



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0020345-60.2023.5.04.0772**

Relator: WILSON CARVALHO DIAS

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 29/11/2023

Valor da causa: R\$ 60.000,00

Partes:

RECORRENTE: DANIEL JOSE VASQUEZ MAYO

ADVOGADO: JOAO LUIZ SEHN

RECORRIDO: RMC UTILIDADES E DECORACAO LTDA

ADVOGADO: ALESSANDER DOS SANTOS ANTUNES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE LAJEADO
ATOrd 0020345-60.2023.5.04.0772
RECLAMANTE: DANIEL JOSE VASQUEZ MAYO
RECLAMADO: RMC UTILIDADES E DECORACAO LTDA

Vistos.

DANIEL JOSE VASQUEZ MAYO ajuíza reclamatória trabalhista em face de **RMC UTILIDADES E DECORACAO LTDA**, em 11.05.2023, aduzindo que foi admitido pela reclamada em 03.05.2022, para exercer a função de “Estoquista”, estando com o contrato de trabalho em vigor. Após a exposição dos fatos, formula os pedidos elencados nas alíneas "a" a "c" do petitório da inicial. Atribui à causa o valor de R\$ 60.000,00. Junta documentos.

A parte reclamada apresenta contestação (ID. a280b8e), contrapõe argumentos aos pedidos da parte reclamante, pugnando pela improcedência da ação. Junta documentos.

Em audiência (ID. a0d6886), a primeira proposta conciliatória é rejeitada.

A parte reclamante apresenta manifestação à contestação e aos documentos (ID. c2f784e).

No prosseguimento da audiência (ID. c1f49c6), são ouvidas quatro testemunhas. Não havendo mais provas a serem produzidas, é encerrada a instrução. A segunda proposta conciliatória é rejeitada. Razões finais orais remissivas.

É o relatório.

ISSO POSTO:

1. Duração da jornada

O reclamante foi admitido pela reclamada em 03.05.2022, para exercer a função de “Atendente de Loja” (ID. b7f852d). Foi despedido, sem justa causa, em 19.05.2023 (ID. 1c7a4cb).

Pois bem, inicialmente, sinalo que não se discute a validade dos cartões-ponto trazidos aos autos (ID. c867cb5). Da análise desses documentos, em cotejo com os demonstrativos salariais apresentados (ID. bb00081), não verifico a existência de diferenças de horas extras em favor do trabalhador.

Ressalto que a amostragem apresentada pelo reclamante (ID. c2f784e), relativa ao mês de março de 2023, está incorreta porque a) considera como limite diário 7 horas e 20 minutos, ignorando que o pedido é limitado às horas extras excedentes da 8ª diária ou da 44ª semanal; b) ignora o limite de tolerância previsto no art. 58, §1º, da CLT, o que torna incorreta a amostragem mesmo que o limite fosse 07 horas e 20 minutos diários (quando o autor trabalhou 07 horas e 24 minutos, por exemplo, a amostragem apura 04 minutos extras); c) computa as horas trabalhadas aos domingos como extraordinárias, mesmo quando eles não coincidem com o dia de repouso semanal remunerado (ou seja, com o sétimo dia consecutivo de trabalho); d) indica como hora de entrada, no dia 1º.03.2023, o horário das 08h21min, e não das 08h27min, efetivamente registrado (ID. c867cb5). Uma vez corrigidos tais equívocos, nota-se que o autor não prestou horas extras no mês em questão – não excedeu a jornada em 08 horas em qualquer dia nem trabalhou mais de 44 horas por semana. De todo modo, mesmo que fosse observado o limite de 07 horas e 20 minutos diários, o número de horas extras prestadas nesse mês seria 1,57 (quantitativo inferior àquele apurado pela ré, provavelmente porque o período de apuração utilizado pela empresa não é o mesmo considerado na amostragem do autor – ID. bb00081).

Ressalto, ainda, que não há qualquer indício de adoção de banco de horas no presente caso, sendo inócuas as considerações obreiras sobre a invalidade desse sistema de compensação.

Em suma, não verifico diferenças de horas extras em favor do reclamante.

Rejeito o pedido.

2. Assédio moral

O reclamante pede o pagamento de indenização por assédio moral sob o argumento de que *“é obrigado a participar de geração de conteúdos como ‘dancinhas’ e ‘roteiros de historinhas’ para alimentar redes sociais como Instagram, mediante postagem de stories, publicações e reels”*. Acrescenta que *“reportou ao seu superior que é pessoa tímida e sem nenhum interesse na produção do conteúdo nas redes sociais, contudo, seu superior lhe informou que a lei o obriga a participar, que mero desconhecimento da lei era pelo fato do autor ser estrangeiro”*. A reclamada contesta o pedido sustentando que *“em relação aos vídeos acostados aos autos, não é*

possível verificar qualquer abuso do poder diretivo do empregador (...)". Refere, ainda, que o autor autorizou o uso da sua imagem em campanhas promocionais e institucionais.

Examino.

Dispõe o art. 20 do Código Civil:

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 (sublinhei).

No caso, o autor assinou "Termo de Autorização de Uso de Imagem", em 03.06.2022, por meio do qual autorizou *"o uso de minha imagem, em todo e qualquer material entre fotos e documentos, para ser utilizada em campanhas promocionais e institucional da empresa (...) imagem estas destinadas à divulgação ao público em geral"* (sic, ID. 9c2484c).

Quanto ao teor dos vídeos promovidos pela ré, não é possível verificá-lo. Ressalto que os *links* apresentados na petição inicial não estão funcionando, valendo ressaltar que o sistema adequado para a juntada de mídias, no processo eletrônico, é o PJe Mídias.

Pois bem, a testemunha Oberdan, convidada pelo autor, diz

que trabalhou na reclamada de 15/01/2023 a março de 2023; que iniciou como atendente e depois foi para o caixa; que conheceu o reclamante; que o reclamante trabalhava no estoque e ajudava a atender; que o depoente já participou de campanha publicitária em redes sociais; que precisavam gravar danças, mostrar produtos; que praticamente todos participavam dessas campanhas; que havia uma insistência para participar; que o reclamante se negava a participar; que outra colega não participou; que 01 mês depois essa colega foi despedida sem justa causa; que não sabe dizer se quando o reclamante se negou a participar de fato não participou dos vídeos; que era comum o reclamante não querer participar dos vídeos; que o reclamante dizia que tinha vergonha; que eram feitos cerca de 03 vídeos por semana; que na maioria dos vídeos do depoente, o reclamante estava; que o depoente nunca se negou a participar dos vídeos; que Jenny, subgerente da loja e Fernanda,

gerente da loja, insistiam na participação dos funcionários; que já foi falado por elas que participar dos vídeos fazia parte do trabalho (sublinhei, ID. c1f49c6).

A testemunha Eloane, convidada também pelo autor, afirma

que trabalhou na reclamada de novembro de 2022 até março de 2023, na função de atendente; que o reclamante, se não está enganada, era repositor; que a depoente participava de vídeos de publicidade da reclamada; que a depoente já se negou a participar dos vídeos, mas participou da mesma forma, pois diziam que era obrigado a fazer o vídeo; que a depoente nunca deixou de participar de algum vídeo; que a depoente era estagiária; que Fernanda dizia que a obrigação da participação estava no contrato; que a depoente não lembra de ter assinado documento autorizando a participação; que eram feitos cerca de 03 vídeos por semana; que o reclamante também participava dos vídeos; que já viu o reclamante se negando a participar, mas participava igual; que ao que recorda, o reclamante nunca deixou de participar dos vídeos (sublinhei, ID. c1f49c6).

A testemunha Jenny, convidada pela reclamada, diz

que trabalha na reclamada há 03 anos, na função de supervisora da loja; que a depoente é subordinada à Fernanda, que é gerente; que fazem vídeos com conteúdo de publicidade; que a participação desse vídeos não é obrigatória; que reclamante já se negou a participar dos vídeos e não participou; que não havia insistência para que participassem dos vídeos; que participavam de 04 a 06 pessoas nos vídeos; que na loja havia 10 funcionários; que o convite para os vídeos era feito por Juliane, que faz vídeos para o Instagram; que 01 vez por semana eram feitos os vídeos; que o reclamante já participou dos vídeos; que acredita que o reclamante tenha participado de mais de 01 vídeo (sublinhei, ID. c1f49c6).

Por fim, a testemunha Juliane, convidada também pela ré, afirma

que trabalha na reclamada desde maio de 2022, na função de auxiliar de marketing; que é a depoente que produz os vídeos de publicidade que vão para as redes sociais; que a participação nos vídeos pelos empregados era facultativa; que o reclamante já se negou a participar de vídeos e por isso não participou; que era feito 01 vídeo por semana com participação de colegas; que não sabe dizer quantos empregados havia na época do reclamante; que a depoente perguntava

quem gostaria de participar e a maioria dizia que sim; que normalmente participavam de 02 a 03 pessoas dos vídeos; que havia mais funcionários que isso na loja; que somente a depoente fazia convites para os vídeos; que Fernanda participava do processo de elaboração dos vídeos; que era Fernanda que dizia o que seria feito nos vídeos; que Fernanda interagia com os funcionários durante a elaboração dos vídeos; que não sabe dizer de quantos vídeos o reclamante participou; que o reclamante participou de alguns vídeos (sublinhei, ID. c1f49c6).

Diante desses elementos de prova, entendo que não se configura o assédio moral suscitado. Como destacado acima, o reclamante assinou termo de autorização de uso de imagem, não havendo prova de que tenha firmado tal documento sob vício de vontade. Assim, não há ilicitude no uso da imagem do trabalhador nos vídeos promovidos pela ré, como depreendo do artigo 20 do Código Civil.

Ademais, tampouco há prova de que o teor dos vídeos em questão fosse humilhante ou desabonasse a honra do trabalhador. Reitero que não consta dos autos qualquer mídia que permita a visualização desses vídeos.

Além disso, depreendo que a participação nos vídeos, embora fosse incentivada pela ré, não era obrigatória. Tanto é assim que, segundo a testemunha Oberdan, *“o reclamante se negava a participar”* e *“outra colega não participou”*. Sinalo que a prova é dividida quanto à participação ou não do autor em tais vídeos nas ocasiões em que se negava a fazê-lo. Não é possível, portanto, concluir com segurança que o trabalhador tenha participado de algum vídeo contra a sua vontade.

Em suma, não há prova de cometimento de ato ilícito por parte da reclamada, o que obsta, de plano, a pretensão de responsabilização civil da ré.

Rejeito.

3. Benefício da justiça gratuita

A parte reclamante apresenta declaração de hipossuficiência (ID. 6f22f83 e f427d5b), a qual goza de presunção de veracidade e não é infirmada por prova em sentido contrário.

Somado a isso, em face do rompimento do contrato de trabalho e à míngua de prova de que a parte reclamante perceba remuneração superior a 40% do teto da previdência social, conluo que a parte requerente não tem condições de arcar com as despesas processuais.

Assim, concedo à parte reclamante o benefício requerido, nos termos do art. 790, §3º, da CLT.

4. Honorários advocatícios

Considerando que o processo foi ajuizado sob a égide da Lei 13.467/2017, aplica-se ao caso o art. 791-A da CLT, incluído pela referida lei.

Assim, mesmo que a parte reclamante seja beneficiária da justiça gratuita, cumpre a sua condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, tendo em vista a interpretação que o TST tem conferido à decisão proferida pelo STF no julgamento da ADI 5766, como ilustra, por exemplo, o seguinte julgado:

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. LEI 13.467 /2017. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE DECORREM DA SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. ADI 5766 DO STF. DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 791-A, §4º, DA CLT. EFEITO VINCULANTE. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA. Há transcendência jurídica da causa que trata da condenação do empregado, beneficiário da justiça gratuita, ao pagamento de honorários advocatícios que decorrem da sucumbência, por se tratar de questão nova referente à alteração realizada pela reforma trabalhista e em razão da decisão do e. STF na ADI 5766 (DJE 3/5/2022) que declarou parcialmente inconstitucional o artigo 791-A, §4º, da CLT. A expressão contida no § 4º do art. 791-A "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa" foi declarada inconstitucional, a manter o comando legal do dispositivo no que se refere às obrigações decorrentes da sucumbência do beneficiário da justiça gratuita ficarem sob condição suspensiva de exigibilidade. Nesse contexto, é de ser reformada a decisão do e. Tribunal Regional para declarar que a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais prevista no caput do art. 791-A c/c §4º da CLT ao empregado, beneficiário da justiça gratuita, ficará sob a condição suspensiva de exigibilidade por dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão, cabendo ao credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade. Findo o prazo, extingue-se a obrigação e em adequação à decisão proferida na ADI-5766, afasta-se da condenação em honorários advocatícios eventual compensação com direitos recebidos nesta ou em outra ação. Transcendência jurídica reconhecida e recurso de revista conhecido e parcialmente provido (RR-1000146-78.2019.5.02.0001, 8ª Turma, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, DEJT 24/10/2022).

Condeno a parte reclamante ao pagamento de honorários sucumbenciais, no percentual de 5% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 791-A, §4º, da CLT, observada a inconstitucionalidade da expressão "*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*", declarada pelo STF no julgamento da ADI 5766, ficando suspensa a exigibilidade da verba honorária por dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão, cabendo ao credor demonstrar, no referido prazo, que deixou de existir a situação de hipossuficiência econômica que justificou a concessão de gratuidade.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, **REJEITO** os pedidos formulados por **DANIEL JOSE VASQUEZ MAYO** em face de **RMC UTILIDADES E DECORACAO LTDA**.

Concedo à parte reclamante o benefício da justiça gratuita.

Condeno a parte reclamante ao pagamento de honorários sucumbenciais, no percentual de 5% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 791-A, §4º, da CLT, observada a inconstitucionalidade da expressão "*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*", declarada pelo STF no julgamento da ADI 5766, ficando suspensa a exigibilidade da verba honorária por dois anos a partir do trânsito em julgado da decisão, cabendo ao credor demonstrar, no referido prazo, que deixou de existir a situação de hipossuficiência econômica que justificou a concessão de gratuidade.

Custas de R\$ 1.200,00, incidentes sobre o valor atribuído à causa, de R\$ 60.000,00, pelo reclamante, dispensadas.

CUMPRA-SE após o trânsito em julgado.

INTIMEM-SE as partes.

NADA MAIS.

LAJEADO/RS, 20 de outubro de 2023.



Assinado eletronicamente por: RODRIGO MACHADO JAHN - Juntado em: 20/10/2023 10:24:51 - c04e11f
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/23102010243017000000137667790?instancia=1>
Número do processo: 0020345-60.2023.5.04.0772
Número do documento: 23102010243017000000137667790