such harassment and to contribute to the achievement of a prompt, fair and adequate judicial remedy.

Key words: labor process - procedural harassment - abuse of rights - reasonable length of process - slowness.

“Dedico o presente trabalho à Deus, minhas tias Adriana, Meiry e Tânia, às minhas filhas, Maria Eduarda e Maria Júlia, à minha esposa, Larícia, aos amigos e professores. Sou eternamente grato pelo carinho, compreensão e apoio incondicional durante toda essa jornada. ”

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1. ESCORÇO HISTÓRICO DO DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO.....	9
2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS SUBSTÂNCIAIS PARA O PROCESSO DO TRABALHO.....	16
2.1. Teoria geral dos princípios.....	16
2.2. Princípio da inafastabilidade jurisdicional.....	23
2.3. Princípio do contraditório e ampla defesa.....	24
2.4. Princípio da duração razoável do processo.....	27
3. PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO.....	29
3.1. Princípio da proteção ao trabalhador.....	29
3.2. Princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.....	30
3.3. Princípio da oralidade.....	31
4. O ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS.....	32
5. O ASSÉDIO PROCESSUAL NA JUSTIÇA TRABALHISTA.....	35
5.1. O assédio processual como espécie de assédio moral.....	38
5.2. O abuso de direito como característica do assédio processual.....	39
5.3. Diferença entre a litigância de má-fé e o assédio processual.....	43
CONCLUSÃO.....	46

INTRODUÇÃO.

Na atual conjuntura jurídica de nosso país, é notável o aumento gradativo dos litígios judiciais, e não há dúvidas de que a demora na marcha processual, seja na justiça comum ou na especializada, é um dos maiores obstáculos para o reconhecimento e satisfação de determinado direito. A morosidade judiciária, seja decorrente da ineficiência do Estado em diversos aspectos, principalmente em relação à estrutura fornecida para o judiciário atuar de forma mais eficiente, seja por atitudes ilícitas ou de má-fé na marcha processual, por qualquer uma das partes, pressiona a parte economicamente mais frágil, como é o Reclamante na maioria das vezes, a abandonar a causa ou aceitar acordos nitidamente prejudiciais.

Atentar-se com a aplicação dos princípios da duração razoável do processo e do acesso à justiça, se torna ainda mais importante quando adentramos na esfera trabalhista, e se nota a obrigação do judiciário de garantir dignidade e direitos mínimos ao trabalhador, já que as verbas trabalhistas possuem natureza alimentar e conseqüentemente existencial.

É possível notar no dia-a-dia, que a morosidade do Poder Judiciário pode decorrer da burocracia, falta de infraestrutura ou da atuação dos sujeitos do processo, que abusam de suas faculdades processuais, e buscam impedir a efetiva entrega da prestação jurisdicional. Destaca-se que a faculdade processual, atrelada ao objetivo da parte de retardar a marcha processual e conseqüentemente a efetiva prestação jurisdicional, tem sido reconhecida pela jurisprudência e por alguns doutrinadores como assédio processual.

Apesar de ser um instituto ainda pouco abordado pelos doutrinadores processuais trabalhistas no país, o assédio processual tem ganhado notoriedade em todas as instâncias da Justiça do Trabalho brasileira. Todavia, essa notoriedade é negativa, pois retrata o abuso dos empregadores e seu poder econômico superior na relação de trabalho e nos dissídios decorrentes desta. Esse abuso deve ser duramente antagonizado para que se busque a duração razoável do processo do trabalho e a garantia de satisfação e realização do direito do trabalhador.

A escolha desse tema se deu em decorrência a pouca discussão deste no país, sendo-me impelido a desenvolver tal estudo e acompanhar o progresso da

jurisprudência, e a postura adotada pelos magistrados que cogitam os malefícios do assédio processual. Além do mais, por não ser positivado, o tema é polêmico no meio jurídico, e é considerado por muitos magistrados, instituto semelhante ao da litigância de má-fé.

Como assédio processual é praticado utilizando-se de meios lícitos, já que se utiliza das faculdades processuais garantidas em lei, e não há lei que estabeleça requisitos para que o caracterize, é obscuro e de difícil identificação, e muitos magistrados têm receio de reconhecer tal prática, já que esbarram no princípio judicial do contraditório e ampla defesa.

Para melhor entendimento acerca do tema, o presente trabalho foi estruturado para que, em um primeiro momento, o leitor possa compreender um pouco da evolução histórica do trabalho e de sua proteção. Logo em seguida, é trazido para o leitor um estudo sobre a importância dos princípios em nosso ordenamento, assim como os princípios constitucionais e trabalhistas relacionados com o presente tema.

Em um outro momento, é trazido ao leitor o conceito e as características do assédio moral e do assédio processual, e o motivo pelo qual se pode considerar este último, como espécie do primeiro. Por último, é demonstrado ao leitor que o abuso de direito é uma das características do assédio processual e que apesar de semelhantes, o instituto da litigância de má-fé e do assédio processual são diferentes do ponto de vista prático.

1. ESCORÇO HISTÓRICO DO DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO.

Considerada por muitos como um dos primeiros registros históricos do trabalho do homem, a Bíblia Sagrada reputa o labor como uma forma de penalidade para o homem, uma vez que Adão foi expulso daquele que era o “paraíso” para ser obrigado a trabalhar com as próprias mãos para sobreviver.

Acerca da definição do que é trabalho, Mauro Paroski leciona da seguinte forma:

No latim vulgar, trabalho é tripaliare e significa torturar. No latim clássico é tripalium, instrumento de tortura de outrora. O trabalho já foi uma atividade necessária à sobrevivência do homem, quando o estado de igualdade era uma realidade. Nesta época não se conhecia a hierarquia econômica e nem havia propriedade privada.

Com o desenvolvimento da civilização humana, criaram-se as relações de poder e hierarquia e a propriedade privada. O homem passou a ser explorado pelo homem. Os detentores do poder detinham também o que era produzido pelo subordinado. O trabalho passou a significar tortura. Exemplo disso é a escravidão, em que o trabalho era considerado vergonhoso e, por isso mesmo deveria ser realizado pelos escravos, seres inferiores, verdadeiros objetos, destituídos de direitos ¹

A princípio, o trabalho era visto como algo essencial à sobrevivência do homem, já que o ser humano era compelido a trabalhar apenas para sustentar a si e sua família, sem que houvesse hierarquia econômica. Mas, desde que o homem se viu diante a necessidade de vender sua força, energia e tempo, começou a viver com as ofensas, abusos e manipulação de poder e informação por parte de seus empregadores.

Desde a pré-história, o trabalho humano já se mostrava como uma premissa essencial para que o homem pudesse sobreviver, inclusive, determinando a sua utilidade e papel perante o grupo em que estava inserido. Mas com o progresso da sociedade civilizada, veio as relações de trabalho de forma hierarquizadas e a posse, fazendo com que homens explorassem uns aos outros como objetos.

No mundo, os escravos eram considerados como uma propriedade que poderia ser vendida, comercializada ou até mesmo roubada. Uma das situações que faziam com que alguém se tornasse escravo de outrem, era as dívidas. Outra situação que fazia com que alguém se tornasse escravo, era de quando o indivíduo era natural de um país conquistado.

Chegada a Idade Média, a razão deu espaço ao fanatismo religioso, e consequentemente, o trabalho passou a ser uma forma de redenção para aqueles

¹ PAROSKI, Mauro Vasni. **Assédio moral no trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1196, 10 out. 2006. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9021>. Acessado em: 02.mar.2009

que queriam chegar aos céus. Durante tal período, a manipulação do poder e da informação fazia com que o proletariado acreditasse que Deus se comunicava através da nobreza e do clero, e que se fossem submissos àqueles que se diziam emissários de Deus e ao trabalho que lhe era imposto, haveria redenção. E como a sociedade era formada basicamente por feudos, os trabalhadores davam parte de sua produção aos senhores feudais como uma forma de retribuição à proteção fornecida por estes.

Com a chegada dos portugueses no Brasil, os colonizadores começaram a se utilizar da mão de obra nativa para serviços braçais, e em pagamento pelo trabalho realizado, davam aos nativos coisas baratas, como espelhos, bijuterias, colares e qualquer coisa que fosse novidade aos olhos indígenas.

Mesmo com a mão de obra farta e barata, os colonizadores encontraram inúmeras dificuldades em escravizar os nativos brasileiros, uma delas, o conhecimento. O conhecimento dos nativos sobre as terras brasileiras e de sobrevivência na selva, fazia com que os índios tivessem facilidade em fugir daqueles que os escravizavam, deste modo, os colonizadores começaram a perceber que a escravidão indígena não era tão lucrativa como esperavam, e assim, deram início a exploração do tráfico negreiro no Brasil.

A escravidão decorrente de do tráfico negreiro é um fenômeno que macula nosso passado devido ao histórico de maus tratos, agressões, privação de liberdade, privação de alimentos, estupros, torturas físicas e psicológicas.

Os negros trazidos como escravos para o Brasil, não possuíam direitos e nem proteção fundamental, quem dirá sobre o trabalho que exerciam. Eram considerados objetos, uns mais valiosos que os outros devido a força de trabalho, dentes mais bonitos, ou no caso das escravas, sua beleza. Os mais fortes, eram utilizados para o trabalho forçado no campo, enquanto as escravas mais bonitas trabalhavam como serviçais domésticas, e em alguns casos, como escravas sexuais.

Com o movimento abolicionista, o término da escravidão, e conseqüentemente a libertação dos escravos, inicia-se então um novo tipo de abuso: o econômico. Escravos que antes eram privados de sua liberdade, naquele

momento se tornaram livres, mas subjugados da própria liberdade que os deixou sem recursos e à mercê de uma sociedade que os enxergavam como descartáveis. Diante dessa fragilidade econômica, os antigos escravos que eram obrigados a trabalhar de maneira degradante, se sujeitavam ao mesmo trato de outrora para que não padecessem de fome.

Diferente do que se achava, o fim da escravidão no país não trouxe benefícios diretos aos trabalhadores, já que logo após este período, o Brasil adotou medidas públicas para facilitar a entrada de imigrantes em território nacional, e assim, substituir a mão de obra que ficara escassa.

O país que antes adotava o trabalho escravo, e logo em seguida a subjugação do ex escravo ao trabalho para sobrevivência, passou a financiar a vinda de trabalhadores imigrantes através de um “Sistema de Parceria”.

Esse sistema era organizado de maneira a fazer com que os imigrantes fossem obrigados a reembolsar os fazendeiros pelas despesas decorrentes da viagem, transporte, moradia, alimentação, e demais itens, além de ficariam vinculados às fazendas até que quitassem todas as dívidas.

O governo brasileiro investiu intensamente em propagandas que descreviam o país como fértil e de enriquecimento rápido, estimulando a vinda de estrangeiros que sonhavam em ter um pedaço de terra onde pudesse morar com sua família.

Chegada a revolução industrial, ainda que o homem acreditasse que conseguiria prosperar na sociedade apenas com a força de seu trabalho, aqueles que possuíam o poder de produzir através de máquinas, foram beneficiados e colocados no topo da hierarquia econômica.

Com a promulgação da Lei nº 1.299 de dezembro de 1.911, foi criado um órgão de solução de conflitos trabalhistas denominado de “Patronato Agrícola”. E em 1.916, foi criado o Departamento Nacional do Trabalho, que era vinculado ao ministério da agricultura, indústria e comércio, e exercia apenas uma função consultiva.

Art.3º - [...] São atribuições do Patronato Agrícola: II. Intentar e patrocinar as causas para cobrança de salários agrícolas e para o fiel cumprimento dos

contratos nos termos da legislação vigente. IV. Promover contra os aliciadores de colonos as providências autorizadas por lei. VI. Levar ao conhecimento das autoridades competentes as queixas dos operários agrícolas relativamente a atentados contra a sua pessoa, família e bens. IX. Impor e promover a cobrança de multas estabelecida por esta lei²

Já em 1.930, o então presidente Getúlio Vargas, com o objetivo de proporcionar conciliação para os conflitos entre o capital e o trabalho, cria o Ministério do Trabalho, e em 1.941, a “Justiça do Trabalho” já possuía três instâncias, sendo: (i) Junta de Conciliação e Julgamento; (ii) Conselho Regional do Trabalho e, (iii) o Conselho Nacional do Trabalho.

No entanto, pode-se dizer que o ano mais marcante para a história do Direito Processual do Trabalho no Brasil foi 1.943, quando o ainda Presidente Getúlio Vargas cria a Consolidação de Leis Trabalhistas, regulando tanto a parte material quanto a parte processual do direito do trabalho.

Promulgada em 1.948, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, trazia em seu art. 23 a seguinte redação:

- I) Todo o homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.
- II) Todo o homem, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.
- III) Todo o homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como a sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.
- IV) Todo o homem tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.³

Em 1.988, foi promulgada a nossa atual Constituição Federal, trazendo além dos direitos fundamentais, os direitos mínimos para a proteção do trabalhador,

² <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1911/lei-1299A-27.12.1911.html>

³ **Declaração Universal Dos Direitos Humanos**, Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948

e com isso, grande parte dos direitos trabalhistas foi elevado ao patamar de direito fundamental e humano.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; [...]

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.⁴

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, a Justiça do Trabalho teve sua competência ampliada de forma significativa, já que a referida emenda alterou a redação trazida pelo art. 114 da Constituição Federal de 1988, ampliando a competência para a Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas das relações de trabalho.

A nova nomenclatura “relação de trabalho” trazida pela Emenda Constitucional 45/2004, substituiu a redação original do art. 114 da Constituição Federal que fazia referência apenas a “relação de emprego”. Desde então, a Justiça do Trabalho passou a ser uma justiça especializada em relações oriundas do trabalho e não somente nas relações entre empregados e empregador.

O processo do trabalho tem como intuito a prestação jurisdicional célere e mais justa possível, observando a efetivação dos direitos mínimos relacionados à dignidade da pessoa humana, e por isso, possui características peculiares, possuindo um dinamismo e uma celeridade ímpar se comparada a outros tipos de justiça, como por exemplo, a cível e a criminal.

Orientando-se por princípios que buscam a equiparação entre as partes, alguns deles como o princípio da proteção, simplicidade, informalidade e oralidade, a justiça do trabalho busca se revelar ao trabalhador de forma mais simples, menos

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

burocratizada, abrindo mão de algumas formalidades para que o processo possa ser compreendido e acessível ao trabalhador.

Observando os princípios de direito processual do trabalho, é evidente que se busca acelerar o andamento e a solução dos litígios, garantindo ao trabalhador celeridade em receber verbas salariais que possuem caráter alimentar, no menor espaço de tempo possível.

No entanto, apesar dos princípios que norteiam o processo trabalhista, a CLT, assim como o Código de Processo Civil e até mesmo a Constituição Federal, garantem ao trabalhador a duração razoável do processo, e as penalidades impostas caso haja violação de tal direito.

Contudo, o que observamos é a sua ineficácia perante o abuso do direito de defesa de algumas Reclamadas, que se utilizam de seu poder econômico superior para tumultuar o processo com embargos protelatórios, recursos desnecessários, ignorando intimações, prazos para pagamentos, assim como fraudando execuções.

De início, encontramos o assédio logo nos “escambos” entre os indígenas e os colonizadores, onde o abuso decorria da falta de conhecimento dos nativos à época. Logo em seguida, na exploração lucrativa do trabalho escravo negreiro, e o abuso através da força física e da tortura.

Após a libertação dos escravos, inicia-se então o momento em que o assédio aos ex escravos, se dá na necessidade de sobrevivência, onde estes se submetiam a trabalhos humilhantes e forçados para que não padecessem de fome, já que a sociedade carregava - e ainda carrega – o preconceito decorrente da escravidão, não lhe permitindo o mesmo tratamento e dignidade.

Em seguida, verifica-se o abuso no sonho de liberdade que foi vendido aos imigrantes, que vieram para o país com o intuito de ter sua própria terra fértil, mas que acabaram reféns de dívidas abusivas dos fazendeiros que subsidiaram sua imigração.

Nos dias de hoje, o abuso ainda se dá por essas maneiras, mas o presente trabalho busca trazer outro tipo de abuso: o processual.

2. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS SUBSTÂNCIAIS PARA O PROCESSO DO TRABALHO.

Por ser considerado um ramo muito peculiar do direito, o direito processual e material do trabalho são considerados como autônomos. No entanto, mesmo sendo autônomos do ponto de vista acadêmico, é impossível que sejam autônomos do ponto de vista do próprio direito, e por isso, se correlacionam com outros ramos do direito, inclusive, compartilham princípios norteadores.

Os princípios processuais do trabalho buscam dar efetividade a prestação jurisdicional e por isso, aqueles que serão tratados nesse tópico não vinculam apenas o poder judiciário e o processo, mas também, os litigantes.

Por possuírem uma carga valorativa muito grande dentro do ordenamento jurídico pátrio, a própria Constituição Federal tratou de trazer princípios importantes, inclusive para o próprio processo do trabalho. Estes servem como base para a estrutura do Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho, que além de incorporar vários princípios gerais, sejam eles do Código de Processo Civil, seja da Constituição Federal, possuem princípios próprios.

2.1. Teoria geral dos princípios.

Princípio é um fundamento de uma determinada norma jurídica, e são consideradas como estruturas para o direito, mas não estão definidas em nenhum diploma legal.

Miguel Reale assim leciona:

(...) princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas. São verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.⁵

Observando as lições do autor, é possível concluir que os princípios são fontes inspiradoras para as normas jurídicas positivadas, servindo como instrumento

⁵ REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p 37

de inspiração para que o legislador se pautar nos princípios que a sociedade espera e precisa.

Maurício Godinho Delgado afirma que:

princípio traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade .⁶

Se comparássemos o processo de criação de uma norma jurídica a uma escada, os princípios estariam localizados no primeiro degrau, pois, dali em diante, é que serão dados os próximos passos, servindo como uma diretriz que embasa a ciência do direito. Em nosso ordenamento jurídico, os princípios dão norte, informam e inspiram nossas leis.

É extremamente gravosa a conduta, seja ela jurídica ou não, que viola direta ou indiretamente um princípio, já que ao violá-lo, em regra, ofende também todo o sistema jurídico que foi pautado neste princípio.

Miguel Reale diferencia os princípios da seguinte maneira:

- a) princípios omnivalentes, quando são válidos para todas as formas de saber, como é o caso dos princípios de identidade e de razão suficiente;
- b) princípios plurivalentes, quando aplicáveis a vários campos de conhecimento, como se dá com o princípio de causalidade, essencial às ciências naturais, mas não extensivo a todos os campos do conhecimento;
- c) princípios monovalentes, que só valem no âmbito de determinada ciência, como é o caso dos princípios gerais de direito ⁷

No mesmo raciocínio, Reale também leciona:

A nosso ver, princípios gerais de direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. Cobrem, desse modo, tanto o campo da pesquisa pura do Direito quanto o de sua atualização prática.

⁶ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. – 10 ed. São Paulo: LTr, 2011, p.180.

⁷ REALE, Miguel. Op. cit. p. 303-304.

Alguns deles se revestem de tamanha importância que o legislador lhes confere força de lei, com a estrutura de modelos jurídicos, inclusive no plano constitucional, consoante dispõe a nossa Constituição sobre os princípios de isonomia (igualdade de todos perante a lei), de irretroatividade da lei para a proteção dos direitos adquiridos, etc.⁸

Os princípios adentram em nosso ordenamento jurídico pátrio através do Poder Legislativo, no entanto, com frequência notamos sua inclusão por parte do Poder Judiciário, através de jurisprudências, assim como em usos e costumes da sociedade.⁹

Como o presente trabalho trata de um conflito entre o princípio do contraditório e a ampla defesa, e o princípio do acesso à justiça e da duração razoável do processo, Robert Alexy, muito sabiamente leciona:

(...) no es posible una orden que conduzca en cada caso precisamente a um resultado – a tal orden habría que llamarlo “orden estricto”. Una orden estricto solamente será posible si el peso de los valores e de los principios y sus intensidades de realización fueran expresables en una escala numérica, de manera calculable (...) ¹⁰

E ainda, segundo o autor, não é possível manter uma hierarquia entre princípios, já que em determinado momento, certo princípio prevalecerá perante outro, e em outra situação, este prevalecerá perante aquele.

(...) o que sucede é que, sob certas circunstâncias, um dos princípios precede o outro. Sob outras circunstâncias, a questão da precedência pode ser solucionada de maneira inversa. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que nos casos concretos os princípios têm diferentes pesos e que prevalece o princípios com maior peso ¹¹

Já Miguel Reale, faz algumas considerações acerca do conflito entre princípios de Direito Natural e Direito Positivo:

(...) É o problema da “resistência às leis injustas”, ou da não obediência ao que é “legal”, mas não é “justo”. Na prática, a questão se resolve, ou se

⁸ Ibidem, p. 305.

⁹ REALE, Miguel. Op. cit. p. 306.

¹⁰ ALEXY, Robert. **Sistema jurídico, princípios jurídicos y razón práctica**. Doxa – Publicaciones periódicas, n. 5, 1988, 9. 145-146

¹¹ ALEXY, Robert. **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Cetro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 89.

ameniza, através de processos interpretativos, graças aos quais a regra jurídica “injusta” vai perdendo as suas arestas agressivas, por sua correlação com as demais normas, no sentido global do ordenamento ¹²

Já para Ricardo Tenório Cavalcante¹³, a preponderância de um princípio sobre o outro decorre unicamente das circunstâncias encontradas no caso concreto, já que os fatos darão mais ou menos peso para cada princípio ali discutido.

Humberto Ávila, afirma que as normas são uma lógica fundada na compreensão de textos normativos. Vejamos:

Em alguns casos há norma, mas não há dispositivo. Quais são os dispositivos que preveem os princípios da segurança jurídica e da certeza do Direito? Nenhum. Então há normas, mesmo sem dispositivos específicos que lhes deem suporte físico. Em outros casos há dispositivos, mas não há norma. Qual norma pode ser construída a partir do enunciado constitucional que prevê a proteção de Deus? Nenhuma. Então, há dispositivos a partir dos quais não é construída norma alguma ¹⁴

Como a doutrina em geral, não logrou consenso se as normas são diferentes dos princípios ou se são similares, pode-se afirmar pelo menos, que ambos são manifestações legislativas na sociedade com natureza coercitiva.

Nesse raciocínio, leciona Cavalcante:

É desvalioso dizer que nem sempre foi assim. Os princípios eram vistos como meras intenções metajurídicas, que não vincularam e nem poderiam fazê-lo pelo seu alto grau de generalidade. A parte de um corpo constitucional ou legislativo que contivesse apenas princípios era tida como uma espécie de carta de intenções, ao lado das regras que efetivamente valiam ¹⁵

Ávila diferencia princípios e regras da seguinte maneira:

a) Critério do “caráter hipotético-condicional” é relevante na medida em que permite verificar que as regras possuem um elemento frontalmente

¹² REALE, Miguel. Op. cit. p. 317-318.

¹³ CAVALCANTE, Ricardo Tenório. **Jurisdição, direitos sociais e proteção do trabalhador: a efetividade do direito material e processual do trabalho desde a teoria dos princípios**. – Porto Alegre: Livraria do advogado Editora, 2008, p.82.

¹⁴ ÁVILA, Humberto. **Teoria Geral dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª Ed. Malheiros Editores Ltda, São Paulo - 2004, p. 22.

¹⁵CAVALCANTE, Ricardo Tenório. Op. cit., p. 72.

descritivo, ao passo que os princípios apenas estabelecem uma diretriz. Esse critério não é portanto, infenso a críticas.[...]

b) Critério do “modo final de aplicação”, embora tenha chamado atenção para aspectos importantes das normas jurídicas, pode ser parcialmente reformulado. [...]

c) Critério do “conflito normativo” também se constitui em uma passo decisivo no aprimoramento do estudo das espécies normativas. Apesar disso, é preciso aperfeiçoá-lo. Isso porque não é apropriado afirmar que a ponderação é método privativo de aplicação dos princípios, nem que os princípios possuem uma dimensão de peso.¹⁶

Por tratarem de diversos assuntos, podendo ser aplicados em diversas situações, os princípios são consideravelmente mais abstratos do que as normas, já que estas possuem uma aplicação pré-definida pelo legislador.

Nesse sentido, leciona Ávila:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição e a construção conceitual dos fatos. Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisa a ser promovida e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.¹⁷

A doutrina, mais precisamente Klaus Gunther, não vê motivos para que se diferenciem as normas dos princípios, uma vez que se diferenciam apenas na forma de aplicação.

A distinção entre princípios e regras não é uma distinção do conceito de norma, mas das condições da ação, sob as quais as normas são aplicadas. Esse fato, porém, não exclui que cada norma, per se, possa ser aplicada de tal modo que todos os sinais característicos efetivos e normativos de uma situação sejam examinados. Provavelmente, esse será um desenvolvimento inevitável em sociedade complexas, justamente no caso daquelas normas

¹⁶ ÁVILA, Humberto. Op. cit., p. 32-43.

¹⁷ ÁVILA, Humberto. Op. cit., p. 70.

que, no âmbito do possível, aparentemente constituem “declarações” definitivas.¹⁸

Por outro lado, doutrinadores mais tradicionais conseguem enxergar grande diferença entre os princípios e as normas:

Seria uma fronteira débil para Esser, Bobbio, Larenz e Canaris. Essa vertente divisa uma diferença não de qualidade, mas de grau ou quantidade entre as regras e os princípios, e ainda assim sem contornos bem definidos, sendo o que ocorre, por exemplo, quando se afirma que os princípios são mais gerais que as regras, nada impedindo, contudo, encontrarem-se regras gerais. E finalmente haveria, para outros, uma forte demarcação conceitual entre as regras e princípios. Aqui são destaque Ronald Dworkin e Robert Alexy, e mais recentemente Manuel Atienza e Juan Ruiz Manero.¹⁹

Os princípios possuem mais do que uma função meramente direcionadora. Sua função informadora, por exemplo, é fonte de inspiração para normas jurídicas materiais ou processuais, servindo como base para o legislador se pautar ao criar uma determinada norma e de uma justificativa para que a inclua em nosso ordenamento jurídico, além de servir como fonte para interpretação jurídica dessa mesma norma.

Já na sua atuação normativa, serve como fonte supletiva de direito, conforme previsto no art. 4º da Lei nº 4.657/42, conhecida como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, preenchendo lacunas presentes no ordenamento jurídico pátrio.

Art. 4º- Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.²⁰

Além disso, a interpretação das normas vigentes devem ser pautadas nos princípios existentes, uma vez que estes são alicerces fundamentais para a criação das próprias normas.

Novamente, Reale leciona de forma brilhante:

¹⁸ GUNTHER, Klaus. **Teoria da argumentação no direito e na moral: justificação e aplicação**. Tradução Claudio Molz. São Paulo: Landy, 2004, p. 319.

¹⁹ CAVALCANTE, Ricardo Tenório. Op. cit., p. 73.

²⁰ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm

Ao estudarmos os processos de aplicação e integração do Direito, já vimos que a analogia, em essência, consiste no preenchimento da lacuna verificada na lei, graças a um raciocínio fundado em razões de similitude, ou seja, na correspondência entre certas notas características do caso regulado e as daquele que não o é.

Ora, o apelo à analogia não impede que recorramos, concomitantemente, aos costumes e aos princípios gerais mesmo porque todo o raciocínio analógico pressupõe a apontada correspondência entre duas modalidades do real postas em confronto (analogia entis) e conduz naturalmente ao plano dos princípios. Quando mais não seja, estes reforçam as aduzidas razões de similitude e dão objetividade à sempre delicada aplicação do processo analógico.²¹

A CLT, mais precisamente no art. 8º, possibilita ao intérprete utilizar da analogia, equidade, princípios gerais de direito, sendo principalmente os princípios específicos do direito processual e material trabalhista, assim como usos e costumes, caso haja omissão legislativa ou condições contratuais, sempre observando o interesse público.

Venosa também leciona sobre a importância dos princípios em nosso ordenamento:

Por meio dos princípios, o intérprete investiga o pensamento mais elevado da cultura jurídica universal, buscando orientação geral do pensamento jurídico.²²

(...) de início é fundamental ressaltar sua importância, reconhecida pelo próprio legislador não só como fonte material, mas também como inspiração para as fontes materiais, para sua atividade legislativa.²³

Leciona a ilustre Maria Helena Diniz:

(...) eles suprem a deficiência da ordem jurídica, possibilitando a adoção de princípios gerais de direito, que, às vezes, são cânones que não foram ditados, explicitamente, pelo elaborador da norma, mas que estão contidos de forma imanente no ordenamento jurídico.²⁴

²¹ REALE, Miguel. Op. cit., p. 315.

²² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Atlas, 2004, p.162.

²³ Ibidem, p. 163.

²⁴ DINIZ, Maria Helena. **A Ciência Jurídica**. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003, P. 456.

Deste modo, conclui-se que os princípios são tão importantes para o nosso ordenamento jurídico, quanto às próprias normas que derivam deles. Servem não somente como alicerce para o legislador criar normas, mas também como fonte para tapar as lacunas de nosso ordenamento jurídico, e auxiliar na interpretação das normas. Devem ser analisados com cuidado, e aplicados observando o caso concreto, pois, em muitos casos, há conflito entre princípios, e somente a ponderação deles diante do caso concreto, trará um resultado justo e eficaz.

2.2. Princípio da inafastabilidade jurisdicional.

O princípio em comento, também conhecido como o princípio do acesso à justiça, é expressamente previsto na Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXV afirmando que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Nas lições de Mauro Cappelletti:

A expressão “Acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas para se determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. O primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.²⁵

Nesse aspecto, o acesso à justiça deve ser considerado como o mais primordial dos direitos em um sistema jurídico igualitário que tenha por desígnio garantir, e não somente aclamar o direito de todos.

O direito ao acesso à justiça direciona os conflitantes a uma ordem jurídica justa, já que o direito de reivindicar a tutela jurisdicional do Estado é um direito garantido a todos, garantindo não apenas o recebimento da demanda pelo Poder Judiciário, mas também deve empenhar-se em proporcionar uma decisão coerente, ou não terá efeito algum como princípio constitucional.

²⁵CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Frabris, 1998.

O simples acesso ao Poder Judiciário, não significa acesso à justiça, sendo necessário que as partes tenham direito a uma decisão justa, proferida por juiz competente e apta a produzir efeitos na sociedade.

Demonstrada a importância do princípio em questão, deve-se ter consciência de que a população não pode ter receios de exercer seu direito ao acesso à justiça. O acesso da população ao Poder Judiciário deve ser o mais abrangedor e simples possível, para que só assim, consigam usufruir da verdadeira justiça. Contudo, não observada a razoabilidade, a garantia constitucional se tornará um grande problema para o bom funcionamento da justiça.

O abuso do direito da sociedade no que se refere ao acesso ao Poder Judiciário, tem como consequência a morosidade e a ineficiência do judiciário. Nota-se aos montes ações nas quais não existem divergências jurídicas a serem dirimidas e ações nas quais as partes interpõem recursos de maneira nitidamente protelatória, assim como a banalização do dano moral e sua industrialização, e tantos outros exemplos de situações nas quais o processo é utilizado de forma ilícita.

2.3. Princípio do contraditório e ampla defesa.

O art. 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1.988, garante o direito ao contraditório e a ampla defesa aos litigantes, seja em processo administrativo ou judicial, com os meios e recursos a ela inerentes. O direito a defesa não se resume somente ao direito de se manifestar nos autos do processo, já que o texto constitucional do referido princípio assegura uma pretensão à tutela jurisdicional.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona sobre o direito ao contraditório:

O princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta. Ele supõe o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação. Exige: 1- notificação dos atos processuais à parte interessada; 2- possibilidade de exame das provas

constantes do processo; 3- direito de assistir à inquirição de testemunhas; 4- direito de apresentar defesa escrita. ²⁶

Pode-se afirmar que o princípio do contraditório, significa em regra, que cada ato praticado no decorrer do processo tenha a participação efetiva de ambas as partes. É uma garantia que deve ser concedida, dando oportunidade para a parte oposta se manifestar.

As partes no processo devem ser tratadas de forma igualitária, pois ambas possuem os mesmos direitos e obrigações, portanto, considera-se o referido princípio bilateral, ou seja, aplicado tanto ao reclamante quanto ao reclamado.

Alexandre Moraes conceitua:

(...) a todo ato produzido pela acusação caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou de dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor. ²⁷

Esse princípio não se diz respeito apenas a possibilidade de reação da parte oposta, mas também do acesso das partes às informações trazidas pelo processo. Afinal, impossível é que alguém se defenda de maneira eficaz sem que possua acesso às informações muitas das vezes preciosas para a boa elaboração de uma tese.

Desta forma, conclui-se que o princípio do contraditório não se diz respeito apenas a maneira com a qual a justiça deve garantir a possibilidade de manifestação das partes no decorrer do processo, mas também, deve se dizer respeito ao acesso às informações contidas nos autos, para que só assim, possa exercer um contraditório eficiente, fazendo com que o referido princípio possa produzir efeitos práticos durante o litígio.

Ao falarmos sobre o princípio da ampla defesa, também elencado no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, podemos afirmar que a ampla defesa deve ser acoplar ao princípio do contraditório, tendo em vista que garante às partes o direito de poder oferecer argumentos em seu favor e demonstra-los amplamente, dentro dos limites legais.

²⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 20ª edição, São Paulo, Atlas, 2007, p. 367.

²⁷ MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

O contraditório é garantido para todos os litigantes durante um processo, no entanto, o princípio da ampla defesa, em via de regra, se diz respeito ao acusado. Corresponde ao direito do acusado se manifestar em defesa própria, utilizando todos os instrumentos disponíveis, seja utilizando-se de recursos, provas, depoimentos, etc.

Nas palavras de Gustavo Henrique Badaró:

O direito de defesa apresenta-se bipartido em: (1) direito à autodefesa; e (2) direito à defesa técnica. O direito à autodefesa é exercido pessoalmente pelo acusado, que poderá diretamente influenciar o convencimento do juiz. Por sua vez, o direito à defesa técnica é exercido por profissional habilitado, com capacidade postulatória, e conhecimentos técnicos, assegurando assim a paridade de armas entre a acusação e a defesa.²⁸

Ou seja, segundo o autor, a ampla defesa se constitui não somente pelo direito do próprio acusado se defender dos atos que são lhe imputados, mas também, direito a ser representado de forma eficiente e digna para que realmente possa se exercer uma defesa de forma ampla, garantindo um equilíbrio entre a acusação e a defesa.

Entretanto, a garantia constitucional ao contraditório e a ampla defesa não pode ser utilizado como meio para uma defesa protelatória e além do necessário, sob a justificativa de exercício de direito. As partes devem possuir um direito à ampla defesa e ao contraditório, mas, essa garantia não podem ser utilizadas para a prática de ilícitos processuais.

Humberto Theodoro Júnior leciona:

No processo, as partes têm o direito de ampla defesa, mas esse poder não pode, sem justa causa, transformar-se em obstáculo à rápida solução do litígio. Daí confere-se ao juiz poder para somente indeferir qualquer diligência protelatória (CPC, art. 130) e, em geral, para punir todas as formas de fraude, simulação e litigância de má-fé (arts. 18, 19, 129, 601 etc) [...] O direito de defender-se não pode equiparar-se ao direito de agir leviana

²⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique, **Direito Processual Penal: tomo I**, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. p.13.

e maldosamente, resistindo à pretensão do autor de maneira apenas a tumultuar e procrastinar o andamento do processo.²⁹

Nesse contexto, a garantia trazida pelo referido princípio não pode ser irrestrita ao ponto de se tornar um obstáculo à solução do litígio, gerando efeitos contrários à prestação da pacificação do litígio em sociedade.

2.4. Princípio da duração razoável do processo.

O princípio da duração razoável do processo, está elencado no art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, entre o rol dos direitos fundamentais. E por isso, leciona Nery Júnior, deixando claro que é assegurado a todos a duração razoável do processo e a garantia de que será empregado todos os meios para que se tenha um processo mais célere.

E os preceitos fundamentais constituem valores jurídicos fundamentais dominantes na sociedade.³⁰

Ainda que o referido princípio só tenha ganhado espaço no ordenamento jurídico pátrio com a Emenda Constitucional nº 45/2004, era possível notar que tal ideal já era garantido pelo Pacto de São José da Costa Rica, que foi incorporado ao nosso ordenamento através do Decreto nº 678 de 1992, e que trazia em seu art. 8º:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.³¹

Deste modo, ainda que não fosse previsto expressamente na Constituição Federal, o referido princípio já era incorporado de forma implícita, tendo em vista que o Brasil é Estado-Membro da Convenção Americana de Direitos Humanos, e na hipótese de violação, é possível que o Estado violador de tal preceito seja responsabilizado por constrangimento ilegal.

²⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Abuso de direito processual no ordenamento jurídico brasileiro**. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa (Coord.) **Abuso dos direitos processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 108-114.

³⁰ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado**. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.p. 575.

³¹ https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Art.8º.

Hoje, o referido princípio encontra lugar de “honra” no Direito Brasileiro ao ser encontrado no art. 5º da Constituição Federal, nitidamente reconhecido por garantir direitos e garantias fundamentais, tornando incontestável a obrigação do Estado de efetiva-lo através da atuação do legislativo, executivo e principalmente, do judiciário.

No entanto, como bem leciona o atual Ministro do Supremo Tribunal Federal e ilustríssimo doutrinador, Gilmar Mendes:

A duração indefinida ou ilimitada do processo judicial afeta não apenas e de forma direta a ideia de proteção judicial efetiva, como também compromete de modo decisivo a proteção da dignidade da pessoa humana, na medida em que permite transformação do ser humano em objeto dos processos estatais.³²

Sendo assim, para coibir os litigantes de se tornarem verdadeiros objetos dos litígios, é dever dos magistrados observar os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais elencados, inibindo as partes de utilizar meios protelatórios para desestimular a parte contrária ou para ganhar tempo.

Nas palavras do ilustríssimo Rui Barbosa:

A justiça atrasada não é justiça; senão injustiça qualificada e manifesta.³³

Como o assédio processual, objeto de análise desse trabalho, é caracterizado pelo desrespeito às normas processuais de fulcro constitucional, como é o princípio ao devido processo legal e da duração razoável do processo, revela-se como um meio extremamente abusivo, se tornando em um verdadeiro entrave processual para a efetivação do direito.

Em alguns casos, nota-se até que a parte vencedora do litígio demora muito além do tempo razoável para um processo, para ver seus direitos reconhecidos, serem efetivamente respeitados e garantidos.

³² MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 5ªEd. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 597.

³³ BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**: 5 ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1999. 39 p

3. PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO.

Preliminarmente, insta salientar que a identificação de quais são os princípios processuais trabalhistas é controversa, já que cada autor arrola princípios próprios, ou utilizam-se de nomenclaturas distintas para os mesmos princípios.

Essa divergência é natural, tendo em vista que o processo trabalhista é considerado neófito, incompleto e assistemático, sendo necessário aplicar de forma subsidiária normas processuais civis, como prevê o próprio art. 769 da CLT:

Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título.³⁴

Alguns dos princípios que serão elencados abaixo não são exclusivamente aplicados ao processo trabalhista, mas são de suma importância no âmbito trabalhista. Sendo assim, passa-se a exposição dos princípios que norteiam o processo trabalhista e o presente estudo.

3.1. Princípio da proteção ao trabalhador.

O princípio da proteção, conhecido também como protetivo, protetor ou tutelar, é sem sombra de dúvidas o princípio mais importante dentre todos os princípios do direito trabalhista. No entanto, o mesmo princípio também é aplicado de forma significativa dentro do direito processual do trabalho com a formulação de regras que beneficiam aqueles que são considerados como hipossuficientes.

Algumas dessas formas de aplicação desse princípio no processo do trabalho, são o pagamento das custas ao final, nos termos do art. 789, §1º da CLT, possibilitando o ajuizamento da ação por qualquer indivíduo que deseja o reconhecimento e a satisfação de seu direito.

O pagamento de honorários periciais ao final da perícia como meio de garantir aos hipossuficientes condição para realização da mesma, conforme Orientação Jurisprudencial nº 98 da SDI-2 do C. TST.

Um outro exemplo do princípio protetivo no processo trabalhista é quanto aos efeitos da ausência das partes à audiência. Caso o Reclamado devidamente

³⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm

notificado não compareça à audiência designada, terá como consequência a revelia, enquanto que, na hipótese de ausência do Reclamante, haverá apenas o arquivamento dos autos.

Notável é que há no processo trabalhista um tratamento diferente entre o empregado e empregador graças ao princípio protetivo. No entanto, esse tratamento diferente não significa desigualdade. Pelo contrário. Refere-se as lições remotas de Aristóteles ao garantir o tratamento igualitário aos iguais, na medida de suas igualdades e o tratamento desigual, aos desiguais, na medida de suas desigualdades.

3.2. Princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.

Sem sombra de dúvidas, outro princípio de suma importância para o direito processual trabalhista é o princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias. Tal princípio é diretamente ligado à celeridade que encontramos na Justiça do Trabalho, quando comparado a litígios de outras naturezas.

O art. 893, § 1º da CLT, estabelece que são incabíveis recursos contra decisões proferidas no curso do processo, devendo a parte inconformada, aguardar até que o juiz profira decisão final. Ou seja, caso seja requerida liminarmente a reintegração de um funcionário, e o juiz analisando a liminar decidir pela não reintegração, deverá a parte que requereu aguardar até a prolação da sentença, para que só assim, recorrer da decisão que denegou a liminar, e se quiser, da sentença, através do Recurso Ordinário.

No entanto, o princípio não é absoluto dentro do processo trabalhista, comportando exceções como a prevista no art. 799, §2º da CLT, que estabelece a hipótese de que, quando se tratar de uma decisão interlocutória reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça do Trabalho para processar e julgar referida ação, poderá ser interposto Recurso Ordinário, sem a necessidade de se aguardar a prolação da sentença. Do mesmo modo, a Súmula 214 do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, estabeleceu três hipóteses excepcionais para que seja válida a interposição de recursos contra decisão interlocutória, sendo eles: (i) decisão interlocutória proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho em desacordo com entendimento do Tribunal Superior do Trabalho; (ii) a decisão interlocutória proferida

pelo tribunal comportar recurso interno; (iii) quando a decisão interlocutória proferida acolhe a alegação de incompetência territorial e determina a remessa dos autos para Tribunal Regional do Trabalho diferente daquele no qual a ação foi ajuizada.

Mesmo com as diversas alterações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, todos os novos institutos processuais criados com a vigência da nova lei processual civil, a Instrução Normativa nº 39 do Tribunal Superior do Trabalho decidiu manter o referido princípio para que pudesse garantir a efetividade do conhecimento e satisfação de créditos trabalhistas.

3.3. Princípio da oralidade.

O referido princípio não é exclusivo do direito processual trabalhista, sendo aplicado também nos juizados especiais, contudo, é dentro do processo do trabalho que notamos sua presença de forma mais latente.

Renato Saraiva leciona sobre o princípio da oralidade:

(...) consubstancia-se na realização de atos processuais pelas partes e pelo próprio magistrado na própria audiência, de forma verbal, oral.³⁵

Muitos dos atos processuais podem ser realizados de forma oral dentro da Justiça do Trabalho. O intuito é garantir um processo mais fácil e rápido, garantido a possibilidade de que as partes, principalmente aquelas que não possuam condições de arcar com um advogado, utilize-se do *jus postulandi*.

Não somente os atos processuais mais simplórios podem ser feitos de forma oral, tendo a própria CLT, em seu art. 840, prevendo a possibilidade da apresentação da petição inicial de forma escrita ou verbal, assim como a defesa, conforme art. 847 da CLT, as razões finais, conforme art. 850 da CLT e até mesmo o protesto em audiência.

Conforme salienta Carlos Henrique Bezerra Leite, o princípio da oralidade se exterioriza em outros princípios:

³⁵ SARAIVA, Renato. **Curso de direito processual do trabalho**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2009.p. 34-35.

Este princípio não encontra residência em nenhuma norma expressa do CPC ou da CLT. A rigor, ele se exterioriza interagindo com outros quatro princípios: I- princípio da imediatidade; II- princípio da identidade física do juiz; III- princípio da concentração e; IV – princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias.³⁶

Conclui-se, portanto, que o princípio da oralidade não busca apenas facilitar o acesso das pessoas ao judiciário através do *jus postulandi*, mas também, serve como instrumento para que o magistrado se aproxime das partes, ampliando sua percepção durante a instrução processual.

4. O ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Antes de iniciarmos o estudo acerca do que é o assédio moral, é importante demonstrar que o vocábulo “assédio” é definido como uma “insistência importuna, junto à alguém, com perguntas propostas, pretensões, etc.”³⁷

Leciona Reginaldo Felker:

(...) assediar é submeter alguém sem trégua, a pequenos ataques repetidos com insistência, cujos atos têm significado e deixam na vítima o sentimento de ter sido maltratada, desprezada, humilhada, rejeitada.³⁸

O assédio moral não é somente um objeto de estudo dentro do direito, sendo estudado por inúmeras ciências, como a medicina, psicologia, etc. Por isso, o conceito do que seria o assédio moral não teve origem apenas dentro do estudo do direito, mas foi desenvolvida inicialmente na doutrina alienígena.

A psicóloga francesa Marie-France Hirigoyen conceitua o assédio moral como:

Qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por usar repetição ou sistematização, contra a dignidade ou

³⁶ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2012. p. 76.

³⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 183, definição n.2.

³⁸ FELKER, Reginald Delmar Hintz. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações do trabalho: frente à doutrina, jurisprudência e legislação**. São Paulo: LTr, 2006, p. 172.

integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou denegrindo o clima de trabalho.³⁹

Para a juíza do trabalho Márcia Novaes Guedes, o assédio moral no trabalho se define como:

Todos aqueles atos e comportamentos provindos do patrão, gerente, superior hierárquico ou dos colegas, que traduzem uma atitude de contínua e ostensiva perseguição que possa acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas e morais da vítima.⁴⁰

O mais frequente tipo de assédio moral praticado, é feito de cima para baixo, através de um superior hierárquico, independente se é superior imediato da vítima ou não. A pesquisadora Margarida Maria Silveira Barreto⁴¹ afirma que em todos os tipos de assédio moral a violência é cometida por uma pessoa que ocupa função superior, já que os líderes de uma empresa podem sim, estimular os demais trabalhadores a práticas e condutas hostis contra a vítima. Isso ocorre porque os trabalhadores temem o que pode acontecer caso discordem da conduta adotada pela empresa, através de seus líderes.

Esse assédio moral horizontal pode ser gerado a partir de uma perseguição contra a vítima, de forma individual ou coletiva, por colegas de trabalho, que agem com preconceito, inveja, intolerância religiosa, racial, política e até mesmo sexual, como bem leciona Francisco das Chagas Lima Filho:

Originária dos colegas de trabalho que ocupam o mesmo nível no organograma empresarial, chamado de assédio horizontal, que é produzido quando um trabalhador, ou, na maioria dos casos, um coletivo de trabalhadores, que ocupam uma posição simétrica na estrutura organizativa da empresa, desencadeiam uma bateria de atuações em relação ao outro ou outros trabalhadores, com consentimento ou a passividade e às vezes até mesmo a cumplicidade do empresário ou dos superiores hierárquicos.⁴²

³⁹ HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: Redefinindo o Assédio Moral**. Tradução de Rejane Jonowitzer, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p 17.

⁴⁰ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror Psicológico no Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 33.

⁴¹ BARRETO, Margaria Maria Silveira. **Assédio moral: a violência sutil. Análise epidemiológica e psicossocial no trabalho no Brasil**. Tese de Doutorado em Psicologia Social. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. 2005. p 101.

⁴² LIMA FILHO, Francisco das Chagas. **O assédio moral nas relações laborais e a tutela da dignidade humana do trabalhador**. São Paulo: LTR, 2009. p. 67.

Por se tratar de uma conduta sistemática e reiterada, o assédio moral tem o intuito de desestabilizar a vítima, causando humilhações perante terceiros e perante si mesma. O assediador utiliza-se de meios hostis para obter alguma vantagem de ordem comportamental, seja com a finalidade de forçar um pedido de demissão, ou de forçar atos que ensejem falta grave para justificar uma demissão por justa causa.

Em mesmo raciocínio, leciona Margarida Maria Silveira Barreto:

É a exposição dos trabalhadores e trabalhadoras a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante a jornada de trabalho e no exercício de suas funções, sendo mais comuns em relações hierárquicas autoritárias e assimétricas, em que predominam condutas negativas, relações desumanas e aéticas de longa duração, de um ou mais chefes dirigida a um ou mais subordinado(s), desestabilizando a relação da vítima com o ambiente de trabalho e a organização, forçando-o a desistir do emprego.⁴³

Márcia Novaes Guedes⁴⁴ afirma que a vítima do terror psicológico no trabalho não é um empregado desidioso, mas sim, pessoas de boa-fé, que podem ser consideradas até mesmo como ingênuas, já que acreditam nos outros e desacreditam de si mesmas, ao ponto de se culparem pelo assédio sofrido, apesar de nada terem contribuído para isso.

É presumível que o assédio moral no ambiente de trabalho ocasione diversos problemas de ordem psicológica e até física no empregado assediado. A conduta do assédio, é extremamente danosa para aquele que sofre, mas é vista por muitos como uma brincadeira, inclusive por aqueles outros empregados próximos. No entanto, o assédio tem o poder de desestabilizar completamente o empregado assediado, interferindo tanto na vida profissional, quanto na vida pessoal da vítima, já que o empregado não consegue se “desligar” dos danos sofridos e gera graves efeitos no convívio familiar.

Como em muitos casos a vítima é inferiorizada, sua autoestima é afetada de forma considerável, gerando a perda da motivação e até mesmo a capacidade de

⁴³ BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, Saúde e Trabalho: Uma Jornada de Humilhações**. 2ª reimpressão. São Paulo: EDUC, 2006.

⁴⁴ GUEDES, Márcia Novaes. **Terror psicológico no trabalho**. 2004. p. 69-74.

tomada de decisões, podendo os danos psicológicos, morais, e físicos, se agravarem tanto ao ponto de gerar uma incapacidade laborativa e até mesmo o suicídio por parte da vítima.

Portanto, o assédio moral pode ser definido como ataques reiterados e sistematicamente interligados, contra a integridade física e psicológica da vítima, através de palavras, ações, condutas, procedimentos, comentários e críticas ofensivas, piadas humilhantes e inoportunas, assim como ameaças, com intuito de obter uma vantagem de ordem comportamental, seja forçando, por exemplo, um pedido de demissão ou até mesmo a desistência de ação trabalhista.

5. O ASSÉDIO PROCESSUAL NA JUSTIÇA TRABALHISTA

Em consonância do que foi exposto anteriormente, o assédio define-se como uma conduta intencional, reiterada e sistemática por parte do agente assediador, que tem como objetivo alcançar um determinado resultado de origem comportamental na vítima.

Como o próprio nome já o define, o assediador processual atua dentro da relação jurídica processual, com o objetivo de retardar a satisfação ou a realização do direito requerido, prejudicando dolosamente a parte contrária no litígio, através do exercício reiterado e abusivo das faculdades processuais, sob a forma dissimulada de estar exercendo o direito ao contraditório e ampla defesa.

O assédio processual foi conceituado pela primeira vez pela então Juíza do Trabalho Mylene Pereira Ramos, titular da 63ª Vara do Trabalho de São Paulo:

Praticou a ré “assédio processual”, uma das muitas classes em que se pode dividir o assédio moral. Denomino assédio processual a procrastinação por uma das partes no andamento do processo, em qualquer uma de suas fases, negando-se a cumprir decisões judiciais, amparando-se ou não em norma processual, para interpor recursos, agravos, embargos, requerimentos de provas, petições despropositadas, procedendo de modo temerário e provocando incidentes manifestamente infundados, tudo objetivando obstacularizar a entrega da prestação jurisdicional à parte contrária.

A ré ao negar-se a cumprir o acordo judicial que celebrou com o autor, por mais de quinze anos, interpondo toda sorte de medidas processuais de

modo temerário, e provocando incidentes desprovidos de fundamento, na tentativa de postergar ou impedir o andamento do feito, praticou autêntico “assédio processual” contra o autor e o Poder Judiciário.⁴⁵

Vejamos o conceito estabelecido por Nilton Rangel Barreto Paim e Jaime Hillsheim:

O assédio processual podemos definir como a procrastinação do andamento do processo, por uma das partes, em qualquer uma de suas fases, negando-se ou retardando o cumprimento de decisões judiciais, respaldando-se ou não em norma processual, provocando incidentes manifestamente infundados, interpondo recursos, agravos, embargos, requerimentos de provas, contraditas despropositadas de testemunhas, petições inócuas, ou quaisquer outros expedientes com fito protelatório, inclusive no decorrer da fase executória, procedendo de modo temerário e provocando reiteradas apreciações estéreis pelo juiz condutor do processo, tudo objetivando obstacularizar a entrega da prestação jurisdicional à parte contrária.⁴⁶

Já Mauro Paroski caracteriza o assédio processual como:

(...) não é o exercício moderado dos direitos e faculdades processuais, mas o abuso e o excesso no emprego de meios legalmente contemplados pelo ordenamento jurídico, para a defesa de direitos ameaçados ou violado.⁴⁷

Gustavo Chehab leciona:

Assédio Processual é o conjunto de atos processuais temerários, infundados ou despropositados com o intuito de retardar ou procrastinar o andamento do feito, evitar o pronunciamento judicial, enganar o Juízo ou impedir o cumprimento ou a satisfação do direito reconhecido judicialmente.

⁴⁸

Dessa forma, o assédio processual é uma série de condutas antijurídicas praticadas durante o processo por um dos litigantes, com o propósito de evitar que a

⁴⁵ Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – 63ª Vara do Trabalho de São Paulo, **Reclamação Trabalhista nº 0278400-34.2004.5.02.0063**. Autor Carlos de Abreu, Réu: Banco Itaú S/A. Juiz: Mylene Pereira Ramos, 2004.

⁴⁶ PAIM, Rangel Barreto e HILLESHEIM, Jaime. **O assédio processual no processo do trabalho**. Revista LTr, vol. 70, n.09, setembro/2006. PP.1112-1113

⁴⁷ PAROSKI, Mauro Vasni. **Reflexões sobre a morosidade e o assédio processual na Justiça do Trabalho**. Fonte: www.jus2.uol.com.br/doutrina. Acesso: 15/10/2016.

⁴⁸ CHEHAB, Gustavo. **Celeridade e assédio processual**. Revista LTr, São Paulo: 2010. p. 417.

outra parte tenha seu direito reconhecido ou satisfeito, desestimulando-o a prosseguir com a ação, induzindo-o a celebrar acordos prejudiciais aos seus direitos.

Nesse sentido, leciona Marcelo Ribeiro Uchôa:

série de condutas antijurídicas praticadas no curso do processo judicial por uma parte litigante, com o propósito de evitar que a outra parte veja-se contemplada no resultado pretendido, isto é, no recebimento da tutela jurisdicional efetiva. No caso prático do processo do trabalho, significa a extensão, para além dos limites da empresa, do sofrimento moral causado ao trabalhador, o mais fraco economicamente dentre os contratantes da relação obreira e presumidamente, também o mais fraco da relação processual.⁴⁹

O assediador não estima somente a exclusão da outra parte na relação processual, ele busca o retardamento do reconhecimento do direito reclamado (fase de conhecimento), ou o retardamento da obrigatoriedade da satisfação do direito reconhecido (fase de execução.)

O propósito do assediador é dissimulado sob a aparência de exercício legal de suas faculdades processuais, já que seu objetivo é alcançar um resultado ilícito ou reprovável moralmente, dificultando o andamento da marcha processual, prejudicando à parte que mais merece acolhimento das pretensões.

O prejuízo causado ao trabalhador pela morosidade injustificada no andamento processual é inegável, tendo em vista que a justiça laboral acolhe pretensões de natureza alimentar, afrontando diretamente à dignidade humana.

No entanto, como não há regulação expressa em lei do que é o assédio processual, a jurisprudência tem se ocupado de conceitua-lo e de puni-lo. Vejamos a decisão proferida pela Desembargadora do Trabalho Luiza Lomba:

Enquanto que o assédio moral ocorre no ambiente de desenvolvimento do trabalho da vítima, o assédio processual acontece no ambiente forense, quando uma das partes objetiva retardar a prestação jurisdicional, prejudicando a parte contrária, através do exercício reiterado e abusivo das faculdades processuais, geralmente sob a dissimulada alegação de estar exercendo o seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Assim, uma vez

⁴⁹ UCHÔA, Marcelo Ribeiro. **Assédio processual como dupla violência ao trabalhador**. Revista LTr v. 72, n 10, São Paulo, LTr, out. 2008. p. 1241.

provada a existência dos três elementos ensejadores da responsabilidade civil subjetiva, quais sejam o dano (ainda que moral), o nexo de causalidade e a culpa do empregador, faz o jus o ofendido a indenização por danos morais.⁵⁰

No mesmo sentido, vejamos a ementa da decisão proferida pelo Tribunal Regional da 15ª Região.

ASSÉDIO PROCESSUAL – ABUSO DE DIREITO SUBJETIVO NO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO – CONDUTA DOLOSA A PREJUDICAR A PARTE CONTRÁRIA E A EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL TEMPESTIVA E ADEQUADA – SANÇÃO PECUNIÁRIA: Incorrendo em conduta dolosa e reprovável a parte dentro de uma relação jurídica processual, utilizando-se das faculdades processuais de forma dissimulada, procedendo, ainda, de modo temerário a provocar incidentes manifestamente infundados e extrapolando os limites razoáveis de direito subjetivo ao contraditório e ampla defesa, com o escopo não só de obstacularizar a entrega da prestação jurisdicional, mas também causar prejuízo à parte contrária, devida sanção pecuniária pela dilação processual dolosa.⁵¹

Portanto, conclui-se que o assédio processual é caracterizado pelo uso irregular e abusivo das faculdades processuais, utilizando-se de incidentes manifestamente infundados, com o objetivo de protelar a entrega da prestação jurisdicional, sob a justificativa de exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

5.1. O assédio processual como espécie de assédio moral.

O gênero assédio moral, comporta a espécie do assédio processual, uma vez que possuem as mesmas características, diferenciando apenas o momento no qual ocorrem. Enquanto o assédio moral ocorre ainda durante a relação de emprego, através de ataques reiterados e sistemáticos com o intuito de alcançar determinado comportamento da vítima, o assédio processual ocorre durante a marcha processual, objetivando a obstacularização da entrega jurisdicional.

⁵⁰ TRT 5ª REGIÃO, **PROCESSO Nº 0000856-58.2010.5.05.0192** RecOrd, 2ª TURMA, Relatora: Desembargadora: Luíza Lomba. DJ 14/11/2011.

⁵¹ TRT -15 – **RO 64254 SP 064254/2012**, Relator: ELENCY PEREIRA NEVES, Data da Publicação: 17/08/2012).

O assédio processual também é caracterizado por ataques reiterados e sistemáticos, só que diferente do assédio moral, ocorrem dentro do processo. Esses ataques reiterados e sistemáticos podem ser entendidos como os recursos protelatórios, não cumprimento de obrigações processuais, fraudes à execução, e demais atitudes do réu que tem como objetivo desestimular a vítima ao litígio, vez que começam a desacreditar da própria capacidade do Estado de satisfazer ou reconhecer seu direito, forçando-o a celebrar acordos nitidamente prejudiciais.

Todas as espécies de assédio, seja moral, sexual ou processual, se encaixam perfeitamente no conceito trazida pela francesa Marie-Hirigoyen, já que em todas as espécies, a conduta reiterada e sistemática do assediador ferem diretamente a dignidade da pessoa humana.

Qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por usar repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou denegrindo o clima de trabalho.⁵²

Conforme conceituado anteriormente, o assédio processual se caracteriza por ser o entrave processual causado por meios processuais legítimos, mas que possuem o objetivo de retardar o cumprimento da decisão judicial, causando o cansaço à parte adversa, com o intuito de fazê-lo desacreditar que o judiciário solucionará o litígio de forma eficaz, e por isso, pode ser considerado como uma espécie de assédio moral.

5.2. O abuso de direito como característica do assédio processual.

Apesar de todas as decisões citadas até o presente tópico, são frequentes os acórdãos que reformulam as decisões que punem o assédio processual, demonstrando que há uma certa tolerância por parte do poder judiciário com a conduta ilícita. Isso acontece porque se nota um receio dos magistrados em violar o direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa, e por isso, acabam afastando o princípio constitucional da duração razoável do processo.

⁵² HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: Redefinindo o Assédio Moral**. Tradução de Rejane Jonowitzer, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p 17.

É tênue a linha que separa o assédio processual do direito de exercício ao contraditório e a ampla defesa, já que não existe critérios criados pelo legislador para trazer uma definição do que venha a ser o instituto do assédio processual. No entanto, o presente trabalho busca demonstrar que o abuso de direito é a principal característica do assédio processual.

Antes de adentrarmos em suas particularidades, vejamos a lição de Silvio Rodrigues, que traz uma clara definição do que é considerado abuso de direito:

O abuso de direito ocorre quando o agente, atuando dentro das prerrogativas que o ordenamento jurídico lhe concede, deixa de considerar a finalidade social do direito subjetivo e, ao utilizá-lo desconsideradamente, causa dano a outrem.⁵³

A partir desse conceito, podemos concluir que o abuso de direito é o exercício de um direito lícito, mas que aplicado de forma a contrariar o próprio objetivo do direito exercido. Ou seja, quando o réu, extrapola a razoabilidade sob a alegação de exercício do contraditório e ampla defesa, fere o próprio mando constitucional da duração razoável do processo, uma vez que não busca a satisfação de seus direitos legítimos, e sim, impedir o exercício de direito alheio.

Vejamos a lição de Fredie Didier Júnior:

Há quem veja no inciso I do art. 3º da Constituição brasileira o fundamento constitucional da proteção da boa-fé objetiva. É o objetivo da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Haveria um dever fundamental de solidariedade, no qual decorreria o dever de não quebrar a confiança e de não agir com deslealdade. Nesta mesma linha de raciocínio, há quem veja a cláusula geral da boa-fé como concretização da proteção constitucional à dignidade da pessoa humana (art. 1, III, Constituição Federal do Brasil).⁵⁴

Observando as lições do referido autor, podemos concluir que o agir com lealdade e boa-fé, seja no processo judicial, nas relações contratuais, ou em qualquer outra relação em sociedade, é uma obrigação ética que toda a sociedade deve exercer. Se é uma relação ética obrigatória para o bom convívio em sociedade

⁵³ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil – Parte Geral**. Vol. 1, 33ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. p. 46

⁵⁴ DIDIER JÚNIOR, Fredie, **Curso de Direito Processual Civil**. 1 Vol. 11ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2009, p. 48.

e nas relações jurídicas, o processo judicial deveria ser o ápice da ética entre as partes, para que só assim, consigam um resultado justo para o litígio.

Entretanto, o que se nota são atos atentatórios a dignidade da justiça, boa-fé processual e a nítida violação da duração razoável do processo. Tais situações ocorrem em todas as fases processuais, seja a cautelar, de conhecimento ou execução. São praticados não somente pelo réu que busca se escusar das responsabilidades, mas também pelo autor de um processo que ajuíza determinada ação esperando que a justiça lhe conceda um direito que não lhe é devido, e até mesmo, do Ministério Público quando ingressa com ações para atender ao sensacionalismo da sociedade.

Nesse sentido, Francisco do Amaral leciona da seguinte forma:

O abuso de direito consiste no uso imoderado do direito subjetivo, de modo a causar dano a outrem. Em princípio, aquele que age dentro do seu direito a ninguém prejudica (*neminem laedit qui iure suo utitur*). No entanto, o titular do direito subjetivo, no uso desse direito, pode prejudicar terceiros, configurando ato ilícito e sendo obrigado a reparar o dano.⁵⁵

Leciona também Caio Mário Silva Pereira:

Não se pode, na atualidade, admitir que o indivíduo conduza a utilização de seu direito até o ponto de transformá-lo em causa de prejuízo alheio. Não é que o exercício do direito, feito com toda regularidade, não seja razão de um mal a outrem. Às vezes é, e mesmo com frequência. Não será inócua a ação de cobrança de uma dívida, o protesto de um título cambial, o interdito possessório que desaloja da gleba um ocupante. Em todos esses casos, o exercício do direito, regular, normal, é gerador de um dano, mas nem por isso deixa de ser lícito o comportamento do titular, além de moralmente defensável. Não pode, portanto, caracterizar o abuso de direito no fato de seu exercício causar eventualmente um dano ou motivá-lo normalmente, porque o dano pode ser o resultado inevitável do exercício, a tal ponto que este se esvaziaria de conteúdo se a sua utilização tivesse de fazer-se dentro do critério da inocuidade.⁵⁶

⁵⁵ AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. 5 ed.rev., atual. e aum. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 550.

⁵⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. vol.1. Introdução ao direito civil; teoria geral do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 673.

Todavia, já mencionamos em tópico anterior, a importância do princípio ao contraditório e a ampla defesa, e ao princípio do acesso à justiça. Quando se ingressa com uma ação junto ao poder judiciário, é necessário que tal pleito contenha fatos e fundamentos jurídicos hábeis a levar o juiz a convencimento de que realmente lhe é devido determinado direito. Mas, quando o objetivo da demanda é o embaraço processual, tumultuar o andamento da marcha processual ou causar prejuízos ou dificuldades para uma outra pessoa, o autor nitidamente estará extrapolando seu direito ao acesso à justiça, devendo ser condenado ao pagamento de uma indenização em decorrência do abuso processual praticado.

Seguindo o mesmo raciocínio, sabe-se que o direito de defesa, que também é regido pela Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV, não é absoluto. Do mesmo modo que o princípio ao acesso à justiça não é absoluto perante o abuso do direito de ação, o princípio ao contraditório e a ampla defesa não deve ser absoluto frente ao princípio da duração razoável do processo, se, no caso em análise, houver manifesto interesse em prejudicar a prestação jurisdicional ou a parte alheia, e não se defender dos atos que estão sendo imputados ao assediador processual.

Nesse mesmo raciocínio, leciona Alexandre Câmara:

Contudo, entender que o direito de defesa é limitado, tal como diversos recursos naturais também o são, não implica negar as próprias garantias esculpidas pela CF. (...) entender que o direito de Defesa é algo finito não implica dizer que a perfídia tenha que ser aceita e que a violação a um direito seja menosprezada.⁵⁷

Portanto, pode-se concluir que as partes realmente têm o direito de se valer de suas garantias constitucionais processuais, desde que dentro dos limites da razoabilidade, e para alcançar o objetivo pelo qual a referida garantia foi criada. Se o objetivo do contraditório e a ampla defesa é garantir ao réu o direito de defesa, que seja aplicado de acordo com seu objetivo e não para causar prejuízos a outrem e ao Poder Judiciário, mediante atitudes nitidamente abusivas, com intuitos protelatórios, abusando de seu direito de exercê-lo. Do mesmo modo, se a garantia ao acesso à justiça foi criada para garantir o acesso da população ao Poder Judiciário, que o

⁵⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. v 1, 12 Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 106.

exerça para buscar o reconhecimento de um direito legítimo, apto a trazer fatos e fundamentos jurídicos realmente existentes, e não para atender aos luxos de sujeitos que buscam à justiça para ameaçar, tumultuar a vida em sociedade e principalmente, para saciar sua vaidade.

Ou seja, o exercício ilimitado do direito ao contraditório e a ampla defesa, constitui-se como um verdadeiro abuso processual, deixando de ser um instrumento para a garantia de um direito, para se tornar um instrumento de violação de direito de outrem.

Pelo exposto, conclui-se que o assédio processual decorre da parte que, tendo a faculdade processual de exercer um direito, não o faz para alcançar seu objetivo, e sim, com o objetivo de protelar a entrega da prestação jurisdicional.

5.3. Diferença entre a litigância de má-fé e o assédio processual.

Por ser um tema de extrema complexidade, e ainda não ter sido regulado pelo legislador, é comum confundir o instituto do assédio processual com o instituto da litigância de má-fé. No entanto, demonstraremos a seguir as principais diferenças entre os dois institutos, que, apesar de parecerem semelhantes, se diferenciam em inúmeros quesitos.

O Novo Código de Processo Civil trouxe em uma seção própria, dentro do Capítulo denominado “Dos Deveres das Partes e de Seus Procuradores”, no art. 80, a definição do legislador do que se considera má-fé. Vejamos:

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

- I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
- II - alterar a verdade dos fatos;
- III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
- IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
- V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
- VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.⁵⁸

De Plácido, define a má-fé como:

(...) a expressão derivada do baixo latim malefacius [que tem mau destino ou má sorte], empregada na terminologia jurídica para exprimir tudo que se faz com entendimento da maldade ou do mali que nele se contém. A má-fé, pois, decorre do conhecimento do mal, que se encerra no ato executado, ou do vício contido na coisa, que se quer mostrar como perfeita, sabendo-se que não o é [...] A má-fé opõe-se à boa-fé, indicativa dos atos que se praticam sem maldade ou contravenção aos preceitos legais. Ao contrário, o que se faz contra a lei, sem justa causa, sem fundamento legal, com ciência disso, é feito de má-fé.⁵⁹

Jeane Sales leciona:

Aquele que litiga de má-fé pratica dano processual. O dano é sempre uma conduta isolada. A parte que interpõe embargos de declaração com intuito meramente protelatório estará litigando de má-fé.⁶⁰

Dessa maneira, podemos retirar do conceito acima, e do conceito de assédio processual já trazido nesse trabalho, que, mesmo o assédio processual sendo uma litigância abusiva, seu conceito é mais amplo do que o do instituto da litigância de má-fé.

Para Bruna Izídio de Castro Santos:

Uma importante diferença entre o assédio processual e a litigância de má-fé está no fato da litigância visar à obtenção de vantagem processual enquanto que o assédio procura causar prejuízo a parte contrária, independentemente de se obter uma vantagem com isso.⁶¹

Paim e Hillesheim fazem distinção entre a litigância de má-fé e o assédio processual:

⁵⁸ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

⁵⁹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Atualizadores Nagib Slaibi Filho e Geraldo Magela Alves. 15ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, pág. 131

⁶⁰ ALVES, Jeane Sales. **Assédio Processual na Justiça do Trabalho**. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 15º, 2006. Manaus. Direito do Trabalho. Anais. Manaus: 2006. Disponível em: < http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/jeane_sales_alves.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2012.

⁶¹ SANTOS, Bruna Izídio de Castro. **Assédio Processual: A justiça que tarda é falha**. ETIC Encontro de Iniciação Científica – ISSN 21768498, Presidente Prudente, vol. 6, nº 6, 2010. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2395/1796>. Acesso em: 27 jun. 2017.

[...] enquanto a primeira é entendida como aquela previsão contida no artigo próprio das condutas tipificadas como sendo litigância de má-fé(art. 17 do CPC), a segunda pode conter a prática reiterada ou reincidente de alguma (s) das condutas definidas como litigância de má-fé, sempre cumulada com a inobservância dos deveres insculpidos como sendo das partes que de alguma forma participem do processo (art. 14 do CPC) e/ou incorrer numa das hipóteses de ato atentatório à dignidade da justiça (art. 600 do CPC) dentre outras práticas quaisquer que venham a atentar contra o bom andamento do processo.⁶²

Quando comparamos o dano moral com o assédio moral, percebemos que suas características são semelhantes, e que se diferenciam quanto à forma de incidência, já que o dano moral pode ser caracterizado por um único ato ilícito, enquanto que, o assédio moral, é caracterizado por uma série de condutas ilícitas que incidem de forma sistemática e reiterada.

Do mesmo modo, o instituto da litigância de má-fé pode ser caracterizado por um único ato de deslealdade processual, quando por exemplo, a parte interpõe embargos de declaração sem fundamento, apenas para protelar. No caso do assédio processual, é possível que se comporte inúmeras condutas da litigância de má-fé, já que, se observa mais do que um único ato processual, e se analisa todo o contexto processual, para analisar se realmente houve uma conduta reiterada e sistemática, com o objetivo de prejudicar a parte alheia e impedir ou protelar a prestação jurisdicional.

Se um réu interpõe embargos de declaração, sem que haja omissão, obscuridade ou contradição, o magistrado ao analisar os fundamentos da peça, poderá condenar o embargante à litigância de má-fé. Um exemplo de assédio processual seria se o mesmo réu, além de ter interposto embargos sem fundamento, e mesmo sendo condenado à litigância de má-fé, interpõe recurso ordinário, agrava, interpõe recurso de revista para discutir matéria de fato, agrava, interpõe agravo regimental ou interno, impugna cálculos que estão corretos, apresenta cálculos bem abaixo do correto para que a parte contrária os impugne, não efetua o pagamento quando intimado a pagar, interpõe agravo de petição, recurso de revista em agravo de petição, indica bens alienados com matrícula desatualizada para garantir a

⁶² PAIM, Nilton Rangel Barreto; HILLESHEIM, Jaime. **O assédio processual na Justiça do Trabalho**. v.70, n.09. São Paulo : Revista Ltr, 2006. p. 1114-1115.

execução, impetra mandado de segurança contra decisão que determina o bloqueio de faturamento junto à cliente, etc.

Ou seja, o assédio processual se caracteriza não apenas por uma única conduta ilícita durante o processo, mas sim, por ataques reiterados e sistemáticos, que busca não apenas se esquivar da obrigação, mas prejudicar à parte adversa do processo. Portanto, para que seja caracterizado o assédio processual é necessário que o assediador tenha cometido diversas condutas antijurídicas, praticando atos atentatórios à dignidade da justiça e a própria litigância de má-fé.

CONCLUSÃO

Conforme exposto na presente monografia, o Poder Judiciário tem a obrigação de garantir a efetiva tutela jurisdicional de forma isonômica, justa, e equivalente, possibilitando a cada uma das partes o que lhe é de direito.

Como a Justiça do Trabalho busca garantir direitos mínimos aos trabalhadores, como é a verba trabalhista, que possui nítido caráter alimentar, a efetiva prestação jurisdicional se torna ainda mais necessária, tendo em vista o caráter existencial do pleito na Justiça Laboral.

Dessa maneira, é possível se observar que o processo trabalhista possui inúmeras peculiaridades, e se orienta em muitos casos por princípios para deixar o processo mais ágil, eficaz e dinâmico, possibilitando uma análise e solução da lide em menor tempo, sempre observando o caráter alimentar e existencial das verbas trabalhistas.

Contudo, é notável que a realidade do Poder Judiciário, e nesse caso, da Justiça do Trabalho, se afasta constantemente e de forma muito rápida, dos ideais e valores trazidos pelos princípios constitucionais e trabalhistas apontados no presente trabalho. Não é raro se esbarrar com litígios temerários, recursos protelatórios, e litigantes que agem de má-fé e abusam de suas faculdades processuais, tornando o processo judicial em uma longa e árdua jornada para àqueles que buscam o reconhecimento ou a satisfação de seu direito, violando o acesso à justiça e a duração razoável do processo.

Nesse prisma, analisamos no presente trabalho que o assédio processual não é o único responsável pela debilidade da entrega da prestação jurisdicional, no entanto, é com certeza, uma das grandes causas da morosidade da justiça trabalhista.

Por ser um ato ilícito, o assédio processual viola a duração razoável do processo através da não observância dos deveres das partes do processo e do abuso de direito, e por esta razão, não deve ser desconsiderado pelo Poder Judiciário, em especial, pelos magistrados trabalhistas, já que cabem a estes, velar pela devida aplicação e o respeito às normas jurídicas vigentes em nosso ordenamento.

Ainda que exista uma enorme dificuldade em se delimitar o que é o assédio processual, sua forma de incidência, consequências e as sanções cabíveis, por ser um instituto teoricamente recente no dia-a-dia dos tribunais trabalhistas, os magistrados devem agir de forma a coibir condutas protelatórias, sob pena de se caracterizar violação ao acesso à justiça, sendo possível, inclusive, que o Brasil venha a ser considerado responsável por violações dos direitos humanos, já que o art. 8º do Pacto de São José da Costa Rica estabelece que a prestação jurisdicional deve se dar em prazo razoável.

Ignorar que há o assédio processual em diversas lides, seja por falta de legislação que trata do tema, seja porque o assunto ainda é pouco abordado pela doutrina e jurisprudência, é ignorar o abuso de direito pelo assediador, ou seja, ignorar um ato ilícito.

Nesse contexto, reconhecer que existe o assédio processual, é garantir a moralidade do poder judiciário, dando credibilidade frente à sociedade, e fazendo com que a prestação jurisdicional seja mais efetiva e satisfatória.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Sistema jurídico, princípios jurídicos y razón práctica**. Doxa – Publicaciones periódicas, n. 5, 1988.

ALEXY, Robert. **Teoria de los Derechos Fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Madri: Cetro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALVES, Jeane Sales. **Assédio Processual na Justiça do Trabalho**. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 15º, 2006. Manaus. Direito do Trabalho. Anais. Manaus: 2006. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/jeane_sales_alves.pdf>. Acesso em: 27/06/2017.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. 5 ed.rev.,atual. e aum. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ÁVILA, Humberto. **Teoria Geral dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª Ed. Malheiros Editores Ltda, São Paulo – 2004.

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**: 5 ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1999.

BADARÓ, Gustavo Henrique, **Direito Processual Penal: tomo I**, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

BARRETO, Margaria Maria Silveira. **Assédio moral: a violência sutil. Análise epidemiológica e psicossocial no trabalho no Brasil**. Tese de Doutorado em Psicologia Social. Pontifca Universidade Católica de São Paulo. 2005.

BARRETO, Margarida Maria Silveira. **Violência, Saúde e Trabalho: Uma Jornada de Humilhações**. 2ª reimpressão. São Paulo: EDUC, 2006.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil. v 1**, 12 Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Frabris, 1998.

CAVALCANTE, Ricardo Tenório. **Jurisdição, direitos sociais e proteção do trabalhador: a efetividade do direito material e processual do trabalho desde a teoria dos princípios**. – Porto Alegre: Livraria do advogado Editora, 2008.

CHEHAB, Gustavo. **Celeridade e assédio processual**. Revista LTr, São Paulo: 2010

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. – 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo**, 20ª edição, São Paulo, Atlas, 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie, **Curso de Direito Processual Civil**. 1 Vol. 11ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **A Ciência Jurídica**. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

FELKER, Reginald Delmar Hintz. **O dano moral, o assédio moral e o assédio sexual nas relações do trabalho: frente à doutrina, jurisprudência e legislação**. São Paulo: LTr, 2006.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Aurélio**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

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

GUNTHER, Klaus. **Teoria da argumentação no direito e na moral: justificação e aplicação**. Tradução Claudio Molz. São Paulo: Landy, 2004,

HIRIGOYEN, Marie-France. **Mal-estar no trabalho: Redefinindo o Assédio Moral**. Tradução de Rejane Jonowitz, Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2012.

LIMA FILHO, Francisco das Chagas. **O assédio moral nas relações laborais e a tutela da dignidade humana do trabalhador**. São Paulo: LTR, 2009.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado**. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PAIM, Rangel Barreto e HILLESHEIM, Jaime. **O assédio processual no processo do trabalho**. Revista LTr, vol. 70, n.09, setembro/2006

PAROSKI, Mauro Vasni. **Assédio moral no trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1196, 10 out. 2006. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9021>. Acessado em: 15/10/2016.

PAROSKI, Mauro Vasni. **Reflexões sobre a morosidade e o assédio processual na Justiça do Trabalho**. Fonte: www.jus2.uol.com.br/doutrina. Acesso: 15/10/2016

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. vol.1. Introdução ao direito civil; teoria geral do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil – Parte Geral**. Vol. 1, 33ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

SANTOS, Bruna Izídio de Castro. **Assédio Processual: A justiça que tarda é falha**. ETIC Encontro de Iniciação Científica – ISSN 21768498, Presidente Prudente, vol. 6, nº 6, 2010. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2395/1796>. Acesso em: 27 jun. 2017.

SARAIVA, Renato. **Curso de direito processual do trabalho**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Abuso de direito processual no ordenamento jurídico brasileiro**. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa (Coord.) Abuso dos direitos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

TRT 5ª REGIÃO, **PROCESSO Nº 0000856-58.2010.5.05.0192** RecOrd, 2ª TURMA, Relatora: Desembargadora: Luíza Lomba. DJ 14/11/2011.

Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região – 63ª Vara do Trabalho de São Paulo, **Reclamação Trabalhista nº 0278400-34.2004.5.02.0063**. Autor Carlos de Abreu, Réu: Banco Itaú S/A. Juiz: Mylene Pereira Ramos, 2004.

TRT -15 – **RO 64254 SP 064254/2012**, Relator: ELENCY PEREIRA NEVES, Data da Publicação: 17/08/2012).

UCHÔA, Marcelo Ribeiro. **Assédio processual como dupla violência ao trabalhador**. Revista LTr v. 72, n 10, São Paulo, LTr, out. 2008

VENOSA, Silvio de Salvo. **Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Atlas, 2004.