



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO

PROCESSO nº 0000376-09.2021.5.12.0028 (RORSum)

RECORRENTE: DEBORA CAMARGO DA SILVA

RECORRIDO: R-TEN COMERCIO E DISTRIBUIDORA LTDA

RELATOR: MARIA APARECIDA FERREIRA JERONIMO

EMENTA

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. USO DE IMAGEM. AUTORIZAÇÃO. CONTRATO DE EMPREGO. Nos termos do art. 20 do Código Civil, que disciplina a garantia constitucional contida no art. 5º, X da CRFB, se a imagem é utilizada para fins comerciais sem autorização expressa, gera obrigação de indenizar, independentemente da publicação atingir a honra, boa fama ou respeitabilidade da pessoa. O contrato de emprego, mesmo que para função de promotor de vendas, não traz implícita essa autorização.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da 3ª Vara do Trabalho de Joinville, SC, em que é recorrente **DÉBORA CAMARGO DA SILVA** e recorrida **R-TEM COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA**.

Relatório dispensado nos termos do art. 852 - I da CLT.

V O T O

CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário e das contrarrazões porquanto atendidos os pressupostos de admissibilidade.

À recorrente foi deferido o benefício da justiça gratuita na sentença.

MÉRITO

RECURSO DA AUTORA

1 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

A autora alegou na petição inicial que, contratada para a função de promotora de vendas, além das atividades normais, tinha que atuar como "garota propaganda" dos produtos, mediante a inserção de vídeos nas redes sociais, normalmente dos produtos "hidrobell" de fabricação da demandada. Asseriu que foi alertada pelo preposto que, se não fizesse as referidas publicidades, seria despedida e, como tinha receio de perder o emprego, obrigou-se a cumprir essa exigência da empregadora, tarefa alheia à suas atribuições.

Postulou a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 10.000,00, haja vista a determinação retromencionada, por parte da ré, por ausência de consentimento pré-contratual, acerca da referida produção de conteúdo publicitário, o que redundou em exposição da sua imagem, que passou a ser ligada à marca da demandada e promovida pela demandante, ora recorrente.

A demandada opôs-se ao pedido (ID e2d4f4a) ao argumento de que a autora foi contratada como promotora de vendas, sendo-lhe informado desde o início, que estaria encarregada da "propaganda" dos produtos e que foi selecionada por ter experiência na área.

Afirmou que em nenhum momento a autora foi obrigada a efetuar a publicidade referida, visto que, desde o início da contratação já estava ciente das suas atribuições.

Informou que no próprio currículo da autora já consta que possui experiência com o público e realização de eventos, não tendo dificuldades quanto ao ponto.

Foi produzida prova oral (ID 5276d43) tendo sido ouvida uma testemunha a convite da autora.

A MM. Juíza de origem rejeitou a pretensão, mediante os seguintes fundamentos (ID cae17ca):

(...)

O dano moral consiste em uma lesão a um interesse de caráter extrapatrimonial, que fere a honra, a imagem e auto-estima da pessoa, causando, dentre outros sintomas, angústia, desânimo, abatimento, medo, dificuldade de relacionamento social.

Saliento que os meros dissabores, aborrecimentos, irritações e os incômodos do cotidiano não são indenizáveis, pois fazem parte da normalidade do dia-a-dia, seja no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar. Do contrário, acabaríamos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos.

No caso dos autos, entendo que a realização de pequenos vídeos promocionais - especialmente na atual realizada, na qual as redes sociais vêm se tornando a principal ferramenta de comunicação e divulgação das empresas - está intrinsecamente relacionada à atividade de promoção de vendas para a qual a autora foi contratada.

Além disso, não ficou demonstrado que o fato tenha causado embaraço ou abalo de ordem psíquica capaz de ensejar o dever de reparação.

A obreira não relatou qualquer episódio vexatório oriundo da "indissociável" vinculação da sua imagem à marca da ré.

Verificando as mídias juntadas aos autos pela autora, não observei a existência de conteúdo ofensivo ou de qualquer mensagem que possa de alguma maneira macular a sua imagem.

Também não houve evidência de que a cobrança quanto ao cumprimento de tais tarefas tenha sido insidiosa a ponto de intimidar ou constranger a autora, e nem que esta tenha, em algum momento, se insurgido ou demonstrado insatisfação com a atividade.

Desse modo, reputo ausentes os requisitos caracterizadores do dano moral indenizável, tampouco o ato ilícito da ré.

Rejeito, portanto, o pedido.

(...)

A recorrente reprisa o argumento acerca da violação ao direito de imagem, por parte da demandada e postula a reforma da sentença quanto ao tema.

Entendo que lhe assiste razão. Explico.

O pedido está assim fundamentado na petição inicial:

"Quando de sua contratação, não havia previsão contratual para que fizesse fotos e vídeos em redes sociais para divulgação da marca, o que passou a ser exigido logo após a contratação, sendo verdadeiramente a "garota propaganda", fazendo os vídeos dos produtos "marcando" a empresa reclamada e a empresa fabricante dos produtos, normalmente da marca "hidrabel", ficando essas propagandas disponíveis nas mais variadas redes sociais.

Ressalta-se que o preposto da reclamada asseverou logo após sua contratação que "se não fizesse as propagandas, seria dispensada", e sendo assim, temendo ficar desempregada, obrigou-se a reclamante a se sujeitar a tarefa alheia ao contrato de trabalho, mesmo fazendo a timidez parte de sua personalidade.

[...]

No caso em tela, foi violado o uso do direito de imagem, uma vez que foi uma determinação dada pela reclamada, sem consentimento pré-contratual acerca da necessidade de produção de conteúdo que expusesse a imagem da reclamante, que estivesse indissociavelmente ao nome da reclamada e à marca por ela representada."

A ré contestou a pretensão nos seguintes termos:

"A Autora foi contratada como promotora de vendas, sendo que, desde o início, fora informada de que faria parte da sua rotina a realização de "propagandas" para a Ré, inclusive, é possível observar no currículo da Autora que a mesma foi selecionada por possuir experiência nesta área, vejamos:...

[...]

Em nenhum momento a Ré obrigou a Autora a realizar as divulgações/propagandas, pelo contrário, desde o início, quando da sua contratação, a mesma estava ciente de suas atribuições como promotora de vendas.

[...]

Em seu próprio currículo a Autora informa que possui vasta experiência com o público e que realiza eventos para diversas empresas. Além disso, em suas redes sociais, a Autora divulga diversos eventos já realizados, não demonstrando qualquer timidez ou dificuldade neste ponto, vejamos: ...

[...]

Deste modo, é totalmente inverídica a alegação da Autora de que seria tímida e de que era obrigada a realizar as "propagandas" para a Ré.

[...]

Posto isso, a obrigação de reparar o dano sofrido pelo trabalhador subordina-se ao atendimento de três princípios básicos: erro de conduta do agente, o dano a um bem jurídico e o nexo de causalidade entre ambos. Ainda, para que se tenha por configurado o dano à integridade moral do obreiro é necessário ser avaliado o potencial ofensivo da conduta empresarial.

No presente caso, ficou evidenciado que não houve recusa, pela Empregada, da realização das "propagandas" e dos vídeos, sendo que tal uso não gerou ofensa à imagem a Reclamante, visto não ser vexatório ou ilícito.

Ademais, a própria Reclamante tinha interesse em vender mais itens por ser comissionista, razão pela qual as propagandas eram instrumentos para divulgar tais produtos."

Conforme se pode extrair dos próprios termos da litiscontestação, é incontroverso que tendo a autora sido contratada para trabalhar como promotora de vendas, fez vídeos com sua imagem promovendo os produtos da ré para publicação nas redes sociais.

Apesar de a ré afirmar que a autora *"desde o início, fora informada de que faria parte da sua rotina a realização de "propagandas" para a Ré"*, não trouxe aos autos prova de que isso implicaria em gravação de vídeo para veiculação nas redes sociais com a imagem dela, tampouco que ela tenha autorizado o uso de sua imagem. Não há prova documental, nem tampouco oral.

E considerando que é indene de dúvidas que no contrato de trabalho comum não se inclui a cedência do uso da imagem do empregado para fins de propaganda, não se pode presumir que estaria implícita na contratação da autora para a função de promotora de vendas, a atribuição de gravação de vídeo com uso de sua imagem para propaganda de produto do empregador nas redes sociais.

Essa prova caberia à ré produzir, visto que além de a presunção, no caso, ser favorável à autora, argui fato impeditivo do direito alegado pela autora (art. 818,II, da CLT). Contudo, como visto, essa prova não veio aos autos.

A única testemunha ouvida, indicada pela autora, nada disse sobre a contratação dela e tampouco trouxe qualquer elemento que pudesse esclarecer essa questão, visto que nem sequer foi empregada da ré.

E quanto ao direito de imagem, dispõe o inciso X do art. 5º da CRFB: "**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;**" (destaquei)

Essa norma está plasmada na legislação infraconstitucional no art. 20 do Código com a seguinte redação:

Art. 20. **Salvo se autorizadas**, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, **a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa** poderão ser proibidas, a seu requerimento e **sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (destaquei)**

De igual forma, trata da matéria o art. o art. 223-C da CLT:

Art. 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.

Conforme se vê, cabe indenização quando a imagem é utilizada para fins comerciais sem autorização da pessoa, independentemente de sua publicação atingir a honra, boa fama ou respeitabilidade dela.

Nesse sentido, envolvendo a mesma situação, julgamento do Tribunal Superior do Trabalho:

"RECURSO DE REVISTA. USO INDEVIDO DA IMAGEM DO EMPREGADO EM DIVULGAÇÃO COMERCIAL DA RECLAMADA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO EMPREGADO. CAMPANHAS POSTERIORES À REALIZADA EM 2006. INDENIZAÇÃO CABÍVEL. PROVIMENTO. Trata-se, no presente caso, de questão relativa à utilização indevida da imagem do reclamante, em divulgação comercial de produtos do empregador, sem a sua autorização, já que a reclamada não conseguiu comprovar a existência da referida autorização dada pelo reclamante. A imagem constitui-se no retrato ou perfil de uma pessoa, compreendendo-se a sua representação física, seja de todo o corpo ou de partes dele, e o conjunto de atributos caracterizadores do seu perfil perante a comunidade mais ampla. **A ilação que se extrai dos artigos 5º, V e X, da Constituição Federal c/c artigo 20 do Código Civil, que tratam da matéria, é de que a imagem restará ofendida quando houver a**

utilização da sua imagem, com fins comerciais, e sem a sua autorização, independentemente de atingir ou não a sua intimidade ou a sua honra. Desse modo, perfeitamente possível à condenação da reclamada ao pagamento de indenização pelo uso indevido da imagem do autor para fins comerciais, sem sua autorização, o que enseja, por si só, a obrigação de reparação, conforme a Súmula 403 do STJ e o artigo 20 do Código Civil. Precedentes desta c. Corte na mesma linha. Recurso de revista conhecido e provido. [...] Assim, não viabiliza o conhecimento do recurso a alegada ofensa ao art. 195, I, "a", da Constituição Federal. Recurso de revista não conhecido " (RR-365-32.2011.5.03.0011, 6ª Turma, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, DEJT 01/04/2016). (destaquei)

Dessa forma, mesmo que a autora já tivesse feito outros trabalhos de divulgação de produto com sua imagem (conforme se pode ver nas fotografias juntadas com a defesa), de modo a afastar a assertiva exordial de que, sendo pessoa tímida, as gravações de vídeo lhe traziam desconfortos, deveria a ré comprovar que previamente colheu sua autorização (o que, provavelmente, ocorreu nos outros trabalhos divulgado), o que, repito, não logrou fazê-lo.

Nesses termos, dou provimento parcial ao recurso para condenar a ré a pagar indenização pelo uso de imagem da autora no importe de R\$ 5.000,00 - valor fixado considerando os parâmetros previstos no art. 223-G, considerando-se ser a lesão de gravidade leve e a remuneração da autora que à época da despedida (15-01-21) era de R\$ 1.589,22 (sem atualização monetária) - a serem corrigidos e acrescidos de juros a partir dessa data.

2 - USO DE VEÍCULO PRÓPRIO

A autora postula, na petição inicial, a devolução de gastos ocorridos pelo uso de automóvel próprio, aduzindo que se viu compelida, apesar do fornecimento de vale-transporte, a utilizar o seu veículo para a realização de seu trabalho. Asseriu que teve gastos de manutenção do veículo, troca de óleo e troca de rolamento da roda traseira.

Assim, requer o ressarcimento de gastos no importe de R\$ 414,60.

Na sentença a MM. Magistrada assim decidiu (ID

cae17ca):

(...)

A reclamante arguiu que, apesar de receber vale transporte da ré, era compelida a utilizar seu veículo próprio, pois trabalhava em diversos estabelecimentos, inclusive na cidade de Jaraguá do Sul, para fazer a divulgação da marca. Disse que a empresa arcava com o combustível, mas não pagou qualquer valor para manutenção do veículo. Requereu o ressarcimento do valor de R\$414,60 dispendido para reparos no automóvel.

Na defesa, a ré sustentou que os documentos juntados com a inicial não fazem prova das supostas despesas com manutenção do carro, bem como que a duração do contrato de trabalho (5 meses) não foi suficiente para ocasionar desgaste no veículo.

Pois bem, o documento do mesmo ID e55a1c6 - pág. 04 - realmente não possui identificação do tipo de serviço prestado ou qual o veículo atendido. Já o documento constante do mesmo ID, pág. 5-6, diversamente do que alegou a ré, não está ilegível e é possível verificar, neste, a indicação do modelo e da marca do carro, bem como a descrição do serviço "01 ROL RODA TRAS L. ESQ" no importe de R\$ 195,00 e a mão de obra no valor de R\$50,00.

A despeito disso, reputo válido o argumento da ré de que o tempo de duração do contrato foi muito curto para provocar esse tipo de desgaste no veículo, especialmente porque, conforme comprovado nos autos - e reconhecido pela autora na inicial -, lhe era pago o vale transporte, pelo que reputo que a utilização do veículo somente se fazia necessária quando das viagens a Jaraguá do Sul, que, ao que demonstra o conjunto probatório, eram eventuais.

Assim, reputo indevido o ressarcimento postulado e indefiro pedido.

(...)

A recorrente pugna pela reforma da sentença e o acolhimento do pedido de ressarcimento dos gastos postulados, afirmando não se sustentar o argumento constante da sentença, de que eram realizadas poucas viagens.

Acerca de tal matéria tenho posicionamento firmado no sentido de que a exigência da utilização do veículo próprio do trabalhador em serviço impõe o dever de ressarcir/indenizar as despesas com seu desgaste/depreciação, visto que é do empregador o risco do negócio (art. 2º, da CLT).

Entretanto, no presente caso, não discrepo da conclusão perfilhada pelo Juízo de origem.

A alegação vertida na petição inicial foi de que, apesar de a ré arcar com os valores a título de ressarcimento de despesas com combustível e de pagar vale-transporte, nada pagou a título de manutenção do veículo.

Não obstante, à míngua de comprovantes que evidenciem completamente os gastos alegados pela recorrente (o recibo da fl.3, ID e55a1c6 revela-se imprestável, porquanto ilegível; o doc. da fl. seguinte, mesmo ID, mostra-se um pouco mais legível), acompanho o entendimento expandido pela MM. Magistrada sentenciante, de que o tempo de contrato de trabalho da autora (de 3-8-2020 a 15-1-2021) foi demais exíguo para causar desgaste do veículo, considerando-se que, segundo os autos, as viagens efetuadas pela autora eram esporádicas.

Ademais, é bom destacar, repito, que a ré pagava o combustível do veículo utilizado e, além disso, vale-transporte.

Nego provimento.

3 - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

A autora, sucumbente integralmente nos pedidos da inicial, foi condenada ao pagamento dos honorários de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor dado à inicial. Determinou ainda, a MM. Juíza que a exigibilidade ficasse suspensa, em face da justiça gratuita deferida na sentença.

A autora, em seu apelo, sustenta que, em virtude da ADI 5766 do STF, a condenação ao pagamento da verba honorária deve ser extinta e pugna pela reforma da sentença quanto ao tema.

Quanto à matéria, recente decisão e. STF na ADI nº 5.766 envolvendo o tema, por ora somente teve publicizada a certidão de julgamento no site daquele areópago na internet, nestes termos:

"O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta, para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, caput e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso (Relator), Luiz Fux (Presidente), Nunes Marques e Gilmar Mendes. Por maioria, julgou improcedente a ação no tocante ao art. 844, § 2º, da CLT, declarando-o constitucional, vencidos os Ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber. Redigirá o acórdão o Ministro Alexandre de Moraes. Plenário, 20.10.2021 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF)."

Contudo, entendo que não obstante os termos genéricos da referida certidão, ela deve ser entendida no âmbito próprio dos limites da lide objetiva intentada pela Procuradoria Geral da República, de cuja petição inicial transcrevo a seguinte passagem do item 04, intitulado "pedidos e requerimentos":

"Requer que, ao final, seja julgado procedente o pedido, para declarar inconstitucionalidade das seguintes normas, todas introduzidas pela Lei 13.467, de 13 de julho de 2017:

- a) da expressão "ainda que beneficiária da justiça gratuita" do caput, e do § 4º do art. 790-B da CLT;
- b) da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa" do § 4º do art. 791-A da CLT;
- c) da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita" do § 2º do art. 844 da CLT." - grifos meus

Assim é de se concluir que a decisão em questão possui âmbito de incidência restrito às expressões indicadas na exordial respectiva, de modo que a previsão legal para imposição dos "honorários de sucumbência" em favor dos advogados da parte vencedora permanece integralmente hígida tanto na cabeça quanto nos §§ 3º e 5º do art. 791-A da CLT, bem como a suspensão da exigibilidade dele da parte beneficiária da justiça gratuita prevista no seu § 4º, tal qual é prevista nos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC - o qual teria aplicabilidade subsidiária ao processo do trabalho face ao disposto nos arts. 769 da CLT e art. 15 do próprio CPC, caso se entendesse ter o STF declarado a inconstitucionalidade integral de todo o § 4º do art. 791-A da CLT.

Nestes termos, nego provimento ao recurso da autora, uma vez que o julgado já determinou a suspensão da exigência dos

honorários sucumbenciais enquanto permanecer sua situação de beneficiária da justiça gratuita.

De outro lado, diante do acolhimento parcial do pedido de indenização por dano moral, condeno a ré a pagar os honorários sucumbenciais aos procuradores da autora, que fixo na razão de 15% do valor da condenação (R\$ 750,00).

ACORDAM os membros da 3ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DO RECURSO** e das contrarrazões. No mérito, por igual votação, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA** para condenar a ré ao pagamento de indenização por dano moral no importe de R\$ 5.000,00 a serem corrigidos e acrescidos de juros a partir dessa data, bem como honorários sucumbenciais na razão de 15% desse valor. Custas pela ré, no importe de R\$ 115,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, R\$ 5.750,00. Intimem-se.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 16 de março de 2022, sob a Presidência da Desembargadora do Trabalho Quézia de Araújo Duarte Nieves Gonzalez, os Juízes do Trabalho Convocados Narbal Antônio de Mendonça Fileti e Maria Aparecida Ferreira Jeronimo. Presente o Procurador Regional do Trabalho Alexandre Medeiros da Fontoura Freitas.

MARIA APARECIDA FERREIRA JERONIMO
Relatora

/sl

VOTOS