



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

NOVA REDAÇÃO ACOLHENDO A SUGESTÃO DA DES. JVC

PROCESSO nº 0011490-89.2015.5.03.0129 (RO)

RECORRENTE: _____

RECORRIDO: _____

RELATORA: ADRIANA GOULART DE SENA ORSINI

EMENTA

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO EM REDE SOCIAL. DEVIDA. A participação em redes sociais constitui em instrumento do direito fundamental à liberdade de expressão (art. 5º, IV, CR/88), mas que deve ser exercitado com o devido cuidado, especialmente porque a publicidade das manifestações é potencializada pelo meio, bem como pela possível extensão do grupo/seguidores/amigos que possam atingir e reverberar. O que é colocado em rede, em especial aquelas abertas, se propaga de forma instantânea e, dependendo das ramificações dos componentes atinge um grande número de pessoas, como se sabe. Esta realidade confere maiores poderes aos denominados "internautas" e, conseqüentemente, maiores responsabilidades em sua atuação, também no que diz respeito aos atores do contrato de trabalho, que devem observar os princípio da boa-fé e lealdade (artigo 422, CC), antes, durante e depois da pactuação. A divulgação de "pendência" entre ex-empregado e empregador em rede social, capaz de trazer prejuízos de ordem moral e à imagem da trabalhadora, depreciando sua força de trabalho e potencializando as dificuldades no momento de nova colocação no mercado de trabalho, gera o dever de indenizar, a teor dos art. 186 e 927 do Código Civil e 7º, XXVIII, da CRFB/88.

RELATÓRIO

A Exma. Juíza da 2ª Vara do Trabalho de Pouso Alegre/MG, **Dra. Eliane Magalhães de Oliveira**, pela sentença retratada no **ID 480b913**, complementada no **ID af0b6ec**, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação trabalhista ajuizada por _____ em face de _____.

Inconformado, o reclamado interpôs recurso ordinário no **ID 7f9e6ad**, pretendendo a reforma da sentença nos seguintes tópicos: ilegitimidade passiva, danos morais, valor da

indenização, período contratual, horas extras e multa normativa. Comprovou o recolhimento do depósito recursal e o pagamento das custas processuais (IDs d2e0caf e 6a9356f).

A autora não apresentou contrarrazões, embora devidamente intimada (disponibilização da intimação no DEJT em 07/11/2016, pág. 3797).

Procuração no ID e33e849, pelo réu.

É o relatório.

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Conheço do recurso ordinário interposto pelo reclamado, porquanto presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

JUÍZO DE MÉRITO

ILEGITIMIDADE PASSIVA

Insiste o reclamado em sua ilegitimidade para responder ao pedido de indenização por dano moral, ao argumento de que os fatos teriam sido praticados por pessoa física e estranha à relação trabalhista e não pela empresa incluída no polo passivo.

A pertinência subjetiva da ação deve ser perquirida com abstração da relação jurídica material deduzida em juízo. Abstratamente, o recorrente pode ser chamado a responder às pretensões obreiras, no caso, pelo abalo sofrido nos direitos da personalidade.

Assim, a questão relativa aos danos morais é matéria afeta ao mérito, quando deve ser analisada, julgando-se improcedente ou precedente a pretensão autoral.

Ademais, como destacado em sentença "*a empresa individual trata-se de mera ficção jurídica, criada para habilitar a pessoa natural a praticar atos de comércio, com vantagens do ponto de vista fiscal.*" (ID 480b913 - Pág. 2). O empresário individual é a própria física ou natural,

respondendo pelas obrigações que assumiu, civis, comerciais ou trabalhistas.

Desprovejo.

DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O reclamado sustenta que não restou provado nos autos a prática de atos hábeis a ofender a honra e a dignidade da obreira. Alega que os comentários em rede social foram postados por sua esposa, pessoa estranha à relação empregatícia, pelo que não há como responsabilizar a empresa demandada por tais fatos. Pugna, eventualmente, pela redução do valor arbitrado (R\$ 5.000,00).

O direito à indenização por danos morais encontra amparo nos arts. 186 e 927 do Código Civil de 2002 c/c o arts. 5º, inciso X e 7º, inciso XXVIII da Constituição da República.

A configuração da responsabilidade civil submete-se à presença de três pressupostos: a) erro de conduta do agente, por ação ou omissão, dolosa ou culposa do ofensor; b) ofensa a um bem jurídico (dano); e c) nexu causal entre a conduta do ofensor e o dano verificado.

Presentes os sobreditos pressupostos, tem a vítima o direito às reparações pelos danos morais sofridos (dor e constrangimento impostos).

No caso, após a homologação da rescisão contratual, verifica-se que o empregador postou comentários na rede social "facebook" sobre um desentendimento ocorrido na sede do sindicato (**ID cee7ffb** - Pág. 6/7). Ademais, importante pontuar a existência dos fatos narrados no BO de Id cee7ffb, que estão em consonância com o relato da exordial.

Apesar de não citar o nome da reclamante, observa-se, de forma clara, que o assunto repercutiu no ambiente virtual e tomou proporções maiores, havendo ofensa, como confessado pelo réu em depoimento: "que na realidade, foi a esposa do depoente quem postou dizeres a respeito da reclamante no facebook, dizendo que ela *"não sabia nem fritar um ovo"* (**ID 30750a0**).

Frise-se que a participação em redes sociais se constitui em instrumento do direito fundamental à liberdade de expressão (art. 5º, IV, CR/88), mas que deve ser exercitado com parcimônia, especialmente porque potencializa a publicidade das manifestações.

Como bem se sabe, o que é colocado na rede se propaga de forma instantânea de forma instantânea, atingindo um número imenso, quiçá ilimitado de interlocutores. Esta realidade confere maiores poderes aos que se utilizam da rede mundial de computadores - internet e, conseqüentemente, maiores responsabilidades em sua atuação e postura lúdica de manifestação de pensamento, assegurada constitucionalmente.

Assim, acompanho o entendimento esposado na origem, no sentido de que a divulgação da pendência em rede social trouxe prejuízos de ordem moral à reclamante, na medida em que a opinião da esposa do reclamado depreciou a obreira diante da sociedade, o que pode causar, inclusive, dificuldades no momento de nova colocação no mercado de trabalho.

E ainda que se diga que a publicação em questão pode ter acesso restrito a determinadas pessoas, é certo que ela foi direcionada a diversos indivíduos de convívio social das partes, o que é suficiente para caracterizar a publicidade da ofensa, lesando a honra e a imagem da trabalhadora.

Ademais, não se pode perder de vista que, mesmo após a extinção do contrato trabalho, as partes devem se pautar nos princípios da probidade e da boa-fé objetiva (artigo 422, CC), sob pena de responder por perdas e danos aquele que não agir com lisura, lealdade e consideração com o outro contratante.

Por fim, como destacado *"É certo que o ato da esposa do reclamado é advindo diretamente do contrato de trabalho havido entre as partes e se trata de extensão de ato do empregador, já que está ligado à economia familiar. E, tendo a empresa do reclamado se beneficiado dos frutos do trabalho da reclamante, o ato ilícito, ainda que praticado pela esposa do representante legal, deve ser ressarcido pelo réu."* (ID 480b913 - Pág. 7)

Assim, comprovado o dano moral sofrido, tendo em vista o abalo emocional da reclamante, pela irregularidade praticada pelo réu, sendo o equilíbrio psíquico um bem jurídico individual e indelével, como também presente o nexu causal entre a ofensa e o contrato de trabalho, impõe-se o dever de indenizar.

Com relação ao valor da condenação, é preciso levar em conta alguns critérios, no momento de seu arbitramento. No caso, sopesando-se a capacidade econômica da ofensora (trata-se de micro empresa, com capital social de R\$ 8.000,00, ID 9c33898 - Pág. 1), o seu médio grau de culpa na postagem ofensiva à trabalhadora em rede social, o objetivo de se evitar a repetição da conduta, e as possíveis consequências e repercussões dos atos empresários na vida profissional e pessoal da autor, considero condizente o montante de R\$ 5.000,00, arbitrado em primeiro grau.

Nego provimento.

DURAÇÃO DO CONTRATO

O reclamado alega que o contrato de trabalho teve início em agosto,

conforme consta na CTPS da autora. Sustenta que a informação aposta sobre o tema no TRCT, pelo representante do sindicato, é parcial e tendenciosa, não servindo para fins de prova.

Pois bem.

As anotações lançadas na carteira profissional da obreira gozam de presunção relativa de veracidade (súmula 12 do TST), incumbindo a ela o ônus de produzir prova capaz de desconstituir essa possibilidade.

E, desse encargo, a reclamante se desincumbiu. Isso porque, a demandante alegou que a relação empregatícia teve início, na verdade, em 13/07/2015 e não em 10/08/2015, como consignado no documento.

Embora o empregador tenha negado tal fato em contestação, depreende-se que, na homologação da rescisão contratual, ele ratificou a data de início, conforme consta na ressalva inserida no TRCT (**ID 9497cdc** - Pág. 3/4). Logo, no aspecto, não há indícios de que tal declaração seja inverídica ou que efetuada sob coerção. Não há sequer provas de que foi maculada a vontade do réu ao emití-la ou que o certificado não corresponde a realidade.

Ademais, não se pode deduzir que a informação é tendenciosa apenas porque escrita por representante do sindicato da categoria profissional, como aduz o reclamado, mormente por ser o órgão legalmente competente para efetuar a aludida homologação.

Assim, prevalece a decisão de origem que reconheceu o início do contrato como sendo em 13/07/2015.

HORAS EXTRAS

O reclamado não se conforma com sua condenação ao pagamento de horas extras. Assevera que a autora não comprovou a prática do sobrelabor e que as informações contidas no TRCT sobre a matéria não servem para demonstrar a jornada estendida.

Ao exame.

Primeiramente, cumpre destacar que, apesar de o réu possuir menos de 10 empregados, estando, a princípio, dispensado de apresentar os cartões de ponto (artigo 74, § 2º da CLT e súmula 338, I do TST), tal obrigação está prevista em norma coletiva (cláusula 9ª, parágrafo 3º, **ID 3e8e5b3**- Pág. 3), prevalecendo a cláusula normativa, ante o princípio da norma mais favorável.

Todavia, o demandado não carregou ao feito cópia do livro de ponto

referente ao período contratual da obreira, ônus que lhe competia. Assim, gerou a presunção de veracidade da jornada descrita na exordial, a qual poderia ser elidida por prova em contrário (súmula 338, I, TST).

Colhidos os depoimentos pessoais sobre a matéria, a reclamante afirmou que trabalhava de quinta-feira a domingo das 10h à 01h30, e que o restaurante não abria ao público de segunda a quarta-feira, mas, ainda assim, laborava em um desses dias, das 08h às 18h. Disse, ainda, que laborava nos feriados no horário normal (**ID 30750a0**).

O reclamado, por sua vez, informou que a reclamante trabalhava de quinta-feira a domingo das 10h às 22h, com intervalo das 16h às 19h, e mais intervalo para almoço e jantar, além do labor em feriados, no horário normal (**ID 30750a0**).

No ato da homologação da rescisão, o tema foi debatido. Constou no TRCT a observação de que a reclamante alegou que trabalhava no horário das 10h às 23h, tendo o reclamado impugnado o término, dizendo que este se dava às 22h. Com relação aos finais de semana, a autora alegou que o final da jornada se dava à 01h30 e tal informação foi ratificada pelo empregador. Por outro lado, o réu negou as informações passadas pela obreira, quanto à ausência de intervalos para almoço e para lanche (**ID 9497cdc**- Pág. 3/4).

De acordo com tais informações e com base no ônus cabível a cada uma das partes, o julgador de origem fixou que a reclamante laborava às quartas-feiras, das 10h às 18h, às quintas e sextas-feiras e aos domingos, das 10h às 23h, e aos sábados, das 10h à 01h30, sempre com uma hora de intervalo intrajornada, inclusive em feriados que recaíram de quarta-feira a domingo, condenando o réu ao pagamento de horas extras.

Acompanho tal entendimento, pois demonstrada a prática de sobrelabor e arbitrada a jornada praticada de acordo com o conjunto probatório produzido nos autos.

Nada a prover, portanto.

MULTA NORMATIVA

Tendo em vista as irregularidades apontadas no tópico relativo às horas extras (ausência de registro de jornada) além da não concessão de folgas, na forma determinada na CCT adunada ao feito, permanece a condenação ao pagamento da multa normativa.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário interposto pelo reclamado. No mérito, nego-lhe provimento.

Fundamentos pelos quais, o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária da Egrégia Décima Primeira Turma, hoje realizada, julgou o referido processo e, à unanimidade, conheceu do recurso ordinário interposto pelo reclamado; no mérito, sem divergência, negou-lhe provimento.

Tomaram parte neste julgamento os Exmos. Desembargadores Adriana Goulart de Sena Orsini (Relatora), Juliana Vignoli Cordeiro e Marco Antônio Paulinelli de Carvalho.

Presidiu a sessão de julgamento o Exmo. Desembargador Luiz Antônio de Paula Iennaco.

Presente o Ministério Público do Trabalho, representado pelo Dr. Genderson Silveira Lisboa.

Belo Horizonte, 29 de março de 2017.

Secretária: Adriana Iunes Brito Vieira.

ADRIANA GOULART DE SENA ORSINI

**Desembargadora Federal do Trabalho
Relatora**

AGSO/4.2

VOTOS