PROCESSO nº 0010795-79.2014.5.01.0080 (RO)

RECORRENTE: HEIDI ELISABETH BAECK, ANTARES EDUCACIONAL S.A.

RECORRIDO: HEIDI ELISABETH BAECK, ANTARES EDUCACIONAL S.A.

RELATORA: VÓLIA BOMFIM CASSAR

EMENTA

DANO MORAL. MANUTENÇÃO DO NOME DO EMPREGADO APÓS RESCISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. É incontroverso que mesmo após a saída da reclamante seu nome permaneceu vinculado à ré no site da universidade, que não comprovou que isso tenha acontecido unicamente como resultado da pesquisa da qual participou, ônus que lhe cabia, a teor do art. 333, II, do CPC. Logo, tratando-se a reclamada de instituição de ensino privada, a presunção é de que a manutenção do nome da reclamante visava a fins comerciais. Presente a hipótese do art. 20, do CC, devida é a indenização.

BOLSA PARA PESQUISA. NATUREZA. A autora laborava num projeto de pesquisa para a reclamada, que faz parte de sua atividade fim. Portanto, ainda que o valor fosse pago por intermédio de uma fundação se caracteriza como contraprestação pelo serviço prestado em benefício do empregador, ou seja, era salário.

PENALIDADE DO ART. 477, DA CLT. Comprovado o pagamento dentro do prazo legal, despicienda a data em que foi realizada a homologação no sindicato.

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recursos Ordinários **TRT-RO-0010795-79.2014.5.01.0080**em que são partes **HEIDI ELISABETH BAECK** e **ANTARES EDUCACIONAL S.A.**, como Recorrentes, **ANTARES EDUCACIONAL S.A.** e **HEIDI**

ELISABETH BAECK, Recorridos.

Recursos Ordinários interpostos pelas partes, contra a sentença ID ff881a3, proferida pela MM. Juíza Marcela Aied, da 80ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou **parcialmente procedente** o pedido. A r. sentença foi integrada pela decisão ID 232a40f, que **acolheu em parte** os embargos de declaração opostos, ID e645506, e rejeitou os embargos de declaração ID 6dec085. Os recorrentes pretendem a reforma do julgado, mediante os fundamentos articulados nas peças ID b5e7552 e 761f513.

Contrarrazões, ID e1949dc e 846b2b7 em que as partes requerem a manutenção da sentença naquilo que as beneficia.

Os autos não foram remetidos à Procuradoria do Trabalho, por não ser hipótese de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993 e Ofício PRT/1ª Região nº 27/08).

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

1 CONHECIMENTO

Por preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

MÉRITO

Recurso da RECLAMADA

A - DANO MORAL - USO DO NOME

A recorrente alega, em síntese, que o nome da recorrida não saiu de seus quadros após o término da pesquisa porque era bolsista de mestrado, e deve ter seu nome nos quadros durante pelo menos 1 ano, já que as pesquisas são publicadas, obrigação decorrente da própria CAPES (Coordenadoria de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior). Aduz que só tomou ciência que o nome da recorrida se mantinha em seus quadros quando do

ajuizamento da ação, e logo após a realização da audiência, em 20.02.2015, excluiu o nome da autora do site. Conclui que o atraso foi de apenas 3 meses, não ensejando uma indenização de R$ 10.000,00. Assevera que nunca pretendeu se valer do nome da autora para fins comerciais, já que é uma universidade de renome. Requer, caso mantida a condenação, que o valor seja minorado.

A decisão de origem julgou procedente o pedido, pois a CRFB/88 e o Código Civil dispõem que não é possível se valer do nome ou imagem de alguém para promoção do empreendimento, sem autorização, especialmente para fins comerciais. Fixou a indenização em R$ 10.000,00.

Na inicial, a reclamante narrou que mesmo após sua dispensa a reclamada continuou usando seu nome, incluindo sua titulação de doutora, com a nítida finalidade de atrair novos alunos. Disse que mesmo após 6 meses do rompimento seu nome continuava no site, visando a promoção, já que é profissional conceituada no mercado.

Em defesa a ré disse que não necessita do nome da autora para se promover, porque possui em seus quadros inúmeros doutores, e que os sites citados na inicial estão desatualizados. Afirmou que não foi demonstrado abalo moral por uso indevido da imagem.

A alegação feita em recurso de que o nome da reclamante permaneceu na página por conta da CAPES, e em razão da publicação das pesquisas é inovação, pois a defesa limitou-se a negar o fato e dizer que não foi comprovado o dano.

Ainda que assim não fosse, a imagem do empregado não pode ser utilizada para fins não autorizados.

Diz o art. 5º, da CRFB, *verbis*:

> 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.

Já o art. 20, do CC, diz que:

> 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.

Na ata ID 622726c restou consignado que a reclamada se comprometeu a excluir o nome da autora das páginas eletrônicas a ela vinculadas. Logo, é incontroverso que mesmo após a saída da reclamante, em dezembro de 2013, seu nome permaneceu vinculado à ré até pelo menos fevereiro de 2015 (ID 164725f).

A ré não comprovou que o nome da reclamante tenha permanecido no site unicamente como resultado da pesquisa da qual participou, ônus que lhe cabia, a teor do art. 333, II, do CPC.

Logo, tratando-se a reclamada de instituição de ensino privada, a presunção é de que a manutenção do nome da reclamante visava a fins comerciais.

O dever de indenizar decorre do fato, uso indevido do nome da autora, sendo dispensável a comprovação de qualquer prejuízo moral ou sofrimento por parte da empregada.

Presente a hipótese do art. 20, do CC, devida é a indenização. Resta apenas a mensuração do valor, que a juíza fixou em R$ 10.000,00.

A indenização do dano moral não tem o condão de reparar a lesão sofrida, esta ressarcibilidade é pertinente ao dano patrimonial. O sofrimento é impassível de reparação material. Inibir que o empregador pratique novamente o ato com os demais empregados é o objetivo da indenização do dano moral. Não tem a finalidade de enriquecer a vítima.

Considerando-se o tempo do contrato (mais de 6 anos), o período em que o nome permaneceu no site (cerca de 1 ano e 2 meses), o caráter pedagógico e inibitório da indenização por dano moral, e a capacidade financeira da ré, arbitro o valor de R$ 6.000,00, minorando o valor arbitrado na origem.

Dou parcial provimento para minorar o valor da indenização por danos morais para R$ 6.000,00.

Recurso da reclamante

A - DO SALÁRIO FORA DO CONTRACHEQUE - BOLSA PESQUISA

A reclamante alega, em síntese, que era professora 40h, sendo que ministrava 26h de aula e as outras 24h eram dedicadas à pesquisa. Diz que a reclamada somente lhe pagava o equivalente a 6h e o restante era pago por intermédio de uma bolsa para pesquisa concedida pela FUNADESP. Aduz que se trata de um artifício da ré, pois a bolsa era verdadeiro salário "por fora", porquanto o trabalho de pesquisa era desenvolvido para reclamada, fazendo parte de sua atividade fim, já que está previsto em seu estatuto. Postula a integração do valor, bem como os reflexos, e uma indenização pelo período em que esteve em auxílio doença.

A decisão de origem julgou improcedente o pedido, pois não foi comprovada a fraude, não cabendo seu reconhecimento por presunção.

Em defesa a reclamada alegou que a reclamante se vinculou a uma fundação denominada FUNADESP, com expressa manifestação de vontade. Disse que a coordenação de todos os cursos da reclamada foi entregue à administração da Fundação a partir de agosto de 2003, com o escopo de aprimorar sua gestão e conteúdo, por meio do desenvolvimento de pesquisas. Aduziu que se trata de uma fundação pública idônea destinada ao desenvolvimento do ensino superior no país.

O recebimento a bolsa e os valores são incontroversos, o cerne da questão reside em saber se a forma com que era paga (bolsa para pesquisa) foi, de fato, um artifício para evitar a integração do valor ao salário da autora.

Por pesquisa ao site http://www.funadesp.org.br/images/Docs/estatuto_funadesp.pdf, verifica-se que a Fundação Nacional de Desenvolvimento do Ensino Superior Particular - FUNADESP - é pessoa jurídica de direito privado, sem finalidades lucrativas, com autonomia patrimonial, administrativa e financeira, na forma da lei e nos termos da escritura pública de sua instituição subscrita pelas entidades mantenedoras de ensino superior. Consta como um de seus objetivos manter programas de bolsas de estudo e de pesquisa, visando fomentar a capacitação docente e o desenvolvimento da produção científica institucionalizada e sistematizada, aprovados pelo Conselho Curador.

Na inicial, a reclamante narrou que ministrava 26h aula e só recebia por 6h, demonstrando que parte de seu pagamento era retirado da bolsa. A reclamada não impugnou a quantidade informada, e não juntou qualquer documento que demonstrasse quantas horas aula eram ministradas pela autora. Todavia, ela de fato recebia por 6h, conforme contracheques juntados (ID de781e1). Tal fato já gera presunção de que a reclamante tem razão em suas alegações.

Não fosse só isso, o termo de convênio realizado entre a ré e a fundação, na cláusula terceira diz que as bolsas para o programa de fomento à pesquisa têm como objetivo promover a produção científica e técnica institucionalizada relevante para o ensino e a extensão, para gestão acadêmica e o desenvolvimento institucional.

Por sua vez, o art. 53, III, da Lei de Diretrizes e Bases dispõe que um das atribuições das universidades é estabelecer projetos de pesquisa científica.

A ré não juntou seu estatuto, mas a sentença ID 94d5a3c descreve que o seu objeto social prevê o desenvolvimento de projetos no escopo da pesquisa.

Em suma, a autora laborava num projeto de pesquisa para a reclamada, que faz parte de sua atividade fim. Portanto, ainda que o valor fosse pago por intermédio de uma fundação se caracteriza como contraprestação pelo serviço prestado em benefício do empregador, ou seja, era salário.

Assim, defiro a integração dos valores descritos na inicial, e comprovados por meio dos documentos ID 026a24f ao salário da autora, bem como o reflexo nos trezenos, férias +1/3, FGTS, ATS e adicional de aprimoramento acadêmico (já que os valores eram pagos sobre a remuneração, conforme CCT juntada, ID f5d43cc). Indefiro o reflexo no RSR, pois o valor decorreu da atividade de pesquisa, sendo resultado de uma combinação de paga mensal, e não resultante da hora aula.

No que tange à indenização pelo período em que ficou afastada por auxílio doença é também devida, pois a cláusula 28, da CCT ID f5d43cc garante uma diferença entre o valor do benefício pago pelo INSS e o salário recebido mensalmente.

Reconhecido o salário "por fora" é devida a diferença pleiteada pelo período comprovado (ID 8d7d07d). Sendo deferida como indenização, e por visar a repor os prejuízos materiais sofridos é devida nos exatos termos da CCT, ou seja, como diferença entre o valor recebido pelo INSS e o salário total, incluído o ora reconhecido.

Dou provimento para deferir a integração ao salário da bolsa paga, e reflexos nos trezenos, férias +1/3, FGTS, ATS e adicional de aprimoramento acadêmico, além do pagamento de indenização pela diferença prevista na cláusula 28, da CCT, durante os meses de afastamento por auxílio doença.

B - DA PENALIDADE PREVISTA NO ART. 477, DA CLT

A recorrente alega, em síntese, que o prazo legal de 10 dias para a homologação da rescisão abrange todas as obrigações do empregador, incluindo entrega do TRCT, baixa na CTPS. Aduz que entendimento contrário faz com que o empregador possa depositar o valor no tempo devido, mas só homologar a rescisão quando bem lhe aprouvesse, postergando as obrigações de fazer.

A decisão guerreada julgou improcedente a pretensão autoral, ao fundamento de que o fato da homologação ter sido em momento posterior não dá ensejo ao pagamento da penalidade.

A homologação exigida pelo artigo 477, parágrafo 1º, da CLT, para os empregados com mais de um ano de casa, constitui requisito da prova do ato e não de sua substância (validade), isto é, foi exigida pela lei para comprovar o pagamento tempestivo dos haveres trabalhistas devidos em decorrência da extinção do contrato de trabalho. Isto se explica porque no passado os pagamentos eram feitos em dinheiro e, por conta disso, com relativa facilidade, os empregados poderiam assinar a quitação sem nada receber. Daí porque a lei exigiu que tal pagamento fosse efetuado na frente de um fiscal ou representante da categoria sindical. Se, por outro meio, a prova do pagamento é feita, a penalidade é indevida.

Não sendo controversa a quitação no prazo legal, mas apenas a homologação, indevida é a penalidade pleiteada.

Nego provimento.

Conclusão do recurso

PELO EXPOSTO, **conheço** dos recursos e, no mérito, **dou parcial** provimento ao da autora para deferir a integração ao salário da bolsa paga, e reflexos nos trezenos, férias +1/3, FGTS, ATS e adicional de aprimoramento acadêmico, além do pagamento de indenização pela diferença prevista na cláusula 28, da CCT, durante os meses de afastamento por auxílio doença; e **dou parcial** provimento ao apelo da ré para minorar o valor da indenização por danos morais para R$ 6.000,00.

Para as parcelas ora deferidas, juros de 1% simples e correção

monetária na conformidade da legislação em vigor a cada época, na forma da Súmula nº 381, do TST. Não incidem INSS e IR sobre os juros de mora, em face de sua natureza indenizatória.

Autorizada a dedução das parcelas pagas sob a mesma rubrica, para que se evite o enriquecimento sem causa, bem como a dedução das cotas relativas ao INSS e IR.

Não incide INSS sobre as seguintes parcelas: FGTS, férias indenizadas + 1/3. Sobre as demais parcelas o INSS incide, devendo o réu comprovar o recolhimento, sob pena de execução.

Mantenho os valores das custas e da condenação já fixados pela sentença recorrida.

Certidão de julgamento

A C O R D A M os Desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, em sessão realizada no dia 19 de agosto de 2015, sob a Presidência do Exmo. Desembargador Federal do Trabalho Valmir de Araújo Carvalho, com a presença do Ministério Público do Trabalho na pessoa da Exma. Procuradora Inês Pedrosa de Andrade Figueira, da Exma. Desembargadora Vólia Bomfim Cassar, Relatora, e do Exmo. Desembargador Federal do Trabalho José Antonio Piton, em proferir a seguinte decisão: por unanimidade, conhecer dos recursos e, no mérito, dar parcial provimento ao da autora para deferir a integração ao salário da bolsa paga, e reflexos nos trezenos, férias +1/3, FGTS, ATS e adicional de aprimoramento acadêmico, além do pagamento de indenização pela diferença prevista na cláusula 28, da CCT, durante os meses de afastamento por auxílio doença; e dar parcial provimento ao apelo da ré para minorar o valor da indenização por danos morais para R$ 6.000,00. Mantidos os valores das custas e da condenação já fixados pela sentença recorrida. Para as parcelas ora deferidas, juros de 1% simples e correção monetária na conformidade da legislação em vigor a cada época, na forma da Súmula nº 381, do TST. Não incidem INSS e IR sobre os juros de mora, em face de sua natureza indenizatória. Autorizada a dedução das parcelas pagas sob a mesma rubrica, para que se evite o enriquecimento sem causa, bem como a dedução das cotas relativas ao INSS e IR. Não incide INSS sobre as seguintes parcelas: FGTS, férias indenizadas + 1/3. Sobre as demais parcelas o INSS incide, devendo o réu comprovar o recolhimento, sob pena de execução. Esteve presente o a Dr. Marcio Cordero, OAB 81613, pela reclamante.

Acórdão

A C O R D A M os Desembargadores da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, em proferir a seguinte decisão: por unanimidade, conhecer dos recursos e, no mérito, dar parcial provimento ao da autora para deferir a integração ao salário da bolsa paga, e reflexos nos trezenos, férias +1/3, FGTS, ATS e adicional de aprimoramento acadêmico, além do pagamento de indenização pela diferença prevista na cláusula 28, da CCT, durante os meses de afastamento por auxílio doença; e dar parcial provimento ao apelo da ré para minorar o valor da indenização por danos morais para R$ 6.000,00. Mantidos os valores das custas e da condenação já fixados pela sentença recorrida. Para as parcelas ora deferidas, juros de 1% simples e correção monetária na conformidade da legislação em vigor a cada época, na forma da Súmula nº 381, do TST. Não incidem INSS e IR sobre os juros de mora, em face de sua natureza indenizatória. Autorizada a dedução das parcelas pagas sob a mesma rubrica, para que se evite o enriquecimento sem causa, bem como a dedução das cotas relativas ao INSS e IR. Não incide INSS sobre as seguintes parcelas: FGTS, férias indenizadas + 1/3. Sobre as demais parcelas o INSS incide, devendo o réu comprovar o recolhimento, sob pena de execução.

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 2015.

DESEMBARGADORA VÓLIA BOMFIM CASSAR

Relatora

gv