



TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

RECORRENTE - CARLOS NORBERTO PIRES
RECORRIDA - QUÍMICA IGARAPÉ LTDA.

EMENTA: MENSAGEM DE CORREIO ELETRÔNICO ENVIADO A CLIENTES DA EMPRESA COM CONTEÚDO DIFAMATÓRIO. DANO MORAL. DEVIDO. Demonstrado que o ex-empregado enviou mensagem de correio eletrônico a diversos clientes da ex-empregadora maculando, sem quaisquer provas, a imagem dessa e dos produtos por ela comercializados, devida a compensação pelos danos morais desse ato advindos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 31ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em que figuram, como recorrente, CARLOS NORBERTO PIRES e, como recorrida, QUÍMICA IGARAPÉ LTDA., como a seguir se expõe:

RELATÓRIO

O Juízo da 31ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela r. sentença de fls. 1196/1201 e decisão de embargos de declaração de fl. 1205, cujos relatórios adoto e a este incorporo, julgou procedentes, em parte, os pedidos autorais, para condenar a reclamada a pagar ao reclamante as parcelas descritas no dispositivo de fl. 1200, bem como, também procedentes, os pedidos formulados pela reclamada em reconvenção, para condenar o reclamante a pagar à empresa indenização por danos morais.

Inconformado, o reclamante interpõe o recurso ordinário de fls. 1207/1220, pugnando pela reforma do julgado para que seja afastada a condenação que lhe foi imposta em sede de reconvenção.

Contrarrazões às fls. 1228/1231

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, porquanto ausente interesse público capaz de justificar a sua intervenção no feito (artigo 82, II, do RI).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de cabimento e admissibilidade, conheço do recurso ordinário.

MÉRITO



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

Arguição de ofensa aos artigos 5º, II, LIV, LV e XXXV e 93, IX da Constituição, artigo 458, I a III, do CPC e 769 e 832 da CLT

O reclamante assevera que “*cumpre o dever de argüir a nulidade da r. sentença por infringência aos artigos artigos 5º, II, LIV, LV e XXXV e 93, IX da Constituição da República bem como omissão de prestação jurisdicional, com negativa de vigência ao artigo 458 do CPC, incisos I a III, e 769 e 832 da CLT, que requer seja declarada*” (fl. 1209).

Examino.

Ao apontar violação a normas constitucionais e infraconstitucionais incumbia ao reclamante indicar de modo específico e individualizado as razões pelas quais entende haver ofensa a cada um dos dispositivos indicados, não sendo admitida a alegação genérica.

De toda forma, importa destacar que a r. sentença de fls. 1196/1201 e a decisão de embargos de declaração de fl. 1205 se encontram devidamente fundamentadas, contemplando a exposição suficiente das razões que levaram à formação do convencimento da e. Magistrada.

Sendo assim, nenhuma alegação de ofensa ao devido processo legal ou de negativa de prestação jurisdicional se sustenta, não se havendo falar em desrespeito a quaisquer dos dispositivos indicados pelo recorrente.

Rejeito.

Arguição de cerceamento de defesa

O reclamante argui cerceamento de defesa ao fundamento de que houve “*indeferimento do pedido de esclarecimentos para apuração das comissões retidas, conforme indicado na fl. 1174*”. Aponta ofensa aos incisos II, LIV e LV do art. 5º da Constituição (fl. 1210), já que “*impede-se o recorrente de provar através dos pedidos de esclarecimentos periciais, única prova possível no que se refere a comissões, e julga-se contra o recorrente porque ele não provou*” (fl. 1211). Pede a anulação do julgado.

Examino.

A prova pericial foi requerida pelo autor para fins de comprovação de alegado salário extrafolha através do “*rastreamento dos valores depositados*” (fl. 426) em suas contas bancárias, inclusive, reiterando em audiência que esse “*é o único meio de prova relativa ao salário extra-folha*” (fl. 434).

Sendo assim, a Douta Julgadora determinou a realização de perícia contábil exclusivamente “*para apuração do alegado salário extrafolha*” (vide despacho, fl. 435), de modo que não encontra amparo a pretensão de que o perito seja intimado a prestar esclarecimentos com relação a supostas comissões retidas, haja vista



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

que essa matéria não foi objeto de investigação pericial.

Destarte, o indeferimento do referido pedido de esclarecimentos não configura cerceamento de defesa ou acarreta a nulidade do julgado.

Rejeito.

Prejudicial de mérito. Prescrição

O reclamante argui a prescrição bienal da pretensão indenizatória formulada pela reclamada em reconvenção ao fundamento de que sua demissão ocorreu em 24 de setembro de 2008 e a reconvenção foi apresentada somente em 06 de junho de 2011. Aduz que a ação reconvenicional poderia ter sido proposta *“tão logo operada a rescisão contratual”* (fl. 1211) e que *“o último dia do prazo prescricional para a pretensão indenizatória de dano moral ocorreu em 25 de setembro de 2010 (considerando a rescisão) ou 10 de outubro de 2010 (considerando o conhecimento da correspondência)”* (fl. 1212).

Examino.

Inicialmente importa refutar a aplicabilidade da prescrição bienal à pretensão indenizatória da reclamada, haja vista que essa modalidade prescricional somente tem lugar em relação àquelas parcelas que à época da rescisão contratual já eram exigíveis.

Como se extrai dos autos, a rescisão contratual ocorreu em 24.09.2008 (vide TRCT, fl. 138), ao passo que o alegado ato lesivo somente se operou em 06.10.2008 (vide e-mail enviado pelo reclamante, fl. 165), data na qual verificada a *actio nata* da pretensão reparatória da empresa.

Sendo assim, aplicando-se a prescrição quinquenal à espécie, tem-se o início do curso em 06.10.2008 (ou em 09.10.2008 se considerada a data da ciência da lesão, vide fl. 156) e termo final em 06.10.2013 (ou 09.10.2013).

Destarte, a propositura da reconvenção em 06.06.2011 se deu dentro do prazo prescricional, não se sustentando, pois, a alegação obreira de que a pretensão indenizatória estaria fulminada.

Rejeito.

Comissões

O reclamante não se conforma com a improcedência do pedido de pagamento de comissões retidas. Argumenta que *“durante todo o processo a recorrida se negou a apresentar documentos que por lei deve ter para registros contábeis”*, que tal resistência levou a Douta Magistrada a determinar a aplicação do art. 359 do CPC *“quando da análise sentencial”* (vide despacho de fl. 487) e, não obstante, ao proferir a r. sentença, essa deixou de aplicá-lo (fl. 1213). Aduz que está provada a existência de comissões, bem como, *“o pagamento a menor em relação às vendas feitas pelo reclamante, pelos*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

documentos que juntou” (fl. 1214).

Examino.

Ao contrário do que sustenta o recorrente, não houve prova de retenção de comissões a ele devidas. As planilhas de vendas apresentadas com a inicial (fls. 08/72), embora não impugnadas pela reclamada, não comprovam, por si só, a existência de diferenças a título de comissões, sendo certo que incumbia ao reclamante a demonstração das alegadas diferenças (art. 818 da CLT c/c art. 333, I, do CPC).

A perícia contábil, como já exposto no tópico antecedente, não teve por objetivo a apuração de comissões retidas, mas, apenas, a existência de pagamento extrafolha (vide fls. 434/435). Os próprios quesitos formulados pelo reclamante à fl. 445 demonstram que a perícia somente se destinava a apuração de pagamentos “por fora”.

Pelo exposto, nego provimento.

Pagamento extrafolha

O reclamante não se conforma com a improcedência do pedido de diferenças decorrentes de pagamento extrafolha. Argumenta que os depósitos bancários comprovam a alegação e que a testemunha confirmou os pagamentos “por fora”. Pede a reforma no aspecto (fls. 1215/1217).

Analiso.

Inicialmente importa destacar que, embora o reclamante tenha alegado em depoimento que *“recebia comissões por fora, sendo parte destas depositadas na sua conta bancária e outra parte quitadas (sic) em espécie”* (grifei, fl. 119), reconheceu na petição inicial que todo o valor recebido era creditado em suas contas bancárias, afirmando que *“todo o valor pago inclusive os pagamentos extra folha, bem como as vendas que realizou constam dos extratos bancários em anexo e dos demonstrativos”* (fl. 02).

Pois bem.

Conforme apurado pelo i. perito (vide fls. 507/508) entre janeiro e setembro de 2008 (período contratual) constam diversos depósitos realizados nas contas bancárias indicadas pelo trabalhador, entretanto, muitos dos quais se encontram sem identificação do depositante.

Sob a alegação de ser optante pelo SIMPLES e não ser obrigada a manter Livro Diário e Livro Razão, a reclamada não cumpriu a determinação judicial de apresentar os registros contábeis relativamente a todo o período trabalhado, a fim de que fosse possível ao perito identificar a origem dos créditos realizados nas contas do trabalhador (fl. 466).

O i. perito informou que a apresentação tão somente do livro-caixa seria suficiente (fl. 474) e, não obstante, reiterando as mesmas razões para o impedimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

(fl. 479), a reclamada novamente não cumpriu a determinação.

Registro que o fato de ser optante pelo SIMPLES não desobriga a reclamada de manter livro-caixa com a escrituração de toda a movimentação financeira e bancária (vide art. 26, § 2º, da LC 123/06), o que torna injustificada a sua recusa.

Acresço que embora tenha alegado que não mantinha Livro Diário e Livro Razão, a reclamada acabou por os apresentar, entretanto, apenas relativamente ao período de abril a dezembro de 2008 (fls. 510/1141), época posterior à maior parte dos depósitos efetuados nas contas indicadas pelo trabalhador (vide planilhas de fls. 507/508).

Desse modo, com fulcro no art. 359, II, do CPC c/c art. 769 da CLT considero que todos os depósitos apurados pelo *i. expert* nas planilhas de fls. 507/508 entre 15.01.2007 e 24.09.2008 (período contratual), à exceção daqueles identificados em nome de terceiros, foram realizados pela reclamada.

Além dos depósitos ressaltados acima também considero que não foi efetuado pela reclamada aquele no valor de R\$20.000,00 ocorrido em 28.02.2008 (vide fl. 507), dado que excepcional e, ainda, efetuado em localidade diversa daquela em que todos os demais créditos em favor do obreiro foram realizados.

Pois bem.

Considerando os depósitos ora reputados como tendo sido efetuados pela reclamada segundo o critério supra definido e, ainda, que o vínculo perdurou por 21 meses (janeiro de 2007 a setembro de 2008), chega-se à média salarial de R\$1.862,85.

Sendo assim, provejo para fixar o salário obreiro, durante todo o período laborado, em R\$1.862,85 (composto de R\$700,00 fixos + comissões).

Assim, em relação ao período de reconhecimento judicial do vínculo, isto é, de janeiro de 2007 a 06 de fevereiro de 2008, o valor do salário obreiro a ser considerado para o cálculo de todos os direitos e vantagens deferidos é o de R\$1.862,85, e não de R\$1.700,00 como fixado na origem.

Em relação ao período de 07 de fevereiro a 24 de setembro de 2008 (interregno em que a prestação de serviços esteve formalizada em CTPS), deve ser considerada a existência de um salário extrafolha equivalente à diferença entre R\$1.862,85 (ou à proporção correspondente ao número de dias considerados nos demonstrativos) e aqueles valores consignados no campo “total de vencimentos” dos demonstrativos de fl. 147 (à exceção do mês de maio de 2008) e nos campos “saldo de salário” e “comissões” constantes do TRCT de fl. 138 (setembro de 2008).

Provimento parcial para, considerando os parâmetros acima, deferir o pagamento de diferenças decorrentes de remuneração extrafolha em 13º salário, férias + 1/3, FGTS, bem como, RSR, visto que as diferenças eram decorrentes de comissões.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

Indenização por danos morais

O reclamante se insurge contra a condenação de pagamento de indenização por danos morais ao argumento de que se trata de empregador *“que tentou ludibriar seu empregado, abusando de seu estado de sujeição, pagando um valor fixo, registrado em contabilidade, e outro ‘por fora’ sob a forma de comissões”*. Aduz que *“pode ter cometido um erro com a divulgação irrefletida dos emails questionados, mas nem de longe cometeu ato ilícito, e tanto está de boa fé que se prontifica em retratar-se”*. Pede o afastamento da indenização e, pela eventualidade, a redução do valor arbitrado (fls. 1217/1219).

Analiso.

Foi demonstrado nos autos que o reclamante, após se desligar da empresa reclamada, remeteu mensagem de correio eletrônico a clientes dessa com conteúdo negativo acerca da qualidade dos produtos por ela comercializados.

Na referida mensagem o reclamante informa aos clientes da reclamada que teria se desligado dessa em razão de *“falhas de qualidade de produtos e de outros fatores”* e por não concordar *“com a forma a qual está trabalhando atualmente”*, alertando, ainda, que *“os problemas estão ocorrendo de tal forma que estão causando prejuízos a alguns clientes”* (fl. 165).

Pois bem.

A conduta do ex-empregado que, sem provas, procura abalar a credibilidade da empresa no mercado constitui ato ilícito passível de indenização (art. 186 c/c 927 do Código Civil), haja vista que inegável a lesão indevida à imagem da empregadora.

Não obstante, entendo que o valor fixado na origem (R\$10.000,00) se mostra excessivo e desproporcional à situação verificada,

Assim sendo, provejo o apelo para reduzi-lo para R\$5.000,00, quantia suficiente para surtir o necessário efeito pedagógico, mais adequada a compensar o dano sem constituir enriquecimento indevido e, ainda, condizente com a condição social do ofensor e o porte econômico da ofendida.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário e, no mérito, rejeitando a arguição de cerceamento de defesa e de ofensa aos artigos 5º, II, LIV, LV e XXXV e 93, IX da Constituição, artigo 458, I a III, do CPC e 769 e 832 da CLT, bem como, a prejudicial de mérito por prescrição, dou-lhe parcial provimento para: a) fixar o salário obreiro a ser considerado para o cálculo de direitos e vantagens deferidos para todo o pacto contratual em R\$1.862,85 (composto de R\$700,00 fixos + comissões), ressalvado o mês de maio de 2008. Em relação ao período de 07 de fevereiro a 24 de setembro de 2008, deve ser considerada a existência de um salário extrafolha equivalente à diferença entre R\$1.862,85 (ou à proporção correspondente ao número de dias considerados nos demonstrativos) e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

TRT-00475-2011-110-03-00-6-RO

aqueles valores consignados no campo “total de vencimentos” dos demonstrativos de fl. 147 (à exceção do mês de maio de 2008) e à soma dos campos “saldo de salário” e “comissões” constantes do TRCT de fl. 138 (setembro de 2008); b) deferir o pagamento de diferenças decorrentes de remuneração extrafolha em 13º salário, férias + 1/3, FGTS, bem como, RSR e, c) reduzir para R\$5.000,00 o valor da indenização por danos morais devida pelo reclamante à reclamada. Acresço à condenação relativa à ação principal o importe de R\$2.000,00, com custas adicionais de R\$40,00, pela reclamada. Reduzo o valor da condenação referente à reconvenção para R\$5.000,00, com custas de R\$100,00, pelo reclamante, ISENTO.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária da sua Oitava Turma, hoje realizada, julgou o presente processo e, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso ordinário; no mérito, sem divergência, rejeitando a arguição de cerceamento de defesa e de ofensa aos artigos 5º, II, LIV, LV e XXXV e 93, IX da Constituição, artigo 458, I a III, do CPC e 769 e 832 da CLT, bem como, a prejudicial de mérito por prescrição, deu-lhe parcial provimento para: a) fixar o salário obreiro a ser considerado para o cálculo de direitos e vantagens deferidos para todo o pacto contratual em R\$1.862,85 (um mil oitocentos e sessenta e dois reais e oitenta e cinco centavos - composto de R\$700,00 (setecentos reais) fixos + comissões), ressalvado o mês de maio de 2008; em relação ao período de 07 de fevereiro a 24 de setembro de 2008, deve ser considerada a existência de um salário extrafolha equivalente à diferença entre R\$1.862,85 (um mil oitocentos e sessenta e dois reais e oitenta e cinco centavos - ou à proporção correspondente ao número de dias considerados nos demonstrativos) e aqueles valores consignados no campo “total de vencimentos” dos demonstrativos de fl. 147 (à exceção do mês de maio de 2008) e à soma dos campos “saldo de salário” e “comissões” constantes do TRCT de fl. 138 (setembro de 2008); b) deferir o pagamento de diferenças decorrentes de remuneração extrafolha em 13º salário, férias + 1/3, FGTS, bem como, RSR e, c) reduzir para R\$5.000,00 (cinco mil reais) o valor da indenização por danos morais devida pelo reclamante à reclamada; acresceu à condenação relativa à ação principal o importe de R\$2.000,00 (dois mil reais), com custas adicionais de R\$40,00 (quarenta reais), pela reclamada; reduziu o valor da condenação referente à reconvenção para R\$5.000,00 (cinco mil reais), com custas de R\$100,00 (cem reais), pelo reclamante, ISENTO.

Belo Horizonte, 30 de janeiro de 2015.

JOSÉ MARLON DE FREITAS
Juiz Convocado Relator

/acvs