

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO E FILOSOFIA DO DIREITO**

TÁCIA BORGES DE OLIVEIRA

**O ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO ENQUANTO ATO DE
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

Porto Alegre

2016

TÁCIA BORGES DE OLIVEIRA

**O ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO ENQUANTO ATO DE
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Público e Filosofia do Direito, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Rafael da Cás Maffini

Porto Alegre

2016

TÁCIA BORGES DE OLIVEIRA

**O ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO ENQUANTO ATO DE
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito Público e Filosofia do Direito, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Aprovada em 13 de dezembro de 2016.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Rafael da Cás Maffini

Prof. Domingos Sávio Dresch da Silveira

Prof. José Guilherme Giacomuzzi

RESUMO

O presente trabalho procura demonstrar que o assédio moral no âmbito do serviço público mais do que atingir a dignidade humana do servidor vítima do abuso no seu ambiente de trabalho, violando princípio fundamental do Estado Democrático de Direito Brasileiro, também fere uma série de outros princípios inerentes à boa administração pública. Conceitos basilares à administração pública, como os da legalidade, imparcialidade, moralidade, motivação, transparência, são ignorados pelo assediador quando este pratica os atos de assédio. Prova disso é a dificuldade que o assediador terá para motivar explícita, clara e congruentemente, como preconiza a legislação, as razões que justificam as atitudes que configuram o assédio, passando não poucas vezes a usar da tarja da discricionariedade administrativa para justificar seus atos, deturpando o conceito de discricionariedade administrativa. Examinar-se-á o enquadramento do assédio moral dentro da administração como ato atentatório aos princípios da administração pública segundo a lei de improbidade e a partir deste aspecto analisar-se-á brevemente os projetos de lei que visam tornar explícita no texto normativo o enquadramento do assédio moral no artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

PALAVRAS-CHAVE: Assédio moral, improbidade administrativa, servidor público, administração pública, princípios.

RESÚMEN

El presente estudio busca mostrar que el acoso moral en el servicio público además de atingir la dignidad humana del servidor victima del abuso en su ambiente de trabajo, violando principio de Estado Democrático de Derecho Brasileño, también fiere una serie de otros principios inherentes a la buena administración pública. Conceptos básicos a la administración pública, como la legalidad, la imparcialidad, la moral, la motivación, la transparência, son ignorados por el acosador cuando él práctica actos de acoso. Prueba de esto es la dificultad de que el acosador tendrá que motivar explícita, clara y congruente, según lo recomendado por la legislación, las razones de las actitudes que constituyen el acoso, que pasan unas cuantas veces para utilizar la franja de la discrecionalidad administrativa para justificar sus acciones, tergiversando el concepto de la discrecionalidad administrativa. Se examinará la inclusión del acoso moral en la administración como acto atentatório a los principios de la administración pública según la Ley de Improbidad, e desde aí, se analizará brevemente los proyectos de ley que tienen como objetivo hacer explícita la inserción del texto legal de acoso moral en el artículo 11 de la Ley de Improbidad Administrativa.

PALABRAS CLAVE: Acoso moral, improbidad administrativa, empleado estatal, administración pública, principios.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art. - Artigo

AIRR - Agravo de Instrumento em Recurso de Revista

CF - Constituição da República Federativa do Brasil

CLT - Consolidação das Leis do Trabalho

LIA - Lei de Improbidade Administrativa

PL - Projeto de Lei

REsp - Recurso Especial

RMS - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança

RO - Recurso Ordinário

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TRT - Tribunal Regional do Trabalho

TRF - Tribunal Regional Federal

TST - Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 ASSÉDIO MORAL	10
2.1 Conceito de assédio moral	10
2.1.1 Modalidades de Assédio	13
2.2 CAUSAS MAIS COMUNS DE ASSÉDIO MORAL	14
2.3 ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL/INSTITUCIONAL	18
2.4 ATITUDES QUE NORMALMENTE CARACTERIZAM O ASSÉDIO MORAL	21
2.5 LEI Nº 13.185, DE 6 DE NOVEMBRO DE 2015	23
2.6 O ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO	25
3 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	35
3.1 Conceito de Improbidade Administrativa	35
3.2 Assédio moral como improbidade administrativa	45
3.3 O assédio moral frente à própria Lei 8.429/92 (LIA)	53
3.4 O assédio moral frente ao inciso IX da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)	56
3.5 Análise dos projetos de lei que incluem o assédio moral no rol dos incisos do artigo 11 da lei 8.429 de 1992 (inciso X).	56
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
REFERÊNCIAS	61
ANEXOS	65

1 INTRODUÇÃO

Quando o objeto de estudo é o assédio moral o estudo é multidisciplinar e plurilocalizado, pois é mal que corrói as relações humanas nas mais diversas áreas da sociedade, desde a escola, onde é convencionalmente denominado *bullying*, a família, chegando até o ambiente laboral e, por essa infiltração no meio social, de interesse aos mais vastos campos de estudo como a sociologia, a psicologia, a medicina do trabalho e o direito.

Juridicamente, o assédio moral está fortemente ligado a ações indenizatórias por dano moral e material, normalmente vinculadas a relações laborais. Na seara constitucional o assédio moral é uma afronta ao artigo 5º da Carta Magna em mais de um de seus incisos. Apesar da vasta jurisprudência e doutrina, especialmente do direito trabalhista, a respeito do tema a produção legislativa é bastante restrita, tendo lei específica tratando a respeito em apenas alguns municípios e estados. Apesar de ser tema bastante comum ao direito trabalhista, o assédio moral vem sendo mais discutido em outra área onde também está em conexão com as mazelas laborais, o direito administrativo, no tocante aos servidores públicos que são vítimas do terror psicológico no ambiente de trabalho.

O assédio moral no serviço público precisa ser visto para além do mero vínculo entre assediado e assediador, trata-se de uma relação que envolve todos os atores da dinâmica Estado-Administração x Administrados, já que um ambiente administrativo não confiável para seu público interno (servidores públicos) não o será para seu público externo (usuários dos serviços prestados).

O presente trabalho divide-se em dois capítulos, que por sua vez subdividem-se em dois subtítulos. No primeiro capítulo será analisado o assédio moral. Abordar-se-á primeiramente sua origem multidisciplinar, seu histórico, seus reflexos na esfera jurídica, sua classificação buscando-se conceituá-lo e caracterizá-lo de maneira geral, para, a seguir, cuidar de apresentar seus nuances no tocante à administração pública, dadas as especificidades do regime estatutário às quais estão submetidos os servidores públicos. Cabe ressaltar que no presente estudo se optou por uma análise

a partir do Regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais¹.

O segundo capítulo trata da improbidade administrativa, do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa (LIA) e do enquadramento do assédio moral enquanto improbidade administrativa como ato atentatório aos princípios da administração pública. Também será feita breve referência aos projetos de lei que visam incluir o assédio moral no rol dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública², segundo assentado em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça³.

¹ Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

² Lei 8.429, de 02 de junho de 1992.

³ REsp **1286466** / RS, disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013>

2 ASSÉDIO MORAL

2.1 Conceito de assédio moral

A conceituação do assédio moral não nasceu no campo jurídico, teve sua origem em estudos médicos e psicológicos, uma vez que envolve relações humanas das mais variadas naturezas: família, escola, trabalho. Para o presente estudo, a natureza do assédio moral a ser analisada é a do gerado no ambiente laboral ou o caráter do assédio moral que será analisado é aquele gerado no ambiente laboral, tanto na esfera privada, seara do direito trabalhista, quanto no âmbito do direito administrativo, do ponto de vista que atinge os servidores públicos.

O estudioso pioneiro na área foi Heiz Leymann, pesquisador em psicologia do trabalho sueco que qualificou esse processo como “psicoterror”⁴. Trata-se de um fenômeno verificado e estudado em diversas partes do mundo e denominado de uma forma distinta em cada uma delas: *Assédio Moral* no Brasil e em Portugal, *Mobbing* em boa parte da Europa, *Harassment* ou *mobbing* nos Estados Unidos, *Acoso moral* na Espanha, *Bullying* na Inglaterra, *Harcèlement moral* na França e *Ijime* no Japão.

A nomenclatura empregada para designar a vítima do assédio é *assediado* e aquele que o pratica é o *assediador*. O assediado, a contrário senso do que o assediador tenta fazer crer não é acometido, de início, de qualquer patologia ou fragilidade. É exatamente a sua recusa em subjugar-se ao autoritarismo que o leva a tornar-se vítima, na maior parte dos casos⁵.

Encontra-se em Marie-france Hirigoyen a seguinte definição:

...o assédio moral no trabalho é definido como qualquer **conduta abusiva** (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua **repetição** ou **sistematização**, contra a **dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho**.⁶ (*grifo nosso*).

Em um decreto europeu específico sobre a vitimação no trabalho, em 1994, baseado nos trabalhos de Heinz Leymann temos a seguinte definição: "Por *mobbing*,

⁴ HIRIGOYEN, 2014.

⁵ Op. Cit.

⁶ HIRIGOYEN, 2015, p. 17

entendem-se as ações repetidas e repreensíveis ou claramente negativas, dirigidas contra empregados de uma maneira ofensiva, e que podem conduzir a seu isolamento do grupo no local de trabalho"⁷.

De acordo com o entendimento do STJ, temos a seguinte definição:

O assédio moral, mais do que apenas provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é uma campanha de **terror psicológico**, com o objetivo de fazer da vítima uma pessoa rejeitada. O indivíduo-alvo é submetido à difamação, abuso verbal, comportamento agressivo e tratamento frio e impessoal. (*grifo nosso*)

STJ - REsp: 1286466 RS 2011/0058560-5, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 03/09/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/09/2013.⁸

Cabe também referir aquilo que não é assédio, como faz referência outra jurisprudência, esta do TST:

ASSÉDIO MORAL. MATÉRIA FÁTICA. DESPROVIMENTO. **O assédio moral caracteriza-se por atos repetidos de violência moral, de tortura psíquica, e de intenção de degradar as condições de trabalho do empregado** (*grifo nosso*). Todavia, um problema subsiste, o de saber o que se entende por atos repetidos e quando tais atos acarretariam a degradação das condições do trabalho. Em tal situação, é dever do juiz analisar a prova de modo a **evitar que o empregado entrave ou conteste o exercício moral do poder diretivo do empregador, com suas alegações de assédio moral**.

Destarte, **o assédio moral demanda que a prova do prejuízo moral do empregado seja notória e convincente, suficiente a demonstrar o desrespeito à sua dignidade. Essa proteção da dignidade humana passa, evidentemente, pela proteção contra todas as formas de discriminações, em obediência aos princípios fundamentais de proteção ao trabalho e ao Homem**. No caso em tela, a empregada não produziu prova convincente do assédio moral, por parte do empregador, razão pela qual não prospera a sua pretensão de reparação pecuniária. Aplicação da Súmula 126 do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (*grifo nosso*)

Processo: AIRR - 6740-73.2003.5.06.0002 Data de Julgamento: 11/03/2009, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/03/2009⁹.

⁷ HIRIGOYEN, 2015, p.78

⁸ REsp 1286466 / RS, disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201100585605&dt_publicacao=18/09/2013> Acesso em 06 de junho de 2016.

⁹ : AIRR 6740-73.2003.5.06.0002 - Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20-%206740-73.2003.5.06.0002&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAApVLAAM&dataPublicacao=20/03/2009&localPublicacao=DEJT&query=>>> Acesso em 08 de outubro de 2016.

Porém, com um olhar diferente da decisão acima colacionada, que se preocupa mais com que o empregado *entrevista ou conteste o exercício moral do poder diretivo do empregador, com suas alegações de assédio moral do que com os outros tipos de violência que o superior hierárquico pode infligir ao subordinado*, Hirigoyen (2015) refere outros tipos de gestão violenta, mas que não configuram assédio moral:

- a. Estresse - seria a sobrecarga e más condições de trabalho, que se torna destrutivo pelo excesso, enquanto o assédio é destrutivo por si só;
- b. Gestão por injúria - comportamento de administradores despreparados que submetem sua equipe a pressão desproporcional ou violenta, injuriando-os ou insultando-os, com total falta de respeito. Difere do assédio, pois uma das características deste é justamente ser velado. A violência praticada por este tipo de gestor é generalizada. No Brasil, porém, analisando-se os casos que chegam aos tribunais a gestão por injúria tem sido abarcada como assédio moral.
- c. Agressões Pontuais - é uma das mais confundidas com o assédio moral, pois comumente se desconsidera o critério temporal na caracterização do assédio. As agressões esporádicas podem acabar não configurando assédio, uma vez que faz parte da caracterização dele a continuidade no tempo.
- d. Formas variadas de violência
 - a violência física não é assédio em si, apesar de as situações de assédio poderem culminar em violência física;
 - a violência sexual, ou assédio sexual, por já estar tipificada não entra no rol do assédio moral.

A gestão por stress, por injúria ou as agressões pontuais não configuram assédio moral, mas poderão ensejar mesmo assim indenização civil por dano moral se afetar moral, psíquica e intelectualmente a vítima. Sob uma análise constitucional o assédio moral constitui violação ao artigo 5º, X, da CF, que assegura a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem das pessoas: "X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;"¹⁰

¹⁰ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

Assim como é claramente uma violação ao artigo 1º, inciso III do Texto Maior que traz como fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro a dignidade da pessoa humana.

O assédio moral não está legalmente codificado ou legislado, nem penalmente tipificado. Na esfera civil o assediador normalmente responde por danos morais e danos materiais, lucros cessantes, em regra. Penalmente, é classificado nos crimes contra a honra se a natureza do assédio assim permitir.

Aspecto fundamental à caracterização do assédio moral é a reiteração, a deliberação e a repetição no tempo do comportamento que atinge a vítima, se ato ofensivo for eventual até poderá, pela sua natureza, ensejar calúnia, difamação, injúria ou ofensa moral que atinja a imagem ou a intimidade da pessoa, mas o assédio moral não está caracterizado. Hostilidades pontuais podem caracterizar um processo discriminatório, mas não um caso de assédio moral¹¹.

Cuidando-se ainda daquilo que não é assédio moral cumpri avaliar as “falsas alegações de assédio moral”¹². Segundo a psicanalista e vitimóloga francesa, Marie-france Hirigoyen, um dos principais riscos da falsa alegação de assédio moral advém dos paranoicos, que vêm aí argumentação válida para seu sentimento de perseguição. A paranoia pertence ao campo da psiquiatria cabendo então, quando tratar-se de relação laboral, ao médico do trabalho identificá-la e não se achando capaz pedir auxílio a um especialista. Há ainda outra categoria daqueles que buscam ou aqueles que buscam através das falsas alegações de assédio moral desmoralizar outrem. Essas falsas vítimas são, segundo Hirigoyen, mais facilmente identificáveis, pela sua teatralidade e interesse antes de tudo pecuniário que pode resultar da situação frente a vítimas reais de assédio.

2.1.1 Modalidades de Assédio

O assédio moral laboral é classificado de acordo com a relação hierárquica existente entre assediado e assediador. Pode ser vertical e horizontal (há ainda quem classifique em misto).

¹¹ SOBOLL, GOSDAL, 2009, p. 21

¹² HIRIGOYEN, 2015

2.1.2 Assédio Moral Vertical: ascendente ou descente

O assédio moral vertical estabelece-se quando há diferença hierárquica entre assediado e assediador.

Caracteriza-se o assédio moral vertical ascendente quando o assédio parte do subordinado em relação ao superior hierárquico, é o mais raro, normalmente se dá naqueles casos em que o chefe é mais jovem e inexperiente que o restante da equipe. O assédio moral vertical descendente origina-se do superior aos subordinados, é o mais abundante, o superior hierárquico faz uso de sua posição para estabelecer relações autoritárias e abusivas com os subordinados.

2.1.2 Assédio Moral Horizontal

O assédio moral é horizontal quando não há relação de subordinação entre agressor e agredido, ambos estão no mesmo nível hierárquico, se dá normalmente em decorrência da dificuldade de aceitação de um colega pelo outro (assédio moral individual), e pode ser coletivo, quando esse problema de aceitação é por um grupo de colegas.

2.1.3 Assédio Moral Misto

Pode ainda classificar-se em misto, quando há um agressor horizontal e um vertical contra a mesma vítima, é uma espécie de sobreposição das modalidades anteriores.

2.2 CAUSAS MAIS COMUNS DE ASSÉDIO MORAL

Os motivos que levam o assediador a praticar tal violência contra um colega ou até mesmo um grupo de colegas, pode ter as mais variadas razões sendo as mais comuns¹³:

- a. Assédio moral por preconceitos raciais

¹³ Classificação adotada a partir de Hirigoyen, 2015, p.104.

O assédio moral racial viola a Carta Magna em seus artigos 3º inciso IV "IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, **raça**, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."¹⁴, artigo 5º, inciso III "III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;"¹⁵ assim como a Lei Nº 12.288, de 20 de julho de 2010, o Estatuto da Igualdade Racial. (*grifo nosso*)

Art. 1º Esta Lei institui o Estatuto da Igualdade Racial, destinado a garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica.

Parágrafo único. Para efeito deste Estatuto, considera-se:

I - discriminação racial ou étnico-racial: toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública ou privada; (grifo nosso)

b. Assédio moral sexual

O assédio moral sexual, que não se confunde com o assédio sexual, uma vez que este já se encontra definido na legislação penal pátria, *in verbis*:

Assédio sexual (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função." (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

Parágrafo único. (**VETADO**) (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Tem relação em verdade com a discriminação baseada no sexo, voltando-se contra a mulher. A fundamentação legal contra essa modalidade específica de

¹⁴ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

¹⁵ Op. cit

assédio encontra embasamento especialmente na Constituição Federal, em seu artigo 3º inciso IV "IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, **sexo**, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."¹⁶, artigo 5º, inciso III "III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;"¹⁷ e na proibição de discriminação por motivo de sexo prevista na Convenção 111 da OIT (Organização Internacional do Trabalho, artigo 1º), que goza de status de norma supralegal conforme entendimento do STF (Supremo Tribunal Federal)¹⁸. (*grifo nosso*)

c. Assédio moral em função de orientação sexual

Voltando-se os olhos novamente ao terceiro artigo da Constituição Cidadã de 1988, depara-se com a fórmula "[...] quaisquer outras formas de discriminação."¹⁹, a discriminação em função da orientação sexual não está expressamente presente no artigo, mas se faz sensível na formulação em tela.

d. Assédio moral por preconceitos religiosos

Normalmente o que desencadeia o processo de animosidade e perseguição em relação a um sujeito, que virá a ser a vítima do assediador é aquilo que ele tem de diferente, pode ser sua raça ou sua opção sexual, mas não raro é a sua religião. Mais uma vez é o artigo 5º da Constituição, porém agora em seu inciso VI que vem em garantia aos direitos do assediado, "VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;"²⁰.

e. Assédio moral por deficiência física ou doença

A Constituição Federal prevê garantias de direitos aos portadores de deficiência em vários de seus dispositivos, como em seu art. 7º, inciso XXXI "XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;"²¹ em seu art. 37, VIII "VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de

¹⁶ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

¹⁷ Op. cit

¹⁸ RIOS *in* **Estado, poder e assédio**: relações de poder na administração pública (p.74,75).

¹⁹ Op. cit

²⁰ Op. cit

²¹ Op. cit

deficiência e definirá os critérios de sua admissão;"²², em seu art. 203, incisos IV e V "IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;"²³ e "V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei;" e no artigo 227, §1º, II e §2º:

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 2º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

A lei 8.213, de 1992, também mostra demonstra a preocupação do legislador de incluir as pessoas portadores de deficiência física ao estabelecer a obrigatoriedade de percentuais mínimos de contratação por parte das empresas de contratar pessoas portadoras de deficiência, segundo a proporção a seguir:

Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

I - até 200 empregados.....	2%;
II - de 201 a 500.....	3%;
III - de 501 a 1.000.....	4%;
IV - de 1.001 em diante.....	5%.

O assédio moral infligido aos deficientes pode ser um ataque direto à sua enfermidade, mas no mais comum das vezes é um ataque mais velado, mais sutil, de mais difícil comprovação, podendo materializar-se, como exemplifica Hirigoyen, em propor à vítima execução de tarefa incompatível com a sua deficiência. Não raro

²² BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

²³ Op. cit

as vítimas nesta categoria calam por temerem ser tomadas por ineptas para qualquer tarefa.

f. Assédio moral de representantes de funcionários e representantes sindicais

O art. 8º, inciso VIII da Constituição Federal assegura ao representante sindical uma espécie de estabilidade temporária, a partir do registro da sua candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, durante o mandato e até um ano após o final deste. Não podendo ser demitido, a não ser se cometer falta grave, e observado o devido processo para tal. Os representantes sindicais tornam-se alvos para o assédio moral, especialmente quando o ataque passa a ter um toque mais pessoal, visando mais o indivíduo que o sindicalista²⁴.

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

2.3 ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL/INSTITUCIONAL.

As jurisprudência e doutrina pátria entenderam por definir assédio moral organizacional ou institucional como um sinônimo para gestão por estresse ou gestão por injúria.

ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL. GESTÃO POR ESTRESSE. STRAINING. PRÁTICA CONSISTENTE NO INCENTIVO AOS EMPREGADOS DE ELEVAREM SUA PRODUTIVIDADE, POR MEIO DE MÉTODOS CONDENÁVEIS, COMO AMEAÇAS DE HUMILHAÇÕES E RIDICULARIZAÇÕES. DEVIDA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS. REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO PELA INSTÂNCIA A QUO. A gestão por estresse, também conhecida como assédio moral organizacional ou straining consiste em uma "técnica gerencial" por meio da qual os empregados são levados ao limite de sua produtividade em razão de ameaças que vão desde a humilhação e ridicularização em público até a demissão, sendo consideravelmente mais grave que o assédio moral interpessoal (tradicional) por se tratar de uma prática institucionalizada pela empresa, no sentido de incurrir seus lucros às custas da dignidade humana dos trabalhadores. Caracterizada tal situação, é devida indenização pelo dano moral coletivo causado, que deve ser suficiente, sobretudo, para punir a conduta (função punitiva) e para desincentivar os infratores (função pedagógica específica) e a sociedade (função pedagógica genérica) a incorrerem em tal prática, mas também para proporcionar, na medida do possível, a reparação dos bens lesados, como preceitua o art. 13 da Lei

²⁴ HIRIGOYEN, 2015.

7.347/85. Assim, tendo em vista a amplitude das lesões e suas repercussões, razoável a redução do quantum indenizatório para R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais). Recurso ordinário do Sr. Alessandro Martins não admitido, por deserto. Recurso ordinário da Euomar conhecido e, no mérito, parcialmente provido.

TRT-16 772200801616005 MA 00772-2008-016-16-00-5, Relator: JOSÉ EVANDRO DE SOUZA, Data de Julgamento: 13/04/2011, Data de Publicação: 26/04/2011

ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL OU GESTÃO POR ESTRESSE. CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Se a reclamada adotava, como técnica de gestão, ameaças de demissão, humilhações e ridicularizações públicas, visando o atingimento de metas por parte de seus empregados, restam presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil da empregadora (conduta ilícita, dano e nexa causal), sendo devida a indenização por dano moral, na forma dos art. 5º, X, da CF e 927, do CC. (NÚMERO ÚNICO: 01508-2007-002-16-00-5-RO).

Ainda na esteira da diferenciação entre assédio moral interpessoal ou organizacional há autores que fazem a diferenciação de acordo com a finalidade do assédio:

O processo de assédio pode visar: i) ao enquadramento ou à submissão de uma pessoa às regras do grupo (assédio interpessoal) ou da empresa (assédio organizacional); ii) ao aumento do ritmo do trabalho ou da produtividade (assédio organizacional)²⁵.

Na conceituação aqui adotada a gestão por estresse não configuraria assédio moral e sim enquadrar-se-ia em “outras formas de violências psicológicas”²⁶ e gera sem sombra de dúvidas o direito à indenização por dano moral à partir do momento em que caracterizada a conduta que causou o abalo psíquico nos funcionários, mas ato ensejador de dano moral não é sinônimo de assédio moral.

A partir do momento em que é a forma institucionalizada pela empresa de como é feita a gestão da equipe não está presente ali o elemento volitivo do assediador de destruição da psique do assediado, característica presente no assédio moral: “As atitudes de assédio visam antes de tudo “queimar” ou se livrar de indivíduos que não estão em sintonia com o sistema”²⁷.

Outra característica do assédio que não se verifica nestes tipos de agressão é que o assédio moral é uma violência velada, enquanto na gestão por estresse ou na

²⁵ SOBOLL, GOSDAL, 2009, p.30

²⁶ HIRIGOYEN, 2015

²⁷ HIRIGOYEN, 2015, p.39

gestão por injúria a violência é dirigida explicitamente a todos os funcionários. Nesses casos o dano moral provavelmente será coletivo.

Hirigoyen²⁸ apresenta uma subdivisão do assédio moral vertical que viria da hierarquia organizacional que alguns autores defendem, mas com a qual ela não parece concordar, por considerá-los por demais estanques em área muito sutil:

- o assédio perverso, praticado com o objetivo puramente gratuito de eliminação do outro ou valorização do próprio poder;²⁹
- o assédio estratégico, que se destina a forçar o empregado a pedir as contas e assim contornar os procedimentos legais de dispensa³⁰;
- o assédio institucional, que é instrumento de gestão do conjunto do pessoal.³¹

Em uma breve pesquisa jurisprudencial se verificará que nos Tribunais pátrios se tem caracterizado como assédio moral institucional a gestão por injúria e a gestão por estresse, como verifica-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ASSÉDIO MORAL VERTICAL DESCENDENTE. TRATAMENTO OFENSIVO. EMPREGADOR. PODER DIRETIVO. ABUSO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO

1. O assédio moral exercido por superiores hierárquicos dá-se quando os chefes, gerentes, encarregados — pessoas que exercem função de liderança — abusam da autoridade que receberam, interferindo de forma negativa nas pessoas que lideram, expondo-as a situações vexatórias e/ou humilhantes, de modo a afetar-lhes a dignidade e a autoestima.

2. Não descaracteriza o assédio moral o fato de o empregador valer-se de políticas agressivas e desmesuradas de gestão, genericamente praticadas e capazes de reforçar a prática do terror psicológico junto aos empregados.

3. No assédio moral vertical descendente institucional, todos os empregados podem figurar como eventuais vítimas dos assediadores, que também são diversos e gozam de autorização da própria instituição para afrontar direitos personalíssimos dos empregados.

4. Por ofender direitos fundamentais e personalíssimos dos empregados, o assédio moral institucional rende ensejo à obrigação de indenizar, decorrente da responsabilidade civil subjetiva, que tem como pressupostos a conduta comissiva ou omissiva do empregador, a existência de dano real à vítima e a relação de causalidade entre a conduta do ofensor e os danos experimentados.

5. A razoabilidade em direito civil é representada pelos valores do homem médio, ligada à congruência lógica entre as situações concretas e os atos praticados, à luz de um padrão de avaliação geral.

²⁸ HIRIGOYEN, 2015, p. 112, 113

²⁹ A valorização de o próprio poder normalmente será relacionada ao assédio no serviço público dado algumas características específicas que serão abordadas a frente.

³⁰ É modalidade de assédio de grande valia ao assediador dentro de regimes onde há estabilidade do funcionário.

³¹ HIRIGOYEN, 2015

6. Extrapola a razoabilidade proferir ofensas verbais, atribuir a qualificação de incompetentes e ameaçar os empregados de demissão.
7. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento

TST – 4ª TURMA - AIRR 123000- 94.2006.5.02.0018, Rel. Min. João Oreste Dalazen, *DEJT* 29.08.2014

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. ASSÉDIO ORGANIZACIONAL.

A reclamada, além de incorrer em ilícito por embutir produtos e serviços, muitas vezes não solicitados pelos clientes, em verdadeiro atentado contra o consumidor, ainda exigia a prática das metas abusivas de seus vendedores, jogando ao limbo a reputação dos mesmos frente aos fregueses, os quais, obviamente, ao descobrir a farsa da venda embutida, não titubeavam em creditar a culpa ao funcionário. Restou certo que a empresa, através de seus prepostos, infringiu o dever de tratamento urbano e digno a ser dispensado ao seu funcionário, causando-lhe dano moral passível de reparação, na forma de compensação, já que na responsabilidade civil não há uma maneira mais eficaz de reparar o dano quando este afronta a personalidade da pessoa, atingindo atributos que, materialmente, não possuem preço. Está presente, neste caso, o chamado assédio moral organizacional ou estrutural, onde a prática de cobranças ostensivas de metas abusivas, e neste caso, ilícitas, tomam uma proporção tal que tende a minar a relação amistosa e humana que deve haver entre empregados e patrões, tornando o ambiente de labor doentio, ao arrepio do que manda a própria Constituição da República, no art. 7º, XXII. E mais, o meio ambiente de labor sadio é obrigação do empregador, conforme dispõe o art. 225, caput, em conjunto com o inciso VIII, do art. 200, ambos da CF. Não há se falar em ausência de prova dos efetivos danos morais do trabalhador. Primeiro, porque houve prova robusta dos fatos narrados como causas do dano à esfera pessoal. Segundo, porque o dano moral em si não se prova, eis que pertencente ao que normalmente acontece com o homem médio, como defende a ampla maioria da doutrina e jurisprudência pátrias.

Recurso parcialmente provido para apenas reduzir o valor da indenização por danos morais.

TRT-2 - RO: 00042713520125020201 SP 00042713520125020201 A28, Relator: MARIA ELIZABETH MOSTARDO NUNES, Data de Julgamento: 11/09/2014, 12ª TURMA, Data de Publicação: 19/09/2014

2.4 ATITUDES QUE NORMALMENTE CARACTERIZAM O ASSÉDIO MORAL

Ao analisar a “metodologia” normalmente utilizada pelos assediadores Hirigoyen³² foi capaz de listar as atitudes normalmente adotadas pelos agressores e dividi-las em quatro grandes grupos, a saber:

- a. Deterioração proposital das condições de trabalho

³² HIRIGOYEN, 2015

- Retirar a autonomia do assediado;
 - Não transmitir as informações necessárias para a realização de suas tarefas;
 - Contestar sistematicamente todas as suas decisões;
 - Privá-lo do acesso aos instrumentos de trabalho, como telefone ou computador, por exemplo.
 - Retirar o trabalho que normalmente lhe compete;
 - Atribuir proposital e sistematicamente tarefas inferiores ou superiores às suas competências, ou ainda tarefas incompatíveis com a sua saúde ou até mesmo perigosas contra a vontade da vítima;
 - Pressionar para que não goze de seus direitos, como férias, por exemplo;
 - Agir de modo a impedir a obtenção de promoção;
 - Deliberadamente dar instruções impossíveis de executar;
 - Desconsiderar recomendações de ordem médica indicada pelo médico do trabalho;
 - Induzir a erro.
- b. Isolamento e recusa de comunicação
- Interromper constantemente quando a vítima está com a palavra;
 - Superiores hierárquicos ou colegas não dialogam com a vítima;
 - Comunicação com a vítima apenas por escrito;
 - Recusa de qualquer tipo de contato com a vítima, até mesmo o visual;
 - Separação física em relação ao resto da equipe;
 - Ignoram sua presença, dirigindo-se apenas aos outros;
 - Proibição aos demais colegas de falar com a vítima;
- c. Atentado contra a dignidade
- Uso de insinuações desdenhosas para qualificar a vítima;
 - Uso de gestos de desprezo em relação à vítima e/ou termos obscenos ou degradantes;

- A vítima passa a ser desacreditada diante de colegas, superiores e subordinados, espalhando-se rumores a seu respeito, atribuem-lhe problemas psicológicos;
 - Zombaria baseada em suas deficiências físicas ou em seu aspecto físico ou mesmo de suas origens ou nacionalidade, passando a ser imitada e caricaturada.
 - Críticas a sua vida privada, crenças religiosas ou convicções políticas;
 - São atribuídas tarefas humilhantes à vítima;
- d. Violência verbal, física ou sexual.
- Ameaças de violência física;
 - Agressão física mascarada, é empurrada, tem a porta fechada na cara;
 - Dirigem-se à vítima aos gritos;
 - Invasão de sua vida privada por ligações telefônicas e mensagens.
 - Estragos no seu automóvel;
 - Assédio ou agressão sexual (gestos ou propostas);
 - Desconsideram seus problemas de saúde.

2.5 LEI Nº 13.185, DE 6 DE NOVEMBRO DE 2015

Apesar de não se aplicar ao ambiente laboral e sim ao ambiente escolar, dado ao conteúdo que encontra-se no referido diploma não é possível falar em assédio e deixar de tecer comentários à lei 13.185, de 6 de novembro de 2015³³, que instituiu o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying), uma vez que as formas de caracterização, prevenção e combate ao assédio moral seja na escola ou no trabalho são muito próximas:

[...]

§ 1o No contexto e para os fins desta Lei, considera-se **intimidação sistemática** (bullying) todo ato de violência física ou **psicológica, intencional e repetitivo que ocorre sem motivação evidente, praticado por indivíduo ou grupo**, contra uma ou mais pessoas, com o objetivo de **intimidá-la ou agredi-la**, causando **dor e angústia à vítima**, em uma relação de desequilíbrio de poder entre as partes envolvidas.³⁴

³³ BRASIL. **Lei 13.185, de 6 de novembro de 2015**. Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying). Brasília. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13185.htm > Acesso em 26 de outubro de 2016.

³⁴ op. cit

[...]

No artigo 1º, parágrafo primeiro do Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying) tem-se um conceito bastante próximo daquele adotado no presente estudo para o próprio assédio moral, ampliado para contemplar a violência física, mas afere-se ali presente inclusive algumas das principais características do assédio, a saber, intencionalidade e repetitividade. Não só o conceito apresenta similitudes, mas também a caracterização, conforme segue:

[...]

Art. 2º Caracteriza-se a intimidação sistemática (**bullying**) quando há violência física ou psicológica em atos de intimidação, humilhação ou discriminação e, ainda:

I - ataques físicos;

II - **insultos pessoais;**

III - **comentários sistemáticos e apelidos pejorativos;**

IV - **ameaças por quaisquer meios;**

V - grafites depreciativos;

VI - **expressões preconceituosas;**

VII - **isolamento social consciente e premeditado;**

VIII - pilhérias.

Parágrafo único. Há intimidação sistemática na rede mundial de computadores (**cyberbullying**), quando se usarem os instrumentos que lhe são próprios para depreciar, incitar a violência, adulterar fotos e dados pessoais com o intuito de criar meios de constrangimento psicossocial.

Art. 3º A intimidação sistemática (bullying) pode ser classificada, conforme as ações praticadas, como:

I - verbal: insultar, xingar e apelidar pejorativamente;

II - moral: difamar, caluniar, disseminar rumores;

III - sexual: assediar, induzir e/ou abusar;

IV - social: ignorar, isolar e excluir;

V - psicológica: perseguir, amedrontar, aterrorizar, intimidar, dominar, manipular, chantagear e infernizar;

VI - físico: socar, chutar, bater;

VII - material: furtar, roubar, destruir pertences de outrem;

VIII - virtual: depreciar, enviar mensagens intrusivas da intimidade, enviar ou adulterar fotos e dados pessoais que resultem em sofrimento ou com o intuito de criar meios de constrangimento psicológico e social.

Art. 4º Constituem objetivos do Programa referido no caput do art. 1º:

I - prevenir e combater a prática da intimidação sistemática (bullying) em toda a sociedade;

II - capacitar docentes e equipes pedagógicas para a implementação das ações de discussão, prevenção, orientação e solução do problema;

III - implementar e disseminar campanhas de educação, conscientização e informação;

IV - instituir práticas de conduta e orientação de pais, familiares e responsáveis diante da identificação de vítimas e agressores;

V - dar assistência psicológica, social e jurídica às vítimas e aos agressores;

VI - integrar os meios de comunicação de massa com as escolas e a sociedade, como forma de identificação e conscientização do problema e forma de preveni-lo e combatê-lo;

VII - promover a cidadania, a capacidade empática e o respeito a terceiros, nos marcos de uma cultura de paz e tolerância mútua;

VIII - evitar, tanto quanto possível, a punição dos agressores, privilegiando mecanismos e instrumentos alternativos que promovam a efetiva responsabilização e a mudança de comportamento hostil;

IX - promover medidas de conscientização, prevenção e combate a todos os tipos de violência, com ênfase nas práticas recorrentes de intimidação sistemática (bullying), ou constrangimento físico e psicológico, cometidas por alunos, professores e outros profissionais integrantes de escola e de comunidade escolar.

Art. 5o É dever do estabelecimento de ensino, dos clubes e das agremiações recreativas assegurar medidas de conscientização, prevenção, diagnose e combate à violência e à intimidação sistemática (bullying)³⁵.

[...]

2.6 O ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO

Assim como na relação de subordinação que caracteriza a relação trabalhista surge o assédio moral, também na relação jurídica que rege as relações estatutárias dos servidores públicos. Cria-se muitas vezes terreno fértil ao assédio moral, tanto por parte das chefias (assédio moral vertical) quanto por parte de colegas (assédio moral horizontal).

Hirigoyen³⁶ chama a atenção para duas especificidades do assédio moral no serviço público que diferem daquele infligido no setor privado: uma é a duração e outra é a motivação. Uma vez que no setor privado o assédio chega ao fim com o término da relação de trabalho, quando ou o assediador finalmente desfaz o contrato de trabalho ou quando o próprio assediado o faz, no setor público as vítimas têm

³⁵ No caso do assédio moral este dever passa a ser do empregador.

³⁶ HIRIGOYEN, 2015

estabilidade no cargo, o assediador não pode demiti-las ou exonerá-las³⁷ sem um motivo muito forte e o devido procedimento legal, assim como também o assediador costuma ser estável gozando das mesmas prerrogativas, desligá-lo do serviço público pode levar um longo tempo, fazendo o assédio durar longo período. Quanto à motivação do assédio, no serviço público, normalmente se dá menos pela produtividade do que por disputas de poder³⁸.

A pesquisadora argentina Diana Scialpi traz a questão da dupla violência a que a administração pública submete seus servidores, uma vez que o assédio sofrido intramuros na administração seria mais gravoso do que na iniciativa privada já que o Estado tem o dever de proteção para com todos seus cidadãos:

*De lo que se trata precisamente es de que nuestras instituciones – Sean la familia o el Estado – cumplan un papel protector. Cuando esto no ocurre, cuando las instituciones que deben proteger, causan daño, lo hacen de una manera tal que, la violencia y el daño quedan mistificados y justificados, llegando incluso a desfigurar el Estado de Derecho.*³⁹

A dupla violência se dá do ponto de vista de que o assediado é violentado pelo seu empregador, uma vez que é a administração que proporciona o sustento da vítima do assédio e desse mesmo Estado o assediado é mais do que somente funcionário, é cidadão. Mostra-se também paradoxal a situação do Estado enquanto empregador seja o agressor uma vez que ele, Estado, é também responsável pela criação de leis, pela fiscalização de sua aplicação e pelo estabelecimento de políticas públicas de proteção aos trabalhadores, como ressaltam José Antônio Peres Gediél e Lawrence Estivalet Mello⁴⁰.

O assédio moral não está previsto seja na esfera trabalhista seja na esfera estatutária, o assediador normalmente responde por danos morais e danos materiais, lucros cessantes, em regra, na seara cível. Penalmente, pode ser enquadrado entre

³⁷ Não tendo o poder de “desfazer-se” do servidor que o desagrada, o assediador pode fazer uso do assédio como forma de “incentivar” o assediado a deixar o cargo, fazendo uso do que HIRIGOYEN (2015, p. 112) denomina de assédio estratégico.

³⁸ Assédio perverso, praticado com o objetivo puramente gratuito de eliminação do outro ou valorização do próprio poder. (HIRIGOYEN, 2015, p, 112)

³⁹ Do que se trata precisamente é que nossas instituições – sejam a família ou o Estado – cumprem um papel protetor. Quando isto não ocorre, quando as instituições que devem proteger causam dano, fazem-no de uma maneira tal que a violência e o dano ficam mistificados e justificados, chegando inclusive a desfigurar o Estado de Direito. (Tradução nossa) – Scialpi, VIOLENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, p.46.

⁴⁰ GEDIÉL; SILVA; ZANIN; MELLO (Org.), 2015, p. 95.

os crimes contra a honra, se a natureza do assédio permitir, especialmente aqueles previstos nos artigos 136, 139, 140 e 146 do Código Penal.

Maus-tratos

Art. 136 - Expor a perigo a vida ou a saúde de pessoa sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para fim de educação, ensino, tratamento ou custódia, quer privando-a de alimentação ou cuidados indispensáveis, quer sujeitando-a a trabalho excessivo ou inadequado, quer abusando de meios de correção ou disciplina:

Pena - detenção, de dois meses a um ano, ou multa.

§ 1º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

§ 3º - Aumenta-se a pena de um terço, se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (catorze) anos. (Incluído pela Lei nº 8.069, de 1990)

[...]

Difamação

Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Exceção da verdade

Parágrafo único - A exceção da verdade somente se admite se o ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Injúria

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

§ 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

Pena - reclusão de um a três anos e multa. (Incluído pela Lei nº 9.459, de 1997)

Constrangimento ilegal

Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

Mas em se tratando de caso de assédio moral cometido por servidor público, dependendo da gravidade, poderá ser enquadrado dentro de alguns dos crimes funcionais previstos no Código Penal⁴¹.

⁴¹ [...]

Inserção de dados falsos em sistema de informações [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Art. 313-A. Inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano: [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Art. 313-B. Modificar ou alterar, o funcionário, sistema de informações ou programa de informática sem autorização ou solicitação de autoridade competente: [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Parágrafo único. As penas são aumentadas de um terço até a metade se da modificação ou alteração resulta dano para a Administração Pública ou para o administrado. [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento

Art. 314 - Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo; sonegá-lo ou inutilizá-lo, total ou parcialmente:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, se o fato não constitui crime mais grave.

[...]

Concussão

Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa.

[...]

Prevaricação

Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Art. 319-A. Deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo: [\(Incluído pela Lei nº 11.466, de 2007\)](#).

Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.

Condescendência criminosa

Art. 320 - Deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

[...]

Violência arbitrária

Art. 322 - Praticar violência, no exercício de função ou a pretexto de exercê-la:

Pena - detenção, de seis meses a três anos, além da pena correspondente à violência.

Há, porém jurisprudência do STJ consolidada a partir do Recurso Especial 1.286.466⁴² que enquadró o assédio moral na administração pública como improbidade administrativa por ato atentatório aos princípios da administração pública. A Ministra Relatora Eliana Calmon esclarece, evidenciando em seu voto que:

A prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no artigo 11, caput, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém⁴³.

Assim como a autora francesa⁴⁴ ressalva que nem toda a violência praticada no ambiente laboral configura assédio moral, a relatora também ressalta que "nem toda ilicitude é, por si só, ato de improbidade"⁴⁵, pois meras irregularidades, "não revestidas do elemento subjetivo convincente, que se trata do dolo genérico ou *lato sensu*, consubstanciado na consciência da ilicitude"⁴⁶, mas também deixa bastante claro que essa modalidade de improbidade independe de prejuízo ao Estado, uma vez que quem sofreu o dano foi o servidor, esclarece a magistrada: "assédio moral, mais do que apenas provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote – é uma campanha de terror psicológico, com o objetivo de fazer da vítima uma pessoa rejeitada"⁴⁷.

Cabe ressaltar que outros tipos de violência poderão caracterizar outras violações funcionais que não a improbidade administrativa, como por exemplo, a

[...]

Violação de sigilo funcional

Art. 325 - Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

§ 1º Nas mesmas penas deste artigo incorre quem: [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

I – permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública; [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

II – se utiliza, indevidamente, do acesso restrito. [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

§ 2º Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem: [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000\)](#)

[...]

⁴² ANEXO III

⁴³ STJ - REsp: 1286466 RS 2011/0058560-5, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 03/09/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/09/2013

⁴⁴ HIRIGOYEN, 2015

⁴⁵ STJ - REsp: 1286466 RS 2011/0058560-5, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 03/09/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/09/2013

⁴⁶ Op. cit

⁴⁷ Op. cit

violação ao dever de urbanidade do servidor público, podendo ocorrer o dever de indenização por parte da administração, uma vez que a violência psicológica, mesmo que esporádica, isto é, não configuradora do assédio moral, pois não preenche o requisito da temporalidade, poderá causar abalo psíquico gerando o direito à indenização por dano moral à vítima.

CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ASSÉDIO MORAL. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. SENTENÇA REFORMADA.

I **O assédio moral decorre do abuso cometido contra o subordinado pelo superior hierárquico** que, excedendo os poderes que lhe foram atribuídos, dispensa ao servidor tratamento incompatível com a dignidade do último, impondo-lhe rigor excessivo ou constrangimentos alheios aos interesses da Administração. Trata-se, com efeito, de ato ilícito, a justificar a compensação pecuniária, quando, da sua prática, advier abalo psíquico é dizer, dano moral para a vítima.

II A solução da lide, inevitavelmente, vincula-se ao exame da situação fática, devendo-se determinar de modo preciso o tratamento dispensado à servidora.

III O assédio moral traduz-se na reiteração do tratamento ofensivo à dignidade do subordinado. **Interferência no exercício das atribuições funcionais do servidor não tem o condão de caracterizar abuso de poder do superior hierárquico.**

IV Recurso da autora conhecido e improvido. Remessa necessária e recurso da União conhecidos e providos.

TRF 2ª Região, 5ª Turma Especializada, AC 382783, Rel. Juiz Fed. Convocado Mauro Luis Rocha Lopes, DJU de 15.10.2007.

A responsabilidade civil pressupõe a prática de ato ou omissão voluntária, a existência de dano e a presença de nexo causal entre o ato e o prejuízo resultante alegado. O direito à indenização por dano material, moral ou à imagem encontra-se no rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, assegurado no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal⁴⁸, *in verbis*:

Art. 5º.

[...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

⁴⁸ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

No Código Civil/2002⁴⁹, está definida a prática de atos ilícitos e o dever de indenizar:

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

[...]

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão à pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

[...]

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

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

[...]

Por outro lado, a responsabilidade civil do Estado por atos de seus agentes está consagrada no artigo 37, §6º, da Constituição Federal, que determina:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.⁵⁰

⁴⁹ BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>

⁵⁰ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

A Administração responde objetivamente por eventuais danos causados, com base na regra do art. 37, § 6º, da CF/88. Em caso de indenização por assédio moral não haveria de falar-se em responsabilidade civil do estado, visto que estaremos diante de hipótese de incidência do artigo 12, que prevê as penas aplicáveis ao responsável pelo ato de improbidade, inciso III, que expressamente diz:

III - na hipótese do art. 11, **ressarcimento integral do dano**, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos. (*grifo nosso*)⁵¹

No caso será o dano moral causado ao assediado. Discutir-se-á o cabimento da responsabilidade civil objetiva do estado e se cabível a ação de regresso contra o agente público que deu causa ao dever de indenizar frente a outros tipos de violências, não quando da incidência de assédio moral entendido como improbidade administrativa, visto que a LIA é bastante clara ao estabelecer o ressarcimento integral do dano.

Em se tratando de improbidade administrativa o artigo 12 da LIA⁵² é claro ao asseverar que "Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica..." o que permite que, dependendo de como foi infligido o assédio, o servidor assediador ainda poderá incorrer em ato atentatório à moralidade administrativa prevista na lei 8.112, no tocante aos deveres funcionais previstos no artigo 116 e nas proibições previstas no 117:

Art. 116. São deveres do servidor:

[...]

II - ser leal às instituições a que servir;

III - observar as normas legais e regulamentares;

[...]

VI - levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de

⁵¹ Op.cit

⁵² BRASIL. **Lei 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm >

envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; (Redação dada pela Lei nº 12.527, de 2011)⁵³;

[...]

IX - manter conduta compatível com a moralidade administrativa;

[...]

XI - tratar com urbanidade as pessoas⁵⁴;

XII - representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder⁵⁵.

Parágrafo único. **A representação de que trata o inciso XII será encaminhada pela via hierárquica e apreciada pela autoridade superior àquela contra a qual é formulada, assegurando-se ao representando ampla defesa.**

Capítulo II

Das Proibições

Art. 117. Ao servidor é proibido: (Vide Medida Provisória nº 2.225-45, de 4.9.2001)

[...]

V - promover manifestação de apreço ou desapeço no recinto da repartição;

[...]

XVI - utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares;

XVII - cometer a outro servidor atribuições estranhas ao cargo que ocupa, exceto em situações de emergência e transitórias;(grifos nossos)⁵⁶

Com relação ao parágrafo único do artigo 116 cabe comentar que muitas vezes, no caso concreto, aqui se revela de considerável importância a existência de ouvidoria no órgão, uma vez que a cadeia hierárquica pode estar toda ela eivada de vício, toda ela contaminada pelo assédio moral contra determinado servidor, se fazendo necessário recorrer à instância fora da hierarquia. Pois:

Quaisquer que sejam as razões que tenham levado a discriminação de pessoas, se ninguém intervier, o processo tende a se acumular [...]. Os maus-tratos institucionais, contra os quais é difícil lutar sozinho, agravam-se em um contexto altamente sistematizado e hierarquizado graças à indiferença dos colegas mais próximos.⁵⁷

⁵³ Este inciso poderia ser aplicado ao servidor testemunha de assédio moral a um colega e que calasse ou se juntasse ao assédio misto ou horizontal.

⁵⁴ O descumprimento ao dever de urbanidade acaba muitas vezes sendo tomado por assédio moral, pois é o abuso pontual, a grosseria, a perseguição eventual que não chega a caracterizar o critério da repetição.

⁵⁵ Especialmente o abuso de poder de forma reiterada caracterizará o assédio moral.

⁵⁶ BRASIL. **Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre Regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm>

⁵⁷ HIRIGOYEN, 2015

Nem toda a violência psicológica sofrida no ambiente laboral configurará assédio moral, mas dentro da administração pública, estando configurado o assédio moral, estaremos diante de improbidade administrativa por violação a princípios da administração pública. Vale lembrar que a violência externa sofrida pelo servidor, como por exemplo, a agressão sofrida da parte de um usuário não configura assédio moral, no Brasil inclusive poderá configurar crime previsto no Código Penal em seu artigo 331:

Desacato

Art. 331 - Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.⁵⁸

Assim como na relação trabalhista, onde o exercício do poder de direção dentro dos limites legais não configura assédio moral, sendo que o poder de direção é a faculdade que possui o empregador, ou seu representante, de determinar a forma ou modo como determinada atividade deve ser desempenhada, na relação estatutária também ocorre que a orientação e fiscalização do trabalho, bem como a aplicação de penalidades previstas na lei 8.112/90 não configuram, a priori, prática de assédio moral, este se configurando apenas se tais atos próprios dos superiores hierárquicos se realizarem de modo a constranger e humilhar o trabalhador, tanto na esfera privada quanto pública.

⁵⁸ BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>

3 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

3.1 Conceito de Improbidade Administrativa

A probidade administrativa é um conjunto de regras que visa alcançar os fins aclamados pelo princípio da moralidade administrativa, princípio com o qual guarda estreita relação, mas com quem não chega a confundir-se⁵⁹, seria a retidão e integridade no agir com a coisa pública, o proceder de forma honesta e escorreita dos agentes públicos.

Segundo Juarez Freitas⁶⁰, a probidade administrativa é subprincípio do princípio da moralidade administrativa, princípio este que veda condutas éticas transgressoras do senso moral de honestidade, não comportando sequer condescendência ou leniência. Como dispõe a lei 9.784/99, espera-se da administração pública “atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;”⁶¹. Freitas⁶² define a probidade administrativa como:

[...] consiste na proibição de atos inequivocamente desonestos ou desleais para com o Poder Público, praticados por agente públicos ou terceiros, concretizados por tipificações e mecanismos sancionatórios inscritos na Lei 8.429/1992, que exigem aplicação cercada de cautelas, no resguardo dos limites do próprio princípio⁶³.

A improbidade administrativa seria tudo aquilo que se contrapõe à probidade administrativa, ou seja, é aquela atitude que contraria a retidão de conduta, a honestidade e a integridade, sendo tema de disposição constitucional em mais de um artigo, a saber, o artigo 14, § 9º, que trata da improbidade administrativa em período eleitoral⁶⁴, o artigo 15, V que veda a cassação de direitos políticos, permitindo apenas a suspensão em caso de improbidade⁶⁵, artigo 85, V que tipifica a improbidade do Presidente da República como crime de responsabilidade⁶⁶ e, especialmente, o artigo 37, § 4º, que trata dispõe das sanções a serem aplicadas em caso de improbidade.

⁵⁹ MAFFINI, 2016

⁶⁰ FREITAS, 2013, p.75

⁶¹ BRASIL. Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>

⁶² FREITAS, 2013, p. 148

⁶³ FREITAS, 2013, p. 148, 149

⁶⁴ § 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder

Dita a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 37, §4º:

§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, **na forma e gradação previstas em lei**, sem prejuízo da ação penal cabível.⁶⁷ (*grifo nosso*)

A lei a que se refere o parágrafo quarto do artigo 37 da Constituição Federal de 1988 é a Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, que “dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências”⁶⁸, mas que é simplesmente chamada de Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. LEI 8.429/92. ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. A ação de improbidade administrativa, **de matriz constitucional (art.37, § 4º e disciplinada na Lei 8.429/92)**, tem natureza especialíssima, qualificada pela singularidade do seu objeto, que é o **de aplicar penalidades a administradores ímprobos e a outras pessoas - físicas ou jurídicas - que com eles se acumpliciam para atuar contra a Administração ou que se beneficiam com o ato de improbidade**. Portanto, se trata de uma ação de **caráter repressivo**, semelhante à ação penal, **diferente das outras ações com matriz constitucional**, como a Ação Popular (CF, art. 5º, LXXIII, disciplinada na Lei 4.717/65), cujo objeto típico é de natureza essencialmente desconstitutiva (anulação de atos administrativos ilegítimos) e a Ação Civil Pública para a tutela do patrimônio público (CF, art. 129, III e Lei 7.347/85), cujo objeto típico é de natureza preventiva, desconstitutiva ou reparatória.

2. **Não se pode confundir ilegalidade com improbidade. A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente**. Por isso mesmo, a jurisprudência dominante no STJ

econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. ([Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 1994](#))

⁶⁵ Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

[...]

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

⁶⁶ Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

[...]

V - a probidade na administração;

⁶⁷ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

⁶⁸ BRASIL. **Lei 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm>

considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a **conduta do agente seja dolosa**, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos culposa, nas do artigo 10 (v.g.: REsp 734.984/SP, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJe de 16.06.2008; AgRg no REsp 479.812/SP, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 14.08.2007; REsp 842.428/ES, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 21.05.2007; REsp 841.421/MA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 04.10.2007; REsp 658.415/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 03.08.2006; REsp 626.034/RS, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 05.06.2006; REsp 604.151/RS, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 08.06.2006).

3. É razoável presumir vício de conduta do agente público que pratica um ato contrário ao que foi recomendado pelos órgãos técnicos, por pareceres jurídicos ou pelo Tribunal de Contas. Mas não é razoável que se reconheça ou presuma esse vício justamente na conduta oposta: de ter agido segundo aquelas manifestações, ou de não ter promovido a revisão de atos praticados como nelas recomendado, ainda mais se não há dúvida quanto à lisura dos pareceres ou à idoneidade de quem os prolatou. Nesses casos, não tendo havido conduta movida por imprudência, imperícia ou negligência, não há culpa e muito menos improbidade. A ilegitimidade do ato, se houver, estará sujeita a sanção de outra natureza, estranha ao âmbito da ação de improbidade.

4. Recurso especial do Ministério Público parcialmente provido.

Demais recursos providos.

STJ - REsp 827445 /SP 2006/0058922-3 - Relator(a) Ministro LUIZ FUX - Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2010 Data da Publicação: DJe 08/03/2010⁶⁹.(grifos nossos)

A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) é o instrumento legislativo que regulamenta dispositivo constitucional e, segundo ensina Fazzio Jr.⁷⁰, é diploma não apenas de direito administrativo, mas multidisciplinar, sendo constituída de preceitos de direito civil, do próprio direito administrativo, de direito processual tanto civil quanto penal, de direito penal, direito constitucional, financeiro, comercial e tributário.

É uma lei híbrida⁷¹, uma vez que é composta tanto por normas de natureza material, disciplinando as condutas ímprobas e as respectivas sanções a serem aplicadas, quanto por normas de natureza processual que definem o modelo de processo pelo qual serão apurados os atos de improbidade, tudo "sem prejuízo da

⁶⁹ REsp 827445 /SP - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%28%22LUIZ+FUX%22%29.min.%29+E+%28%22Primeira+Turma%22%29.org.&processo=827445+&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=tr ue>> Acesso em 08 de outubro de 2016.

⁷⁰ FAZZIO, 2016

⁷¹ COSTA, Susana Henriques da. **Cumulação de pedidos em ações de improbidade administrativa.** In: LUCON, COSTA, COSTA (Coord.) *Improbidade Administrativa: aspectos processuais da Lei nº 8.429/92.* São Paulo, 2015.p. 397.

ação penal cabível”. As sanções previstas na lei (art.12) também podem ser consideradas híbridas, visto que acumulam a responsabilidade civil e a político-administrativa do agente público (respectivamente verificados no dever civil de reparar o dano e na suspensão dos direitos políticos pelo exercício subvertido do cargo).

Compõe-se de 25 artigos e está dividida em oito capítulos, sendo eles: CAPÍTULO I: Das Disposições Gerais; CAPÍTULO II: Dos Atos de Improbidade Administrativa; CAPÍTULO III: Das Penas; CAPÍTULO IV: Da Declaração de Bens; CAPÍTULO V: Do Procedimento Administrativo e do Processo Judicial; CAPÍTULO VI: Das Disposições Penais; CAPÍTULO VII: Da Prescrição e, finalmente, CAPÍTULO VIII: Das Disposições Finais.

Antes mesmo de adentrar nos meandros da lei em si é importante fazer uma ressalva, embora a lei trate de atos de improbidade, o vocábulo ato no referido texto legal não se refere unicamente a ato administrativo⁷², mas tanto a um ato administrativo ou uma conduta, seja ela omissiva ou comissiva⁷³.

No artigo primeiro da Lei já temos designação de quem é o agente ativo, “[...] Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público [...]” e o agente passivo, “[...] contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados [...]” da Improbidade Administrativa, conforme segue:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Já o conceito de quem é o sujeito ativo está explicitado no artigo 2º, *in verbis*:

⁷² Atos administrativos: atos jurídicos praticados por quem esteja no desempenho da função administrativa, sob um regime jurídico especial de Direito Administrativo. (MAFFINI, 2016, p.98)

⁷³ DI PIETRO, 2016.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

O artigo 3º estende o conceito de sujeito ativo “àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”, isto é, mesmo um terceiro que não é agente público poderá incorrer em improbidade administrativa se dela se beneficiou sob qualquer forma ou tenha concorrido para sua prática.

O artigo 4º da Lei 8.429/92 estabelece o dever de probidade dos agentes públicos, já previamente assim definidos no artigo 2º: “Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.”.

A Lei de improbidade Administrativa adotou a teoria subjetiva para responsabilizar o agente por ato de improbidade, isto é, precisa ser demonstrada a voluntariedade da conduta (conduta dolosa) ou pelo menos que foi praticada com negligência ou imprudência (conduta culposa).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE SERVIDOR PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA TIPICIDADE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. Nem todo o ato irregular ou ilegal configura ato de improbidade, para os fins da Lei 8.429/92. A ilicitude que expõe o agente às sanções ali previstas está subordinada ao princípio da tipicidade: é apenas aquela especialmente qualificada pelo legislador.

3. As condutas típicas que configuram improbidade administrativa estão descritas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92, sendo que apenas para as do art. 10 a lei prevê a forma culposa. Considerando que, em atenção ao princípio da culpabilidade e ao da responsabilidade subjetiva, não se tolera responsabilização objetiva e nem, salvo quando houver lei expressa, a penalização por condutas meramente culposas, conclui-se que o silêncio da **Lei tem o sentido eloquente de desqualificar as condutas culposas nos tipos previstos nos arts. 9.º e 11.**

4. Recurso especial a que se nega provimento.

STJ - REsp 751634 / MG, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 26/06/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 02/08/2007 p. 353 RSTJ vol. 207 p. 104.⁷⁴ (*grifos nossos*)

A Lei 8.429/92 distingue em três categorias os atos de improbidade administrativa, a saber, os atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (artigo 9º), os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (artigo 10º) e os atos de improbidade administrativa que atentam contra os Princípios da Administração Pública (artigo 11).

Na improbidade administrativa prevista no artigo 9º constam os atos que acarretam enriquecimento ilícito por auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade pública (em sentido amplo, aquele dado pelo artigo 2º). Deve ser, nesta modalidade, aferido onexo entre o prejuízo à Administração e o conseqüente enriquecimento⁷⁵.

A modalidade de ato de improbidade administrativa prevista na lei é a do artigo 10, aquela que causa lesão ao erário, quando por “ação ou omissão, dolosa ou culposa,”⁷⁶ o agente público dê causa à “perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º” da lei.

Cumpra algumas observações relevantes quanto ao artigo 11 da lei 8.429/92, que trata dos atos que atentam contra os princípios da administração pública: tanto para não desgastá-lo quanto para não ofender o princípio da proporcionalidade precisam ser observados dois requisitos para que seja configurada essa modalidade de improbidade: (a) grave violação ao senso médio superior de moralidade e (b) inequívoca intenção desonesta do agente⁷⁷. Cumpra lembrar que a sanção prevista para esse espécie de improbidade independe da ocorrência de dano material e da aprovação ou rejeição das contas do órgão.

⁷⁴ **REsp 751634 / MG** - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22Primeira+Turma%22%29.org.&procisso=751634&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>> Acesso em 08 outubro de 2016

⁷⁵ FREITAS, 2013, p. 153

⁷⁶ Lei 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília. Disponível em:<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm>

⁷⁷ FREITAS, 2013

Verifica-se que o artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa é instrumento de integração "(...) posto que faz a ponte entre os princípios constitucionais, impostos no cânone do art. 37, caput, da Constituição Federal e os deveres funcionais dos agentes públicos"⁷⁸.

Seção III
Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os
Princípios da Administração Pública

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. (Redação dada pela Lei nº 13.019, de 2014) (Vigência)

IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação. (Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015).⁷⁹

É pacífico na jurisprudência brasileira que para que haja a caracterização da improbidade administrativa cuja previsão encontra-se no artigo 11 necessita-se de dolo, mesmo que apenas genérico, por parte do agente público, conforme decisão colacionada a seguir:

[...] 'este Superior Tribunal já se manifestou no sentido de que, para fins de caracterização de aplicação da regra contida no art. 11 da Lei 8.429/92, **faz-se necessário perquirir se o gestor público comportou-se com dolo, ainda que genérico.** [...] não se pode perder de vista o caráter excessivamente aberto das palavras utilizadas pelo legislador quando formulou o citado dispositivo legal [...] O art. 11 exige adequada interpretação, pois não seria razoável, por exemplo, entender que a simples

⁷⁸ FAZZIO, 2016,p.306

⁷⁹ BRASIL. **Lei 8.429**, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília. Disponível em:< https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm>

violação ao princípio da legalidade, por si só, ensejaria a caracterização de ato ímprobo. Seria confundir os conceitos de improbidade administrativa e de legalidade. [...] o legislador infraconstitucional peca pelo excesso e acaba por dizer que ato de improbidade pode ser decodificado como 'toda e qualquer conduta atentatória à legalidade, lealdade, imparcialidade etc. Como se fosse possível, de uma penada, equiparar coisas, valores e conceitos distintos. O resultado é o arbítrio. Em síntese, não pode o legislador dizer que tudo é improbidade'. [...] é de se registrar a grande preocupação com o assustador caráter aberta do caput do art. 11 da LIA. Isto porque uma lei tão severa como a de improbidade administrativa, capaz de suspender direitos políticos, determinar a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário [...], traz em seu contexto que o descumprimento, por qualquer ação ou omissão, dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições, bem como as hipóteses exemplificadas nos incs. I ao VII do art. 11 caracterizam a improbidade. Há que se ter temperamentos ao interpretar a presente norma, pois o seu caráter é muito aberto, devendo, por esta razão, sofrer a devida dosagem de bom senso para que mera irregularidade formal, que não se subsume como devassidão ou ato ímprobo, não seja enquadrado na presente lei, com severas punições. Todavia, não são todos os atos administrativos ou omissões que colidem com a imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições que darão azo ao enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa. Apesar de serem objeto de inserção no caput do art. 11, dado o caráter bem aberto da norma, como dito alhures, não podem ser enquadrados como ímprobos os atos omissivos ou comissivos que firmam a legalidade ou a imparcialidade, caracterizando-se em meras ilegalidades. **A má-fé, caracterizada pelo dolo, comprometedora de princípios éticos ou critérios morais, com abalo às instituições, é que deve ser penalizada, abstraindo-se meros pecados venais, suscetíveis de correção administrativa.** ' [...]

EDcl no MS 16385 DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013⁸⁰ (*grifos nossos*)

No artigo 12 encontram-se as sanções, de natureza extrapenal, portanto, com caráter de sanção civil⁸¹, respectivamente nos incisos I, II e III para os atos dos artigos 9º, 10 e 11. Para todas as modalidades de improbidade administrativa estão previstas as sanções de ressarcimento integral do dano (se houver), a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos e o pagamento de multa civil e ainda a proibição de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, sendo que estas três últimas com graduações que variam de acordo com o tipo de improbidade.

⁸⁰ EDcl no MS 16385 DF - Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ARNALDO+ESTEVES+LIMA%22%29.min.&processo=16385&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>> Acesso em 09 de outubro de 2016.

⁸¹ CARVALHO FILHO, 2014.

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.⁸²

Note-se que o artigo 21 da LIA dispõe que:

A aplicação das sanções previstas nesta lei independe:

I - da efetiva ocorrência de dano ao patrimônio público, salvo quanto à pena de ressarcimento;

II - da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.⁸³

Isto é, no inciso I a lesividade não é elemento necessário para caracterizar a improbidade e no II as decisões dos Tribunais de Contas são conclusões técnico-administrativas, não são provimentos jurisdicionais⁸⁴. Cuide-se, porém, que no caso

⁸² BRASIL. **Lei 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm >

⁸³ Op. cit

⁸⁴ FAZZIO, 2016.

do artigo 10, ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário, para que ele se perfectibilize é necessária a lesão. Já nas modalidades previstas nos artigos 9º (ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito) e 11 (ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública), então ela realmente será irrelevante.

O artigo 14 da Lei de Improbidade Administrativa estabelece que “qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação para que seja apurada a prática do ato de improbidade” e em seus parágrafos são apresentadas as formalidades que essa representação deve seguir.

Já no artigo 17 está a previsão de quem é o legitimado para a ação de improbidade administrativa, a saber, o Ministério Público ou a pessoa jurídica interessada "A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar." ⁸⁵. Sendo que “pessoa jurídica interessada” será uma daquelas arroladas no artigo primeiro da Lei de Improbidade:

[...]a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual[...]⁸⁶

Cumprido ressaltar que a própria Lei de Improbidade também prevê sanção a quem, dolosamente, der causa a investigação administrativa ou instauração de inquérito civil pelo Ministério Público para apuração de atos de improbidade administrativa sabendo que a imputação contra o agente público era improcedente, conforme segue:

Art. 19. Constitui crime a representação por ato de improbidade contra agente público ou terceiro beneficiário, quando o autor da denúncia o sabe inocente.

Pena: detenção de seis a dez meses e multa.

⁸⁵ BRASIL. **Lei 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm >

⁸⁶ Op. cit

Parágrafo único. Além da sanção penal, o denunciante está sujeito a indenizar o denunciado pelos danos materiais, morais ou à imagem que houver provocado.⁸⁷

3.2 Assédio moral como improbidade administrativa

Partindo da visão geral da Lei de Improbidade Administrativa abordada até aqui, parte-se agora para a análise da contextualização do assédio moral na administração pública entre aqueles atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública, dispostos no artigo 11 da lei 8.429/92.

I. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da dignidade da pessoa humana

Antes de analisar princípios clássicos da administração pública, por estar se tratando do assunto assédio moral é inevitável comentar a cerca do princípio da dignidade da pessoa humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana vai além de ser princípio regente da administração pública brasileira, é princípio fundamental da República Federativa do Brasil como prevê o artigo 1º, inciso III da Carta Constitucional:

TÍTULO I Dos Princípios Fundamentais

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e **tem como fundamentos:**

[...]

III - **a dignidade da pessoa humana;**

[...]⁸⁸

Apesar de constituir fundamento do Estado Brasileiro, conceituar o que é dignidade da pessoa humana não é tarefa simples ou fácil, segue uma das tantas definições que encontramos na doutrina pátria:

⁸⁷ Op. cit

⁸⁸ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de prezar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos⁸⁹.

A própria conceituação do que é o assédio moral deixa claro o quanto a sua natureza é atentatória à dignidade da pessoa humana, o objetivo final do assediador é retirar a dignidade do assediado: "... qualquer conduta abusiva (...) que atente (...) contra a dignidade e a integridade psíquica e física de uma pessoa, ameaçando ou degradando o clima de trabalho"⁹⁰.

II. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da legalidade

O princípio da legalidade preconiza que o agente público atue sempre *secundum legem*, apesar do assédio moral não estar positivado entende-se que em razão do abuso de poder praticado pelo assediador resta violado o princípio da legalidade. Ressaltando-se que o princípio da legalidade está previsto como direito fundamental no artigo 5º, II "II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão **em virtude de lei**," assim como em relação à Administração Pública expressamente prevê uma relação de estrita conformidade e subordinação à lei, de acordo com o artigo 37, *caput*⁹¹:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios **de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

Mesmo no exercício do poder discricionário o administrador está adstrito aos ditames legais, uma vez que só pode atuar de acordo com a lei, nunca arbitrariamente. Vale lembrar que o vocábulo lei engloba a própria Constituição, leis

⁸⁹ SARLET, 2006, p. 60

⁹⁰ HIRIGOYEN, 2015

⁹¹ BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

complementares, ordinárias, medidas provisórias, decretos legislativos, resoluções, regulamentos, instruções, regimentos, circulares e portarias.⁹²

III. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da impessoalidade

O princípio da impessoalidade preconiza que os atos administrativos sejam genéricos e isonômicos, sem ensejar situações restrições injustificadas, sem contudo ignorar peculiaridades relevantes que necessitem de diferenciações, devendo ser privilegiadas as soluções que primam pela dignidade da pessoa humana, objetivo expresso do Estado brasileiro no artigo 1º, inciso III do texto constitucional.⁹³

O princípio da impessoalidade também é seriamente afetado na relação assediador/assediado. Visto que o assédio moral caracteriza-se primordialmente pela falta de imparcialidade no trato com o servidor, normalmente subordinado hierárquico, mas não poucas vezes colega de mesmo nível hierárquico (assédio moral horizontal). O regime jurídico dos servidores federais é bastante claro ao vedar manifestações de apreço ou despreço no recinto da repartição⁹⁴.

Como nos ensina Juarez Freitas precisamos "lucidamente criticar as predisposições conducentes a erros sistemáticos de julgamento e à quebra da impessoalidade, entre outros princípios"⁹⁵ o assediador quebra o princípio da impessoalidade e pode influenciar, ostensiva ou subliminarmente⁹⁶, os demais membros da equipe a passar a assediar a vítima.

IV. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da moralidade

A moralidade administrativa é princípio dotado de conteúdo jurídico autônomo, não guardando necessariamente relação de dependência com a legalidade:

[...]se, de um lado, o conteúdo jurídico do princípio da moralidade é autônomo e, portanto, independe do conteúdo do princípio da legalidade, de

⁹² REMEDIO, 2015.

⁹³ FAZZIO, 2016

⁹⁴ Artigo 117, inciso V da Lei 8.112 - Art. 117. Ao servidor é proibido: [...] V-promover manifestação de apreço ou despreço no recinto da repartição;

⁹⁵ FREITAS, 2014

⁹⁶ FREITAS, 2014, p.51.

outro, a inobservância do princípio da moralidade ocasiona a mesma consequência decorrente também da afronta ao princípio da legalidade, qual seja, a invalidade da conduta administrativa, além de as consequências punitivas pessoais aplicáveis àqueles que afrontam à moralidade administrativa costumarem ser mais severas do que aquelas que são ensejadas pelo desrespeito ao princípio da legalidade em sentido estrito⁹⁷.

Segundo Nery Junior⁹⁸, “a moralidade administrativa consiste no dever que o agente político, funcionário ou servidor tem de agir de modo legar, escorreito, honesto, sem aproveitar-se das vantagens de seu cargo ou função para si ou para outrem e **sem favorecer ou prejudicar alguém**” (*grifo nosso*), o assediador faz exatamente o uso de seu cargo ou função para prejudicar alguém, o assediado.

Ensina Fazzio⁹⁹ que a moralidade administrativa é a correspondência entre os motivos determinantes da conduta administrativa e suas finalidades concretas, isto é, considera-se respeitada quando há coerência entre meios e fins, sendo este sempre o interesse público primário, independentemente de vontades transitórias da estrutura administrativa.

V. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da publicidade

O princípio da publicidade busca permitir que todos tenham acesso à atividade administrativa, tomando conhecimento das decisões e escolhas da administração pública.

Uma das formas de assédio moral que pode ser adotada e que afronta o princípio da publicidade é a negativa de publicação de ato administrativo que confere vantagem na carreira da vítima do assédio por parte do assediador que faz uso do próprio princípio para assediar, uma vez que enquanto a vantagem não for publicizada não terá vigência. A administração pública, uma vez que, pressupõe transparência de critérios e procedimentos, quando se conduz sob a máxima visibilidade terá de responder sobre a correição de seus procedimentos funcionais¹⁰⁰.

⁹⁷ MAFFINI, 2016

⁹⁸ In REMEDIO, 2015

⁹⁹ FAZZIO, 2016

¹⁰⁰ FAZZIO, 2016

VI. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da eficiência

Da prática do assédio moral contra o servidor decorre o descumprimento ao princípio da eficiência sob diversos prismas: uma vez que o princípio da eficiência impõe à Administração Pública e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade e um servidor que assedia é incapaz de ser imparcial, neutro ou transparente, já resta ferido o princípio da eficiência. Se for a arma que ele tiver a sua disposição para assediar a sua vítima ele burocratizará ainda mais suas funções, ele tornará ineficazes os esforços da vítima na execução dos seus deveres funcionais, todas essas ações tornam a administração como um todo ineficaz. Por sua vez o servidor assediado terá sua capacidade laborativa afetada, a qualidade do serviço prestado será afetada, gerando problemas ao bom andamento da máquina pública, que podem traduzir-se desde queda na produtividade do servidor, passando por afastamento por motivo de licença de saúde em decorrência dos abusos sofridos que geram problemas de ordem tanto psicológica quanto física, vindo a culminar até mesmo em aposentadoria por invalidez, de acordo com o grau de dano causado ao servidor, a agressão chega a ser impeditivo à continuidade de suas atividades, mais uma vez gerando ineficiência.

VII. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da motivação

Doutrinariamente tem-se a seguinte definição para o princípio em comento:

Por motivação ou fundamentação entenda-se o dever de a administração pública externar, em princípio, de modo prévio ou contemporâneo à prática do ato, quais fundamentos fático-jurídicos embasam a sua atuação, bem como sua conexão com o resultado pretendido.¹⁰¹

Jurisprudencialmente, colaciona-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do princípio da motivação:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - TRANSFERÊNCIA DE SERVIDOR PÚBLICO - ATO DISCRICIONÁRIO - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO – RECURSO PROVIDO.

1. Independentemente da alegação que se faz acerca de que a transferência do servidor público para localidade mais afastada teve cunho

¹⁰¹ MAFFINI, 2016

de perseguição, o cerne da questão a ser apreciada nos autos diz respeito ao fato de o ato ter sido praticado sem a devida motivação.

2. Consoante a jurisprudência de vanguarda e a doutrina, praticamente, uníssona, nesse sentido, todos os atos administrativos, mormente os classificados como discricionários, dependem de motivação, como requisito indispensável de validade.

3. O Recorrente não só possui direito líquido e certo de saber o porquê da sua transferência "ex officio", para outra localidade, como a **motivação, neste caso, também é matéria de ordem pública**, relacionada à própria submissão a controle do ato administrativo pelo Poder Judiciário.

4. Recurso provido.

RMS 15.459/MG, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ de 16/05/2005.

Em uma administração pública transparente dificilmente o assediador conseguirá perseguir e manter a perseguição sem ter que responder por seus atos, uma vez que será obrigado a apresentar as razões que justifiquem as suas atitudes, configuradoras do assédio, conforme preconiza a legislação, de forma mais especificamente a lei de processo administrativo, Lei 9.784 em seu artigo 50, *in verbis*:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: (grifo nosso)

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.¹⁰²

¹⁰² BRASIL. **Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>

VIII. O assédio moral como ato atentatório ao princípio da finalidade de interesse público

A finalidade principal do agir administrativo deve ser o interesse público, quando essa o interesse público dá lugar ao interesse privado do agente público (assediador) de perseguir sua vítima, o assediado, resta violado o princípio da finalidade de interesse público. Por exemplo, se a perseguição se der por meio de transferência ou remoção *ex officio* do servidor sem necessidade do serviço, apenas para “puni-lo” (sem o devido processo, contraditório ou ampla defesa), fica clara a violação ao princípio da finalidade de interesse público.

Como ensina FAZZIO JR “Enquanto ancorado no interesse público, o servidor labora em nome do Estado. Quando Eventualmente, dele se aparta, despe-se dessa investidura e chama para si a responsabilidade pelos atos que pratica.”¹⁰³

IX. O assédio moral como ato atentatório aos princípios da precaução e da prevenção

Analise-se primeiramente o conceito de prevenção, trazido pelo professor Juarez Freitas:

O princípio da prevenção, no Direito Administrativo, estatui que a Administração Pública, ou quem faça as suas vezes, na certeza de evento danoso, tem a obrigação de evitá-lo, desde que no rol de suas atribuições competenciais e possibilidades orçamentárias. Quer dizer, tem o dever incontornável de agir preventivamente, não podendo invocar meros juízos de conveniência e oportunidade em sentido contrário.¹⁰⁴

Está na competência da administração cuidar que seus servidores tenham segurança e saúde em seu ambiente laboral e é “previsível” que, assim como as relações laborais privadas sofrem com a ocorrência de casos de assédio moral, também a administração enfrentará esse tipo de problema.

Quanto ao princípio da precaução, ensina o mesmo autor:

O dever de precaução [...] acarreta o dever de a administração pública motivadamente evitar, nos limites de suas atribuições e possibilidades orçamentárias, a produção do evento que supõe danoso, em face de fundada convicção (juízo de verossimilhança e de forte probabilidade) quanto ao risco de, se não for interrompido tempestivamente o nexo de causalidade, ocorrer

¹⁰³ FAZZIO, 2016

¹⁰⁴ FREITAS, 2014, p.119

o prejuízo desproporcional, isto é, manifestamente superior aos custos (sociais, econômicos e ambientais) da eventual atividade interventiva¹⁰⁵.

Fica claro que no trato com seu servidor a administração também está obrigada a aplicar os Princípios da Prevenção e da Precaução, isto é, deve cuidar para que dentro da repartição não haja desvio ou abuso de poder, buscando impedir tais práticas através da implementação de programas de prevenção e proteção contra práticas de assédio moral.

X. O assédio moral como desvirtuamento da discricionariedade administrativa

O assédio moral é a expressão, não raro, da deturpação do conceito de discricionariedade administrativa em consonância com o que ensina Juarez Freitas:

O estudo da discricionariedade administrativa resulta, sem dúvida, enriquecido pela compreensão de predisposições comprometedoras da boa administração pública, que ocultam opções personalistas e ilícitas.¹⁰⁶

Resta claro que a opção por perseguir um subordinado, colega ou até mesmo superior hierárquico é personalista e ilícita¹⁰⁷, mas os assediadores para justificar suas atitudes buscam refúgio para suas atitudes na discricionariedade administrativa, pois por seus juízos de conveniência e oportunidade motivam atos que resultam em assédio, como por exemplo, não transmitir informações necessárias para a realização das tarefas da vítima ou isola a vítima em relação à equipe¹⁰⁸. A discricionariedade administrativa será legítima somente se fundada em princípios, dentre os quais imparcialidade e impessoalidade¹⁰⁹.

A lei 9.784, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal estabelece em seu artigo 50 o dever de motivação dos atos do agente público, "Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos", inclusive no tocante aos atos administrativos discricionários, uma vez que não compete ao agente público agir de forma arbitrária,

¹⁰⁵ FREITAS, 2014, p.122,123

¹⁰⁶ FREITAS, 2014, p.52

¹⁰⁷ apud

¹⁰⁸ HIRIGOYEN, 2015

¹⁰⁹ FREITAS, 2014, p.48

mas sim conforme a lei, aos princípios da administração e constitucionais e ao interesse público.

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - REMOÇÃO - ATO NÃO MOTIVADO - NULIDADE - ART. 8º, INCISO I DA LEI ESTADUAL Nº 5.360/91 - PRERROGATIVA DE INAMOVIBILIDADE - INEXISTÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO PROVIDO.

I - O princípio da motivação possui natureza garantidora quando os atos levados a efeito pela Administração Pública atingem a seara individual dos servidores. Assim, a remoção só pode ser efetuada se motivada em razão de interesse do serviço. Precedentes. (grifo nosso)

II - O art. 8º, inciso I da Lei Estadual nº 5.360/91 não impede que o servidor por ela regido seja removido. Não se cogita de inconstitucionalidade da expressão "fundamentada em razão do interesse do serviço" nele contida.

III - No caso dos autos, **o ato que ordenou as remoções encontra-se desacompanhado do seu motivo justificador. Conseqüentemente, trata-se de ato eivado de nulidade por ausência de motivação**, que desatende àquela regra específica que rege os Agentes Fiscais da Fazenda Estadual.

IV - Recurso provido. (grifo nosso)

STJ - RMS: 12856 PB 2001/0004770-0, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 08/06/2004, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 01.07.2004 p. 214¹¹⁰

3.3 O assédio moral frente à própria Lei 8.429/92 (LIA)

Passar-se-á a uma análise inciso a inciso, no que couber, sobre o assédio moral e o próprio artigo 11 da lei de improbidade administrativa e seus incisos, onde jurisprudencialmente já se encontra inserido¹¹¹.

I. O assédio moral frente aos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.

A moralidade administrativa pressupõe padrões de honestidade, probidade e transparência no desempenho da função pública. Os deveres de honestidade e de lealdade às instituições (artigo 11, *caput*, LIA) estão diretamente relacionados aos princípios da moralidade e probidade administrativas, enquanto o da imparcialidade mantém a mesma relação com o princípio da impessoalidade, já a legalidade é princípio que se relaciona praticamente todos os demais.

¹¹⁰ RMS 12856 PB 2001/0004770-0 - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22Quinta+Turma%22%29.org.&processo=12856&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>> Acesso em 18 de outubro de 2016.

¹¹¹ Decisão paradigma: REsp 1286466 RS 2011/0058560-5, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 03/09/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/09/2013.

A lealdade às instituições é um aspecto da moralidade administrativa que tem a relação com a aceitação da missão institucional e com uma boa representação dos interesses da administração¹¹².

II. O assédio moral frente ao inciso I da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)

O primeiro inciso do artigo 11 da lei 8.429/92 traz literalmente: "I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;" referindo-se a ilegalidade (proibido em lei ou regulamento) e ao desvio de finalidade (diverso daquele previsto). O assédio moral afronta o inciso I visto que é distorção das metas administrativas, desvia o caráter coletivo da função pública e acresce-lhe artificial fito particular¹¹³.

[...] Provada a conduta (remoção da servidora) e o elemento subjetivo (dolo de 'pacificar' a escola refreando o movimento inaugurado e punir a servidora que exercia alguma liderança), houve improbidade na forma do art. 11, inc. I, da Lei. 8.429/92, que expressamente diz ser ímprobo praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele revisto, na regra de competência[...]

STJ; Processo: REsp 1006378-GO; Relator: Ministra Eliana Calmon; Relator p/ Acórdão: Ministro Mauro Campbell Marques; Órgão Julgador: Segunda Turma; Julgamento: 26/08/2010; Publicação: DJe, 27/04/2011¹¹⁴

III. O assédio moral frente ao inciso II da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)

O inciso II preceitua que configura improbidade administrativa retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício¹¹⁵, Fazzio ensina que não é necessário ânimo específico de satisfação de interesse pessoal próprio ou de outrem para a sua caracterização, satisfaz-se com delonga ou abstenção, o

¹¹² ROTHEMBURG, 2008

¹¹³ Fazzio, 2016, p.319.

¹¹⁴ **REsp 1006378-GO** - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22Segunda+Turma%22%29.org.&processo=1006378&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>> Acesso em 19 de outubro de 2016.

¹¹⁵ Ato de ofício é expressão que significa ato que deve ser praticado pelo agente público em razão das suas atribuições; é ato de competência. Não é qualquer ato administrativo, mas aquele próprio daquele agente público, no exercício da função pública. (Fazzio, 2016).

adiar, pospor, procrastinar, protelar, prolongar sem justo motivo (sendo juridicamente motivável a demora ou omissão não restará caracterizada a improbidade).

Em relação ao assédio moral, não raro, o ato em si de procrastinar determinados atos em relação a um servidor, a vítima do assédio, é meio para propiciar a prática do assédio, como por exemplo, tardar em transmitir as informações necessárias para a realização de tarefas e quando o faz já não há mais tempo hábil para execução da mesma pelo assediado.

IV. O assédio moral frente ao inciso III da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)

O inciso III ao preceituar que "revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;"¹¹⁶ indica que o dependendo do uso feito da informação que deveria ser mantida em sigilo poderá ser configurado o assédio moral .

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NOTÍCIA PUBLICADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

Trata-se de ação civil pública movida pelo Ministério Público com objetivo de condenar autoridade municipal devido à publicidade de notícia considerada pessoal em que, às custas do erário, criticava atuação da Polícia Federal. A Turma, por maioria, deu provimento ao recurso por não concordar com a tese segundo a qual as hipóteses de improbidade do art. 11 da Lei n. 8.429/1992 independem de dolo ou culpa. Aduz o Min. Teori Albino Zavascki que essa tese consagraria a responsabilidade objetiva em matéria de improbidade, o que não é possível. Destacou, também, que somente o art. 10 da citada lei fala da hipótese de culpa e, ainda que fosse possível a tipificação com base na culpa, certamente essa culpa deveria ter sido demonstrada. Por outro lado, o Min. Luiz Fux, em voto no mesmo sentido, chama atenção de que a citada lei surgiu para impedir que uma autoridade, às custas do erário, tenha ganho político ou eleitoreiro, mas, no caso dos autos há peculiaridades; a notícia informava a instauração de inquérito que fora arquivado após serem ouvidas as testemunhas. Ressaltou, ainda, que a doutrina nacional e estrangeira considera que se pode publicar tudo sobre o homem público desde que as fontes sejam lícitas e os fatos não sejam falsos.

¹¹⁶ BRASIL. **Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999.** Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>

REsp 939.142-RJ, Rel. originário Min. Francisco Falcão, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, julgado em 21/8/2007¹¹⁷.

V. O assédio moral frente ao inciso IV da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)

O inciso IV da lei 8.429/92, “IV - negar publicidade aos atos oficiais;”¹¹⁸ está diretamente correlacionado com o princípio da publicidade e ensejará assédio moral toda a vez que seja usada a publicação ou não de um dado ato como ferramenta de tortura psicológica contra um servidor, como por exemplo, quando o assediador impede a publicação de ato de progressão na carreira do assediado.

3.4 O assédio moral frente ao inciso IX da Lei de Improbidade Administrativa (LIA)

O inciso IX: “IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.”¹¹⁹, foi inserido na lei de improbidade administrativa pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência e configurará assédio moral quando o não cumprimento dos requisitos legais de acessibilidade visar também atacar, de forma a dificultar a execução das tarefas, de um servidor portador de deficiência, que se cumpridas as exigências legais teria seu cotidiano facilitado.

3.5 Análise dos projetos de lei que incluem o assédio moral no rol dos incisos do artigo 11 da lei 8.429 de 1992 (inciso X).

Passa-se agora a breve análise dos projetos de lei que tramitam no legislativo que buscam alterar a Lei 8.429, de 2 de Junho de 1992, em seu artigo 11 para nele acrescentar o assédio moral como improbidade administrativa, ressaltando que mesmo não estando expressamente positivado na Lei de Improbidade o assédio moral tem seu lugar entre os atos atentatórios aos princípios da administração pública

¹¹⁷ **REsp 939.142-RJ** - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=200700718080.REG.>> Acesso em 19 de outubro de 2016.

¹¹⁸ BRASIL. **Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>

¹¹⁹ Op. cit

especialmente tendo-se em conta que os incisos já existentes no artigo 11 são exemplificativos, não *numerus clausus*.

[...] extremo seria exigir, para fins de enquadramento no art. 11 da LIA, que o agente ímprobo agisse com dolo específico de infringir determinado preceito principiológico. Caso fosse essa a intenção do legislador, poderíamos dizer que as situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo configurariam rol Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992) Anotada pelo Superior Tribunal de **Justiça enumerativo das condutas reprováveis, o que é absolutamente inaceitável**, diante da redação do caput, ao mencionar **ações e omissões que 'notadamente' são passíveis de sanção**. [...]

EREsp 654721 MT, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 01/09/2010¹²⁰ (*grifo nosso*)

Os projetos de lei em tramitação trazem os seguintes textos:

Art.11[...]

IX – coagir moralmente subordinado, por meio de atos ou expressões reiteradas que tenham por objetivo atingir a sua dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica.¹²¹

O texto proposto pelo senador Inácio Arruda (CE) - PL 8.178-A¹²² - só considera um tipo de assédio moral, ignorando que existem pelo menos mais dois tipos, vale lembrar que o projeto traz a numeração do inciso com sendo IX, que hoje diz respeito a deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade por que é anterior a alteração trazida à Lei de Improbidade Administrativa pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146 de 6 de julho de 2015.

Ambas as falhas, tanto quanto à numeração do inciso quanto à consideração dos tipos de assédio moral, aparecem corrigidas no projeto de lei de autoria da Comissão de Legislação Participativa –PL 4544/2016¹²³- mais recente, já com o Estatuto da Pessoa com Deficiência em vigor, no qual se lê:

Art.11.....
.....

¹²⁰ **EREsp 654721 MT** - Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28%22ELIANA+CALMON%22%29.min.&processo=654721&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>> Acesso em 19 de outubro de 2016.

¹²¹ PROJETO DE LEI N.º 8.178-A, DE 2014. Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/1378992.pdf>

¹²² ANEXO I

¹²³ ANEXO II

X – constranger servidor ou empregado público por meio de atos repetitivos com o objetivo de atingir sua dignidade ou criar condições degradantes de trabalho, notadamente:

- a) determinar propositalmente o cumprimento de atividades incompatíveis com seu perfil profissional;
- b) subutilizar seu trabalho, menosprezando seu perfil profissional de forma injustificada;
- c) apropriar-se de seu trabalho físico ou intelectual sem o justo reconhecimento profissional;
- d) torturá-lo psicologicamente, mediante menosprezo ou humilhação;
- e) promover seu isolamento no ambiente de trabalho, como forma de retaliação ou desmoralização;
- f) sonegar informações necessárias ao desempenho de suas funções ou úteis à sua vida funcional;
- g) divulgar rumores e comentários maliciosos e expor críticas como forma de desmoralização;
- h) tratá-lo de forma desigual, impondo-lhe propositalmente sobrecarga específica de trabalho, em prejuízo de seu desenvolvimento profissional e de sua saúde psíquica;
- i) transferi-lo, removê-lo ou depreciar suas condições de trabalho, sem justificativa legal, como forma de retaliação ou discriminação.¹²⁴

Esta seria a primeira legislação em âmbito federal a tratar pontualmente do assunto, visto que temos normatização expressa a respeito do assédio moral apenas em legislações municipais e estaduais¹²⁵.

¹²⁴ Projeto de Lei 4744. Disponível em :

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1436386&filename=PL+4544/2016

¹²⁵ Lei nº 3.921/2002, do Estado do Rio de Janeiro, Lei nº 3.243, de 15 de maio de 2001, do Município de Cascavel-PR; a Lei nº 358, de 19 de julho de 2001, do Município de Guarulhos-SP; a Lei nº 2.982, de 17 de dezembro de 2001, do Município de Jaboticabal-SP; a Lei nº 511, de 04 de abril de 2003, do município de São Gabriel do Oeste-MS, e a Lei Municipal nº 1.078/2001, de Sidrolândia-MS (SOARES, 2014).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os princípios regentes da administração pública, tais como, os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, da finalidade, da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, do interesse público, apontam o caminho que todo o servidor público deve trilhar na função pública, sendo gestor ou não. Além dos princípios da administração pública, os agentes públicos não podem se furtar de observar os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, como a dignidade da pessoa humana. Esses princípios norteiam o atuar do agente público não só na forma de tratar as questões patrimoniais, mas também o conteúdo moral, imaterial envolvido no gerenciamento dos assuntos estatais..

Do princípio da moralidade administrativa advém o conceito de probidade administrativa que se entende como o proceder do agente público de acordo com os mínimos éticos de lealdade, honestidade, boa-fé e decoro que a sociedade espera daqueles responsáveis pela gestão e manutenção da máquina administrativa. Entende-se, neste trabalho, que esse justo proceder deve se dar na forma do Estado-Administração atender seu público externo, a população em geral, e seu público interno, sendo um empregador justo. Um gestor público que assedia, mesmo que não tenha dado causa a dano patrimonial à administração ou que tenha suas contas aprovadas pelas instâncias de controle, terá incorrido em improbidade administrativa por ato que atenta contra os princípios da administração pública.

O assédio moral é uma conduta, amplamente estudada no campo da psicologia, na seara trabalhista e da medicina do trabalho, que claramente configura ofensa a dignidade da pessoa humana pela sua natureza manifestamente discriminatória. Esse fenômeno, infelizmente, não é exclusivo do ambiente de trabalho, mas dissemina-se por todos os ambientes onde há convívio humano, como a família e a escola, ambiente, este último, onde já instigou legislação específica no campo normativo brasileiro, contudo o foco deste estudo foi o ambiente laboral, especialmente o trabalho no serviço público.

A Lei de Improbidade Administrativa surgiu em 1992 no domínio do direito administrativo para regular o artigo da Constituição Federal que já em 1988 buscava

cuidar das possíveis sanções aos agentes públicos ímprobos. O presente trabalho permitiu ver, através de caracterizações e decisões colacionadas, que o fenômeno do assédio moral no serviço público encontra respaldo para ser caracterizado como improbidade administrativa sob a égide da Lei de Improbidade Administrativa, independentemente de estar legislado como tal, porém, cabe destacar que uma vez expresso em lei como tal traria incontestavelmente maior segurança jurídica às vítimas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 06 de junho de 2016

_____. **Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 14 de junho de 2016.

_____. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm> Acesso em: 14 de junho de 2016.

_____. **Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre Regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm> Acesso em 05 de junho de 2016.

_____. **Lei 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213compilado.htm> Acesso em 20 de outubro de 2016.

_____. **Lei 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.** Brasília. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm> Acesso em 06 de julho de 2016.

_____. **Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm> Acesso em: 05 de junho de 2016.

_____. **Lei 12.288, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial.** Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12288.htm> Acesso em 20 de outubro de 2016.

_____. **Lei 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência(Estatuto da Pessoa com Deficiência).** Brasília. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm#art127> Acesso em 20 de outubro de 2016.

_____. **Lei 13.185, de 6 de novembro de 2015. Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying).** Brasília. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13185.htm> Acesso em 26 de outubro de 2016.

_____. **Projeto de Lei 8.178/2014.** Brasília. Disponível em < <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/ADMINISTRACAO-PUBLICA/496187-TRABALHO-APROVA-CLASSIFICACAO-DE-ASSEDIO-MORAL-COMO-IMPROBIDADE-ADMINISTRATIVA.html>> Acesso em: 06 de junho de 2016.

ALMEIDA, Graciany Neves de. **ASSÉDIO MORAL NO SERVIÇO PÚBLICO: UMA REVISÃO SOBRE AS IMPLICAÇÕES NA SAÚDE DOS TRABALHADORES E O APORTE NORMATIVO BRASILEIRO.** Recife: Fiocruz, 2011. Disponível em: < <http://www.cpqam.fiocruz.br/bibpdf/2011almeida-gn.pdf>> Acesso em 20 de julho de 2016.

ARAÚJO, Adriane Reis de. **ASSÉDIO MORAL ORGANIZACIONAL.** Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/1295387/1312860/9.+Ass%C3%A9dio+moral+organizational>> Acesso em: 06 de outubro de 2016.

BATALHA, Lílian Ramos. **Assédio Moral em Face do Servidor Público.** 2ª Ed. Rio de Janeiro – RJ: Lumen Juris, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo.** 27ªEd. São Paulo: Atlas, 2014.

DAMASCENO, Thalita Natasha Ferreira. **Assédio Moral na Universidade: A violência velada nas relações de trabalho.** Curitiba: Appris, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 29ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FAZZIO Jr., Waldo. **Improbidade Administrativa: Doutrina, legislação e jurisprudência.** 4ª ed. Atlas: São Paulo, 2016.

FERRAZ, Renato. **Assédio Moral no Serviço Público: Violação da Dignidade Humana**. Rio de Janeiro, 2014. E-book. ISBN: 978-85-916955-3-9.

FREITAS, Juarez. **O Controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais**. 5ª Ed. São Paulo - SP: Malheiros, 2013.

_____. **Direito Fundamental à Boa Administração Pública**. 3ª Ed. São Paulo - SP: Malheiros, 2014.

GEDIEL, José Antonio; SILVA, Eduardo Faria; ZANIN, Fernanda; MELLO, Lawrence Estivalet de. (Org.) **Estado, poder e assédio: relações de poder na administração pública**. Kairós: Curitiba, 2015.

GUIMARÃES, Magali Costa; **Transformações do trabalho e violência psicológica no serviço público brasileiro**. Rev. bras. Saúde ocup., São Paulo, 34 (120): 163-171, 2009. Disponível em: < <http://www.ergopublic.com.br/arquivos/1263326908.34-arquivo.pdf>> Acesso em 28 de julho de 2016.

HIRIGOYEN, Marie-france. **Assédio Moral: A violência perversa do cotidiano**. 15ªed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014.

_____. **Mal-Estar no Trabalho: Redefinindo o Assédio Moral**. 8ªed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2015.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos; COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena. (Coord.) **Improbidade Administrativa: aspectos processuais da lei nº 8.429/92**. 2ªed. São Paulo: Atlas, 2015.

MAFFINI, Rafael. **Elementos do direito administrativo: atualizado até a lei 13.303/2016 – Estatuto das Estatais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editor, 2016.

MINASSA, Alexandre Pandolpho. **Assédio Moral no Âmbito da Administração Pública Brasileira**. Leme – SP: Habermann, 2012.

PEDUZZI, Maria Cristina Irigoyen, **Assédio Moral**. Disponível em:< <http://www.tst.jus.br/documents/1295387/1312860/1.+Ass%C3%A9dio+moral>> Acessado em 26 de julho de 2016.

REMEDI, José Antonio, **Direito Administrativo**. 2ª ed. São Paulo: Verbatim, 2015.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Improbidade administrativa por violação aos princípios da administração pública**. In: Cem perguntas e respostas sobre improbidade administrativa: incidência e aplicação da lei n. 8429/1992. Coord. Márcia Noll Barboza; colaboradores: Antonio do Passo Cabral... [et al.] ESMPU:Brasília, 2008. Disponível em:<<https://escola.mpu.mp.br/linha-editorial/outras-publicacoes/100%20Perguntas%20e%20Respostas%20versao%20final%20EBOOK.pdf>> Acesso em 6 de outubro de 2016

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SOARES, Fernanda de Carvalho. **O assédio moral no ordenamento jurídico brasileiro**. Revista Fórum Trabalhista – RFT, Belo Horizonte, ano 3, n. 11, p. 21-47, mar./ abr. 2014. Disponível em: < <http://www.editoraforum.com.br/ef/wp-content/uploads/2014/06/O-assedio-moral-no-ordenamento-juridico-brasileiro.pdf>> Acesso em 08 de outubro de 2016

SOBOL, Lis Andrea Pereira. GOSDAL, Thereza Cristina. **Assédio moral interpessoal e organizacional: um enfoque interdisciplinar**. São Paulo: LTr, 2009.

SCIALPI, Diana. **La violencia laboral en la administración pública argentina**. Revista Venezolana de Gerencia. Año 7. Nº 18, 2002,p. 196-219. Disponível em: < <http://www.fcpolit.unr.edu.ar/administracionpublica2/files/2015/05/U5-Sciampi-violencia-laboral-en-Adm-P%C3%BAbl-Arg.pdf> > Acessado em 24 de julho de 2016.

_____. **Violencias en la administración pública: casos y miradas para pensar la administración pública com âmbito laboral**. <<http://bibliopsi.org/docs/materias/obligatorias/CFP/trabajo/alonzo/scialpi%20-%20violencias%20en%20la%20administracion%20publica%20cap%201.pdf>> Acessado em 24 de julho de 2016

VACCHIANO, Inácio. **O assédio moral no serviço público**. Campo Grande, 2007. Disponível em:< http://assediomoral.org/IMG/pdf/monografia_assedio_moral_inacio_vacchiano_1_.pdf > Acesso em 26 de julho de 2016.

**AVULSO NÃO
PUBLICADO
PROPOSIÇÃO
DE PLENÁRIO**



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI N.º 8.178-A, DE 2014 **(Do Senado Federal)**

PLS nº 121/09
Ofício nº 1476/14 - SF

Altera o art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para caracterizar o assédio moral como ato de improbidade administrativa; tendo parecer da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, pela aprovação (relatora: DEP. MARIA HELENA).

DESPACHO:

ÀS COMISSÕES DE:

TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO E
CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA (MÉRITO E ART. 54,
RICD)

APRECIÇÃO:

Proposição Sujeita à Apreciação do Plenário

I - Projeto inicial

S U M Á R I O

II - Na Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público:

- Parecer da relatora
- Parecer da Comissão

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso IX:

“Art. 11.
.....

IX – coagir moralmente subordinado, por meio de atos ou expressões reiteradas que tenham por objetivo atingir a sua dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Senado Federal, em 2 de dezembro de 2014.

Senador Renan Calheiros
Presidente do Senado Federal

<p>LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CEDI</p>

LEI Nº 8.429, DE 2 DE JUNHO DE 1992

Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

.....
CAPÍTULO II
DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
.....

Seção III
Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da

Administração Pública

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;
- V - frustrar a licitude de concurso público;
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;
- VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.
- VIII - (Vide Lei nº 13.019, de 31/7/2014)

CAPÍTULO III DAS PENAS

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: ("Caput" do artigo com redação dada pela Lei nº 12.120, de 15/12/2009)

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta Lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

.....
.....

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

I – RELATÓRIO

Trata-se de projeto de lei apresentada pelo nobre Senador Inácio Arruda visando alterar a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para tipificar, como incurso em improbidade administrativa, a conduta de “coagir moralmente subordinado, por meio de atos

ou expressões reiteradas que tenham por objetivo atingir a sua dignidade ou criar condições de trabalho humilhantes ou degradantes, abusando da autoridade conferida pela posição hierárquica”, prática essa conhecida como “assédio moral”.

Na origem, o autor da proposição justificou, entre outros argumentos, que o ato coibido “consiste em um dos problemas comumente encontrados no ambiente de trabalho e que põe risco a sanidade mental e a dignidade e honra dos trabalhadores”. Complementou, ainda, que o referido comportamento se revela “ainda mais moralmente indefensável quando se trata do serviço público, em que o eventual exercício de cargos de chefia se dá em nome do interesse público e deve ser pautado pelos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade”.

Cumprido esclarecer que inicialmente, o Projeto de Lei visava estabelecer vedação a prática do chamado assédio moral no serviço público federal, promovendo, para isso, alterações na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 (Estatuto dos Servidores Públicos Federais).

Entretanto, o ilustre relator da matéria, Senador Pedro Taques, suprimiu do texto original referências ao Estatuto dos Servidores Federais, sob o argumento de que romperiam reserva de iniciativa e pelo fato de não parecer razoável punir o assédio moral com a penalidade de demissão a bem do serviço público, pois isso corresponderia à equiparação da punição aplicada a essa conduta a outras muito mais gravosas, tipificadas como crimes contra a administração pública ou como atos de improbidade administrativa, que importam em enriquecimento ilícito, danos ao Erário ou que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Nesse sentido, o relator chegou a apresentar Relatório propondo a rejeição do projeto por conter vício de iniciativa, mas após reexame da matéria, percebeu que poderia sanear-lo, visando o aperfeiçoamento da proteção ao servidor público e, por consequência, da própria Administração Pública contra o assédio moral.

Todavia, com o propósito de manter a definição dada pelo autor do projeto de lei em análise, o relator propôs emenda substitutiva para que a definição de assédio moral seja acrescentada como inciso VIII do artigo 11 da Lei nº 8.429, de 1993.

Para tanto, enriqueceu o parecer proferido com jurisprudência colhida junto a diversos tribunais, com destaque para julgamento prolatado no âmbito do Superior

Tribunal de Justiça (RESP nº 1286466/RS), cuja relatora, Ministra Eliana Calmon, classificou como ato de improbidade administrativa a prática de assédio moral perpetrada por prefeito contra uma servidora do Município então sob seu comando.

II - VOTO DA RELATORA

A Excelentíssima Ministra Eliana Calmon, em trecho do voto exarado no Recurso Especial nº 1.286.466 – RS (2011/0058560-5) destacou que: *o assédio moral, mais do que apenas provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote -, é uma campanha de terror psicológico, com o objetivo de fazer da vítima uma pessoa rejeitada. O indivíduo-alvo é submetido a difamação, abuso verbal, comportamento agressivo e tratamento frio e impessoal.* E, complementou, a Lei nº 8.429/1992 tem por escopo coibir, punir e/ou afastar da atividade pública todos os agentes que demonstrem pouco apreço pelo princípio da juridicidade, denotando uma degeneração de caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida.

Constitui conduta antijurídica o comportamento de superior hierárquico que extrapola os limites constitucionais da legalidade, moralidade e impessoalidade. O assédio moral na administração pública geralmente fica configurado quando o superior hierárquico impõe ao subordinado/vítima condutas como marcar tarefas com instruções confusas e imprecisas com prazos impossíveis, sujeitar o servidor a remoções inesperadas e ao isolamento, a humilhações constantes, exposição ao ridículo, imposição de horários injustificados e várias outras condutas. Inúmeras são as consequências do assédio moral para o servidor, crises de estresses e ansiedade em razão da humilhação sofrida, muitas vezes trazendo danos ao seu organismo irreversíveis.

Ademais, caracterizado o assédio moral em detrimento da repetição de condutas que expõem o servidor a situações constrangedoras ou humilhantes, inclusive a violência psicológica sofrida, implicará em lesão de interesse extrapatrimonial, juridicamente protegido, gerando direito à reparação do dano moral.

Nesse sentido, o artigo 11 da Lei nº 8.429/1992 define como ato de improbidade a conduta “que atente contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres da honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições”. Ocorre que a mencionada Lei não estabelece de forma objetiva o assédio moral, daí surge à necessidade de regulamentação prevista no projeto de lei em tela.

Desta feita, não há como negar que os atos a rigor meramente ilustrativos contemplados de forma expressa nos dispositivos da Lei nº 8.429/1993 contribuem sobremaneira para afastar dúvidas e hesitações na aplicação do referido diploma.

Reduzir determinada conduta a termo, enquadrando-a como caracterizadora de improbidade administrativa, conforme pretende o projeto em exame, de fato constitui medida mais eficaz do que aguardar sua repressão com base nos enunciados abrangentes contemplados pela lei que disciplina a punição de atos atentatórios ao interesse público.

Resta examinar, sob tal perspectiva, se de fato a conduta cogitada pode e deve caracterizar o rompimento da probidade administrativa. Nessa seara, não se enxergam meios para contestar a argumentação que fundamentou a apresentação do projeto. O administrador público, superior hierárquico, que se vale de sua posição para atormentar a vida de seus subordinados viola de forma frontal e inegável a moralidade administrativa, razão pela qual se reputa necessária e mais do que conveniente à imediata aceitação da inovação legal alcançada pelo presente parecer.

Por tais motivos, vota-se pela aprovação integral do projeto em exame.

Sala da Comissão, em de de 2015.

Deputada MARIA HELENA
Relatora

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, em reunião ordinária realizada hoje, opinou unanimemente pela aprovação do Projeto de Lei nº 8.178/2014, nos termos do Parecer da Relatora, Deputada Maria Helena.

Estiveram presentes os Senhores Deputados:

Benjamin Maranhão - Presidente, Aureo e Silvio Costa - Vice-
Presidentes, Ademir Camilo, André Figueiredo, Augusto Coutinho, Beбето, Daniel
Almeida, Daniel Vilela, Erika Kokay, Flávia Morais, Genecias Noronha, Gorete
Pereira, Jovair Arantes, Leonardo Monteiro, Luiz Carlos Busato, Luiz Carlos Ramos,

Roberto Sales, Vicentinho, Walney Rocha, Adilton Sachetti, Alice Portugal,
Fábio
Mitidieri, Geovania de Sá, Lelo Coimbra e Roney Nemer.

Sala da Comissão, em 26 de agosto de 2015.

Deputado BENJAMIN
MARANHÃO Presidente

**FIM DO
DOCUMENTO**

ANEXO II



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI Nº , DE 2016

(Da Comissão de Legislação Participativa)

SUG Nº 30/2015

(Da Federação Nacional dos Policiais Federais)

Altera o art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, para considerar como ato de improbidade administrativa a prática de assédio moral por agente público.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso X:

“Art. 11

.....

X – constranger servidor ou empregado público por meio de atos repetitivos com o objetivo de atingir sua dignidade ou criar condições degradantes de trabalho, notadamente:

- a) determinar propositalmente o cumprimento de atividades incompatíveis com seu perfil profissional;
- b) subutilizar seu trabalho, menosprezando seu perfil profissional de forma injustificada;
- c) apropriar-se de seu trabalho físico ou intelectual sem o justo reconhecimento profissional;
- d) torturá-lo psicologicamente, mediante menosprezo ou humilhação;
- e) promover seu isolamento no ambiente de trabalho, como forma de retaliação ou desmoralização;

- f) sonegar informações necessárias ao desempenho de suas funções ou úteis à sua vida funcional;
- g) divulgar rumores e comentários maliciosos e expor críticas como forma de desmoralização;
- h) tratá-lo de forma desigual, impondo-lhe propositalmente sobrecarga específica de trabalho, em prejuízo de seu desenvolvimento profissional e de sua saúde psíquica;
- i) transferi-lo, removê-lo ou depreciar suas condições de trabalho, sem justificativa legal, como forma de retaliação ou discriminação.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A presente proposição tem por origem a Sugestão nº 30, de 2015, da Federação Nacional dos Policiais Federais - FENAPEF, que apresentou a esta Comissão de Legislativa Participativa minuta de projeto visando combater e punir o assédio moral no âmbito do serviço público.

O assédio moral constitui prática aviltante, que atinge a dignidade do trabalhador e deteriora as condições de trabalho. Portanto, a proposição trata de tema relevante, que reclama regulamentação na esfera federal.

A proposta visa especificamente que o assédio moral praticado por agente público seja punido como ato de improbidade administrativa, sem prejuízo

da aplicação das demais sanções cabíveis nas esferas administrativa, civil e penal.

O projeto acrescenta o inciso X ao art. 11 da Lei nº 8.429, de 1992, para caracterizar como ato de improbidade que atenta contra os princípios da Administração Pública a seguinte conduta: “constranger servidor ou empregado público por meio de atos repetitivos com o objetivo de atingir sua dignidade ou criar condições degradantes de trabalho”. O inciso é desdobrado em alíneas para enumerar, em relação não exaustiva, condutas de assédio moral mais frequentemente identificadas nas relações de trabalho no serviço público.

Ressalte-se que a modificação proposta guarda conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, conforme se vê no acórdão proferido pela Corte no Recurso Especial nº 1.286.466 (DJe de 18.09.2013):

“3. O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho - sarcasmo, crítica, zombaria e trote -, é campanha de terror psicológico pela rejeição.

4. A prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no art. 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém.

5. A Lei 8.429/1992 objetiva coibir, punir e/ou afastar da atividade pública os agentes que demonstrem caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida.”

São estes os fundamentos da proposição que ora submetemos à apreciação dos demais parlamentares, ressaltando a importância de que o Congresso Nacional aprove, o quanto antes, normatização sobre a matéria.

Sala das Sessões, em de fevereiro de 2016.

Deputado SARNEY FILHO
Presidente em Exercício

ANEXO III
Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.286.466 - RS (2011/0058560-5)

RELATORA : **MINISTRA ELIANA CALMON**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
RECORRIDO : **ODILON ALMEIDA MESKO**
ADVOGADO : **LUIZ GERALDO TELESKA MOTA**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ASSÉDIO MORAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11 DA LEI 8.429/1992. ENQUADRAMENTO. CONDOTA QUE EXTRAPOLA MERA IRREGULARIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO GENÉRICO.

1. O ilícito previsto no art. 11 da Lei 8.249/1992 dispensa a prova de dano, segundo a jurisprudência do STJ.

2. Não se enquadra como ofensa aos princípios da administração pública (art. 11 da LIA) a mera irregularidade, não revestida do elemento subjetivo convincente (dolo genérico).

3. O assédio moral, mais do que provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é campanha de terror psicológico pela rejeição.

4. A prática de assédio moral enquadra-se na conduta prevista no art. 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa, em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém.

5. A Lei 8.429/1992 objetiva coibir, punir e/ou afastar da atividade pública os agentes que demonstrem caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida.

6. Esse tipo de ato, para configurar-se como ato de improbidade exige a demonstração do elemento subjetivo, a título de dolo *lato sensu* ou genérico, presente na hipótese.

7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 03 de setembro de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA ELIANA CALMON
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.286.466 - RS (2011/0058560-5)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ODILON ALMEIDA MESKO
ADVOGADO : LUIZ GERALDO TELESCA MOTA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Trata-se de recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado (fl. 499):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMPROBIDADE. ATO ATENTATÓRIO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PUNIÇÃO INDEVIDA A FUNCIONÁRIO MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE PARA OS FINS DA LEI Nº 8.429/1992.

Conforme abalizada doutrina, a probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa, que mereceu consideração especial e da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos. Consiste no dever de o funcionário, no exercício de suas funções, servir a Administração com honestidade, sem se aproveitar dos poderes e facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem.

Não é qualquer falta funcional que dá ensejo à condenação nas penas da Lei da Improbidade.

No caso, a indevida punição de funcionário não guarda qualquer relação com a moralidade administrativa prevista no art. 11 da Lei nº 8.429/1992.

Improcedência da demanda.

Apelação provida.

O recorrente aponta ofensa ao art. 11, *caput*, da Lei 8.429/1992, sob o argumento de ocorrência de ato atentatório aos princípios da Administração Pública, com a consequente aplicação das sanções cabíveis.

Sem contrarrazões (certidão de fl. 517), subiram os autos a esta Corte por força de decisão no AREsp 9.031/RS (fl. 558). Nesta instância, o Ministério Público Federal pronunciou-se consoante parecer com ementa nos seguintes termos (fl. 569):

Administrativo e Processo Civil. Ação Civil Pública. Improbidade Administrativa. Ato atentatório aos princípios da administração pública.

2. Punição indevida a funcionário municipal impedindo-a de trabalhar em suas funções regulares sem qualquer sindicância ou procedimento administrativo disciplinar.

3. Violação aos princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade administrativa. Desvio de finalidade do cargo público de prefeito municipal.

4. Parecer do MPF pelo conhecimento e provimento do recurso especial, a fim de reformar o acórdão hostilizado e restabelecer a sentença.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.286.466 - RS (2011/0058560-5)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : ODILON ALMEIDA MESKO
ADVOGADO : LUIZ GERALDO TELESCA MOTA

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (Relatora): Cuida-se, na origem, de ação civil pública de responsabilidade por ato de improbidade administrativa, proposta pelo *Parquet* estadual contra Odilon Almeida Mesko, ex-Prefeito de Canguçu/RS.

O TJ/RS concluiu pela improcedência da ação, reformando integralmente a sentença, que havia condenado o réu à suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos; ao pagamento de multa civil de 5 (cinco) anos no valor da remuneração percebida à época do fato e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos.

Busca o recorrente, o reenquadramento das condutas imputadas ao réu como ato de improbidade, por ofensa aos princípios norteadores da Administração Pública (art. 11 da LIA).

Inicialmente, destaco que o recurso especial não depende de incursão no acervo fático-probatório, sabidamente obstada pela Súmula 7/STJ, pois os contornos fáticos estão muito bem delimitados nos provimentos judiciais da instância ordinária, notadamente, na sentença de fls. 454-457.

Feitos esses breves esclarecimentos, passo ao exame do recurso especial.

O *caput* do art. 11 da Lei 8.429/1992 define como ato de improbidade a conduta "que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições".

Sobre o referido dispositivo, já assentou esta Corte, que a tipificação dessas condutas independe da ocorrência de prejuízo ao erário.

Também se pondera neste Tribunal Superior, que nem toda ilicitude é, por si só, ato de improbidade. Ficam de fora do conceito de ato ímprobo as meras irregularidades, não revestidas do elemento subjetivo convincente, que, segundo pacificado nesta Casa, se trata do dolo genérico ou *lato sensu*, consubstanciado na consciência da ilicitude.

Superior Tribunal de Justiça

Diante desse cenário hermenêutico, cabe a análise dos fatos imputados ao réu na presente ação.

Para tanto, aproveito-me de trecho da sentença (fls. 454-455):

O Ministério Público ajuizou ação civil pública em desfavor de Odilon Almeida Mesko, já qualificado, aduzindo ter o réu praticado ato de improbidade, por ter atentado contra os princípios da administração pública (art. 11, caput, da Lei nº 8.429/92). Alegou ter o réu se valido da função de Prefeito Municipal para vingar-se da funcionária pública municipal Célis Terezinha Bitencourt Madrid, obrigando-a a permanecer "de castigo" na sala de reuniões da Prefeitura nos dias 19, 20, 21 e 22 de junho de 2001. Relatou ter o réu sido movido por sentimento de vingança, vez que referida servidora teria levado ao conhecimento do Ministério Público a existência de dívida do Município com o Fundo de Aposentadoria dos Servidores Públicos. Referiu ter o réu ameaçado colocar a servidora em disponibilidade, bem como ter-lhe concedido, sem solicitação, férias de 30 dias. Argumentou ter referido fato dado ensejo à matérias jornalísticas e a instauração de uma comissão especial na Câmara Municipal de Canguçu. Ressaltou ter o réu ofendido os princípios que norteiam a Administração Pública, em especial o da legalidade e o da impessoalidade. Requereu a procedência da ação, ao efeito de declarar o fato imputado ao réu como ato de improbidade administrativa, bem como condenar o réu às sanções previstas no art. 12, inciso III, da Lei n 8.429/92.

(...)

O fato imputado ao réu vem fartamente comprovado através dos documentos juntados com a inicial. Com efeito, as reportagens jornalísticas de fls. 23/24 demonstram, de forma clara, o fato ocorrido, tendo a reportagem do jornal "Zero Hora" exibido, inclusive, uma fotografia da servidora (fl. 23). Ademais, **as reportagens referem não se tratar de fato isolado, tendo o réu agido de forma semelhante com, ao menos, cinco servidores. O próprio réu, entrevistado pelo jornal "Zero Hora", afirma ter agido nos termos descritos na inicial, referindo, inclusive, que "três dias foi muito pouco para ela"** (fl. 23).

A servidora atingida pelo ato do réu, ao depor perante a Comissão Especial da Câmara de Vereadores local, confirmou os fatos descritos na inicial, asseverando ter denunciado dívida do Município com o Fundo de Aposentadoria dos servidores públicos municipais, tendo, então, lhe sido determinado pelo réu que permanecesse sentada no seu gabinete e, posteriormente, na sala de reuniões, contígua a este. **Referiu ter o "castigo" sido presenciado por diversas pessoas ao longo dos quatro dias (fls. 123/125).**

O restante dos documentos juntados referem, modo contundente, a prática do ato descrito na inicial pelo réu. Cumpre citar os depoimentos dos servidores Genes Gentil Bento e Amadelino da Silva, bem como o servidor Ênio Daniel J. Heinemann (fls. 126/128, 136 e 146/147).

Ademais, **além da farta prova acerca da ocorrência e da autoria do fato, o próprio réu, representado por advogado, admitiu sua prática em sede de contestação**, se limitando a argumentar não se tratar de ato de improbidade (fl. 420) (grifei).

Assim, é incontroverso nos autos, inclusive com confissão do próprio acusado, ter o réu, na qualidade de Prefeito, imposto à funcionária pública municipal Célis Terezinha Bitencourt Madrid "castigo", ao afastá-la de suas funções e obrigando-a a permanecer três dias na sala de reuniões da Prefeitura em junho de 2001.

Também restou comprovado os motivos determinantes de sua conduta: sentimento de vingança, em razão da referida servidora ter denunciado ao Ministério Público a existência de dívida do Município com o Fundo de Aposentadoria dos Servidores Públicos.

Superior Tribunal de Justiça

Os fatos se tornaram públicos e amplamente noticiados na mídia local.

A meu sentir, estamos diante de caso clássico de assédio moral, agravado por motivo torpe.

O assédio moral, mais do que apenas provocações no local de trabalho – sarcasmo, crítica, zombaria e trote –, é uma campanha de terror psicológico, com o objetivo de fazer da vítima uma pessoa rejeitada. O indivíduo-alvo é submetido a difamação, abuso verbal, comportamento agressivo e tratamento frio e impessoal. Esses elementos, se não todos, estão presentes na hipótese.

A conduta do agente foi tão danosa, que já lhe rendeu, na seara civil, decisão indenizatória em favor da servidora, conforme noticiado pelo juízo de 1º grau (fl. 456):

É bem de ver, ainda, ter o fato praticado pelo réu prejudicado a servidora pública em questão, estando seu prejuízo individual descoberto pela Lei de Improbidade Administrativa, tanto que **esta ingressou com ação ordinária indenizatória em desfavor do réu, a qual foi julgada procedente e confirmada pela Superior Instância, estando em fase de cumprimento (processo nº 042/1.03.0002989-8)**. Todavia, o prejuízo causado à servidora não afasta o prejuízo público, este sim protegido pela Lei de Improbidade Administrativa (grifei).

A questão é saber se o art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa também abrange atos como o presente, configuradores de assédio moral.

A Lei 8.429/1992 objetiva coibir, punir e/ou afastar da atividade pública todos os agentes que demonstrem pouco apreço pelo princípio da juridicidade, denotando uma degeneração de caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida.

A partir dessas premissas, não tenho dúvida de que comportamentos como o presente, enquadram-se em 'atos atentatórios aos princípios da administração pública', pois 'violam os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições', em razão do evidente abuso de poder, desvio de finalidade e malferimento à impessoalidade, ao agir deliberadamente em prejuízo de alguém.

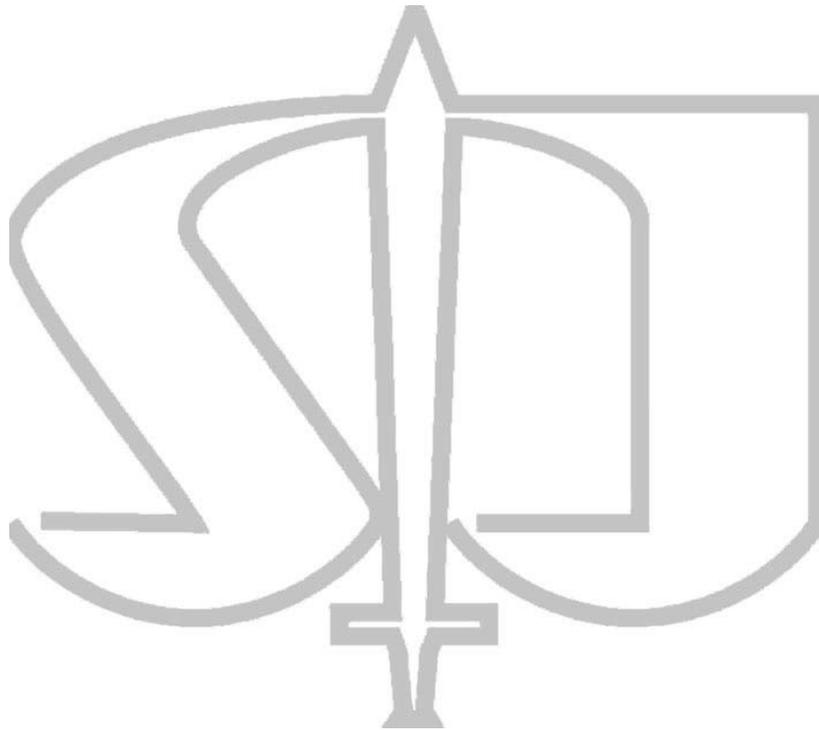
Ademais, consoante já mencionado, está absolutamente caracterizado o elemento subjetivo na hipótese, a título de dolo genérico.

Agiu com acerto, portanto, o juízo de 1º grau, ao concluir pela procedência da demanda, pelo reconhecimento de improbidade administrativa, prevista no art. 11 da Lei 8.429/1992.

Superior Tribunal de Justiça

Com essas considerações, **dou provimento ao recurso especial**, para restabelecer a sentença de fls. 454-457.

É o **voto**.



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0058560-5

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.286.466 / RS

Números Origem: 10600026126 70038707964 70041080359

PAUTA: 03/09/2013

JULGADO: 03/09/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : ODILON ALMEIDA MESKO

ADVOGADO : LUIZ GERALDO TELESKA MOTA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos Administrativos - Improbidade Administrativa - Violação aos Princípios Administrativos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.