



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)



**APLICAÇÃO POR ANALOGIA DO ART. 227 DA CLT.
CONDIÇÕES DE TRABALHO SEMELHANTES ÀS
DE TELEATENDENTE/TELEMARKETING.**

A prova oral informa que a atividade principal desenvolvida pela Autora era contatar clientes, sempre por meio de ligações telefônicas, lançando o resultado das cobranças no sistema, sendo que esta atividade, por complementar ao teleatendimento (ativo e receptivo), não infirma a total predominância daquela. Portanto, a rotina laboral da Obreira se encontra perfeitamente descrita no Anexo II da NR 17, pois, preponderantemente, comunicava-se com clientes, à distância, por intermédio de voz, com utilização de equipamentos de audição/escuta e fala telefônica e sistemas informatizados de processamento de dados. Não se cogita, assim, de aplicação à Autora da duração laboral de 8 horas diárias e 44 semanais, pois o efetivo exercício de suas atribuições junto ao sistema de teleatendimento da Ré, enseja condição mais benéfica, decorrente da aplicação do art. 227 da CLT e do Anexo II da NR 17 do MTE. Frise-se que para a caracterização do direito à jornada especial é indiferente o ramo de atividade explorado pelo empregador, bem como o tipo de serviço prestado, pois a similitude se verifica no "modus operandi", a atrair a proteção legal. Assim, não havendo dúvidas de que a Reclamante desenvolveu atividades análogas às de teleatendimento, faz jus a jornada reduzida de 06h por aplicação analógica do art.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

227 da CLT, da Súmula nº 178 do C. TST e do item 5.3 do Anexo II da NR 17. Recurso da Reclamada a que se nega provimento, no particular.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **MM. 06ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo Recorrentes e Recorridas **WIPRO DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.** e **SUELEN MANOSSO DE LIMA**.

I. RELATÓRIO

Inconformadas com a r. sentença de fls. 345/355, proferida pela Exma. Juíza do Trabalho **Suely Filippetto**, que acolheu parcialmente os pedidos, recorrem as partes.

A Ré, através do recurso ordinário de fls. 356/379, postula a reforma da r. sentença quanto aos seguintes itens: a) nulidade processual em razão de cerceamento ao direito de ampla defesa e contraditório; b) equiparação salarial; e c) horas extras.

Custas recolhidas à fl. 384.

Depósito recursal efetuado à fl. 382.

Contrarrazões apresentadas pela Autora às fls. 387/404.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

A Reclamante, através do recurso ordinário adesivo de fls. 405/409, postula a reforma da r. sentença quanto ao intervalo intrajornada.

Apesar de devidamente intimada, a Reclamada não apresentou contrarrazões, salientando-se que a peça de fls. 412/417 é alheia ao presente feito, dizendo respeito a outros autos e a partes diversas, com trâmite, inclusive, em Juízo distinto ao do primeiro grau.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho, em virtude do disposto no artigo 20 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **CONHEÇO** do recurso ordinário da Reclamada e do recurso ordinário adesivo da Autora, assim como das contrarrazões da Reclamante.

2. PRELIMINAR

NULIDADE PROCESSUAL EM RAZÃO DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO

fls.3



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Pugna a Reclamada pela declaração de nulidade do presente feito, em razão de suposta violação ao princípio do contraditório e ampla defesa.

Aduz que não concordou com a emenda à exordial para fins de retificar o nome da paradigma inicialmente apontada na petição vestibular.

Sem razão.

Bem decidiu a i. Julgadora de primeiro grau:

Argui a Reclamada nulidade processual por cerceamento do direito de defesa em razão da correta qualificação da paradigma pela parte Autora por intermédio do protocolo n. 269950 (fl. 290-292). Sem razão, contudo. Trata-se de mera emenda à petição inicial, cujo prazo é prorrogável, não se justificando o não conhecimento da promoção por decurso de prazo sem cominação de penalidade. Nesse sentido o julgado do STJ, REsp 38812/BA. No mais, a emenda não ensejou alteração dos elementos objetivos da demanda (causa de pedir/pedido), preservando-se a indicação de um única paradigma, o mesmo já relacionado na inicial, posteriormente precisamente individualizado ante à dúvida levantada pela própria Ré. Não incide, dessa forma, a necessidade de concordância da parte passiva de que trata o art. 264, CPC. No caso em apreço, restou preservado o exercício amplo do direito de defesa pela Ré, não se cogitando a existência de qualquer nulidade processual (art. 794, CLT). Nada a deferir no particular.

Ainda, suscita a parte Ré a existência de nulidade em razão do indeferimento da contradita da testemunha arrolada pela Autora. Reporto-me, por brevidade, à decisão proferida em audiência (fl. 324) para ratificar as conclusões quanto à inexistência de amizade íntima entre a testemunha e a Reclamante. Não incide o disposto no art. 405, §3º, III, CPC. Rejeito. (fls. 345/346 - grifos acrescidos).

Na petição inicial, a Autora indicou a "Sra. Regiane" como paradigma para fins de equiparação salarial (fl. 03).

fls.4



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Na audiência realizada no dia 20 de junho de 2013 (fls. 39/40), a pedido da Reclamada, foi determinado o seguinte:

Por solicitação da parte ré, a parte autora terá cinco dias de prazo para apresentar o nome completo da paradigma indicada na petição inicial, seguindo-se de 5 dias para que a parte passiva apresente defesa e documentos, por meio do escritório digital ou do e-doc, sob pena de CONFISSÃO FICTA quanto à matéria de fato.

Após, vista à parte autora por 10 dias, independentemente de intimação. Deverá a parte autora, juntamente com a manifestação sobre os documentos, na hipótese de a petição inicial ser omissa, informar o número da CTPS, do RG, do CPF, do PIS/PASEP ou do NIT - Número de Inscrição do Trabalhador, nos termos do Provimento nº 5/2003, da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho. (fl. 39).

Em sua defesa, contudo, a Ré fez referência à Sra. Regiane Carlos dos Anjos como suposta modelo apontada pela Obreira (fl. 43), o que foi rechaçado pela própria na manifestação de fls. 267/283, quando foi indicada especificamente a Sra. Rejane Walber como paradigma (fl. 269), tendo a Reclamada sido devidamente cientificada de tal especificação (fl. 285), em relação a qual se manifestou às fls. 286/287, tendo, ainda, apresentado a documentação referente à Sra. Rejane Walber às fls. 300/314, e se manifestado sobre as condições de trabalho desta em relação à Obreira às fls. 297/299.

De igual modo, na audiência de instrução realizada no dia 13 de fevereiro de 2014, foi oportunizada à Reclamada a produção de prova oral.

Não se cogita, assim, de qualquer cerceamento à ampla defesa ou ao contraditório em relação à ora Recorrente, que teve oportunidade de se



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

manifestar sobre todos os atos praticados pela Reclamante junto ao presente feito processual, bem como, produzir todas as provas que entendia pertinentes.

Veja-se que a própria Ré suscitou dúvida a respeito da correta designação da paradigma na petição vestibular, dando azo à questão debatida, não podendo, assim, opor-se à correta designação da modelo apontada para fins de equiparação remuneratória, sob pena de incorrer, inclusive, em litigância de má-fé.

Frise-se, novamente, que a indicação do nome correto da paradigma se deu antes de encerrada a instrução processual, com a devida ciência da Reclamada, que pode se manifestar e produzir todas as provas que entendeu relevantes, sem qualquer prejuízo, portanto.

Não se cogita, pois, de qualquer nulidade processual.

Ante o exposto, **rejeita-se**.

3. MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Irresigna-se a Reclamada contra as diferenças salariais deferidas em favor da Autora em razão da equiparação reconhecida em face da Sra. Rejane Walber.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Aduz que a Reclamante e a paradigma referida exerciam funções diversas.

Pugna pela modificação do decidido.

Analisa-se.

Constou da r. sentença:

Pugna a Autora por diferenças salariais decorrentes da equiparação com a paradigma REJANE. Aponta que o modelo, não obstante a idêntica função e o trabalho de igual valor, percebia salário superior em aproximadamente 100%.

Em contrapartida, a Ré nega identidade de funções. Além disso, assevera produtividade e perfeição técnica superior do trabalho exercido pelo modelo.

Pois bem, independentemente da distinta denominação dos cargos ocupados, reputo comprovado o exercício de idêntica função entre a Autora e a paradigma apontado. A testemunha arrolada pela Reclamante, a própria paradigma, cujo depoimento foi indene de animosidade e contradições, confirma o exercício de idêntico serviço ao da Autora enquanto exerceu o cargo de técnico III, relatando que a diferença na atividade desenvolvida consistia unicamente na região dos clientes atendidos (fl. 324 - itens 1 e 2). Assevera a testemunha que a diferença entre os níveis do cargo de técnico era meramente salarial (fl. 324 - item 2).

O preposto da Ré, em seu depoimento, destaca que a Autora e paradigma realizavam atividade de cobrança, diferenciada conforme o porte dos clientes e com utilização de sistema diverso (fl. 323/324 - itens 3 a 5). Contudo, a diferenciação em razão do porte do cliente e da utilização de sistema diverso não subsiste ao depoimento da paradigma, resumindo-se a distinção à região dos clientes (fl. 324 - item 1). O depoimento da testemunha arrolada pela Ré não se revela valioso quanto ao tema em apreço, já que iniciou o labor após a mudança de setor da paradigma (fl. 325 - item 1), não sabendo descrever as atividades do cargo ocupado por aquela, de técnico III (fl. 325 - item 4).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Da prova oral extrai-se a existência de uma concentração significativa no conjunto de tarefas entre as funções exercidas pela Autora e pelo espelho REJANE. Independente da adjetivação utilizada no cargo (técnico II ou III) ou da região dos clientes atendidos, a função desenvolvida pela Autora e pela paradigma compõe-se da realização do mesmo conjunto de tarefas, todas relacionadas à área de cobrança.

Na lição de Maurício Godinho Delgado, se o conjunto unitário de tarefas, identificador do trabalho no universo empresarial, surgir como idêntico (a mesma função, portanto), é que caberá falar-se no cumprimento do tipo legal do art. 461 da CLT. No caso em apreço, constata-se essa concentração significativa do conjunto de tarefas integrantes das funções desempenhadas pela Autora e pela paradigma, caracterizando a identidade de funções exigida no art. 461, CLT, para a equiparação salarial buscada.

Assim, comprovado o exercício de idêntica função para o mesmo empregador, é ônus do Reclamado comprovar os fatos impeditivos do direito da Autora à equiparação salarial (Súmula n. 6, VI/TST), quais sejam: a) diferença de produtividade e perfeição técnica; b) tempo de serviço na função superior a 02 anos; e c) localidade diversa.

No particular, porém, a Ré não trouxe qualquer comprovação no sentido de que a paradigma exerceu suas funções com maior produtividade e perfeição técnica que a Autora. Simples alegação, sem a efetiva comprovação de que estes fatores se sobressaíram no exercício da função, não tem o condão de desigular o valor do trabalho prestado e justificar a discriminação salarial promovida.

Em face do exposto, acolho o pedido de equiparação salarial da Autora com a paradigma REJANE WALBER, ao passo em que condeno a Reclamada ao pagamento de diferenças salariais, mês a mês, mediante apuração do salário base, conforme demonstrativos de pagamento do modelo juntados aos autos (fl. 301-310).

As diferenças deverão ser apuradas no período entre a admissão da Autora (01/06/2009) até a promoção da paradigma ao cargo de analista (01/03/2011 - fl. 312), marco a partir do qual encerrou-se a identidade funcional. Contudo, a diferença salarial em favor da parte autora persiste enquanto perdurar o vínculo empregatício, ainda que verificado o afastamento anterior da função pela paradigma, ante à garantia constitucional de irredutibilidade salarial (Constituição Federal, art. 7º, inc. VI).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

As diferenças gerarão reflexos em férias + 1/3, décimo terceiro salário e aviso prévio, além de compor a base de cálculo das horas extras (Súmula n. 264/TST). FGTS será apreciado em tópico próprio.

Indevida a repercussão da parcela sobre o RSR, vez que a verba em questão é computada observando-se o parâmetro mensal, já incluso em seu valor a remuneração das parcelas inframensais, a exemplo do RSR.

Deverá a Ré proceder à retificação da CTPS da parte autora, consignando a correta evolução salarial obreira (art. 29, caput, CLT), no prazo de 05 dias contados da intimação para cumprimento da obrigação (CPC, art. 632; CLT, art. 889), sob pena de pagamento de multa no importe de R\$ 1.000,00. Não cumprida espontaneamente a obrigação, a anotação deverá ser feita pela Secretaria desta Vara do Trabalho, sem prejuízo da cominação fixada. (fls. 347/349 - grifos acrescidos).

A equiparação salarial trata-se de cumprimento da garantia constitucional de isonomia salarial (art. 5º, "caput", e 7º, XXX), resguardado pelo art. 461 da CLT, em que o exercício de mesma função, cujo trabalho é de igual valor (produtividade e perfeição técnica) prestado ao mesmo empregador e no mesmo local, deve corresponder a igual salário, compreendido este como o básico acrescido de gratificações decorrentes da identidade de funções.

Nos moldes da Súmula nº 06 do C. TST:

(...).

II - Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego.

III - A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (grifos acrescidos).

fls.9



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Conforme item III de referido verbete sumular, tem-se por irrelevante a designação do cargo ou função atribuída ao paradigma e ao equiparando, desde que as tarefas desempenhadas por ambos sejam similares, com igual produtividade e perfeição técnica, bem como, diferença de tempo no exercício das atribuições inferior a dois anos (art. 461, § 1º, da CLT).

Em seu depoimento, a preposta da Ré disse o seguinte:

(...); 3) a autora trabalhava na cobrança CDD, que alcança clientes pequenos da Ambev, tal como panificadoras; 4) a cobrança pela paradigma era de clientes maiores e com o sistema SAP; 5) o sistema usado pela autora era de custo inferior ao do SAP, e os valores envolvidos nas cobranças eram menores; 6) o sistema da autora envolvia só cobrança e o da paradigma demandava contato com departamentos de cobrança, e não pessoas físicas proprietárias; 7) a paradigma tinha um script diferenciado e poderia bloquear o cliente da Ambev; 8) a paradigma foi para outro setor em março de 2011 Reperguntas da parte autora: 9) o sistema Promax, usado pela autora, tinha menos campos a serem alimentados; 10) autora e paradigma subordinavam-se à mesma chefia; 11) as atividades, assim como a formação, podem variar nos níveis I a III; 12) a diferença do nível I para o II consiste no tempo de casa, e do II para o III mudam as atividades, passando o III a fazer análises no trato com clientes maiores, mudando de área na mesma supervisão; 13) o nível III pode cobrar menores, mas de fato não faz isso; 14) os operadores atendem 40 a 60 ligações por dia, em média, e fazem o mesmo número de chamadas; 15) na semana de fechamento aumenta o número de planilhas, com demanda de nova ligação para recobrança e refazimento da planilha; sem mais. (fls. 323/324 - grifos acrescentados).

No entanto, a testemunha Rejane Aparecida Walber, de indicação laboral, que se trata da própria paradigma, esclareceu que:

fls.10



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

(...): 1) a diferença quando trabalharam juntas consistia na região dos clientes, mas não em relação ao porte porque os maiores não ficavam na carteira da área, e a depoente não operava o SAP, mas um sistema comum em que inseriam informações no decorrer do atendimento; 2) com a autora trabalhou nos 6 primeiros meses, sendo promovida a analista exercia idêntico serviço ao da autora quando técnico III, resumindo-se a diferença entre os níveis, ao salário; (...); 4) o volume de trabalho era quase igual, podendo intensificar um pouco no fechamento; (...); 7) não pode precisar a quantidade de ligações, sendo muitas para ambas durante toda a jornada, entre ativo e passivo; 8) a depoente atendia regiões com maior número de consumidores, incluindo Rio de Janeiro, e a autora relatava que na região que atendia, havia grande inadimplência; Reperguntas da parte autora: 9) a autora atendia todo o Paraná e tinha demanda maior de ativos; (...). (fl. 324 - grifos acrescidos).

A testemunha Maria Denilde Rodrigues da Silva, ouvida a pedido da Ré, nada esclareceu a respeito das atividades da paradigma, já que passou a labutar com a Reclamante quando a Sra. Rejane *"já não atuava no setor"* (fl. 325).

Indene de dúvida, portanto, que a Autora e a paradigma Rejane atuaram juntas no setor de cobranças, estando, em tal período, subordinadas à mesma chefia, desempenhando as mesmas atividades, com igualdade de tarefas e atribuições, junto a clientes do mesmo porte, mas em diferentes regiões, possuindo a Reclamante, ainda, uma *"demanda maior de ativos"*.

De igual modo, ficou provado que tanto a Reclamante quanto a modelo indicada operavam *"um sistema comum em que inseriam informações no decorrer do atendimento"*, e que *"o volume de trabalho era quase igual"*.

Portanto, Autora e paradigma desempenhavam as mesmas tarefas, com igual produtividade e mesma perfeição técnica.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Tem-se, ainda, que a Reclamante foi admitida em 1º.06.09 (registro de empregado - fl. 61), enquanto a paradigma foi contratada em 05.07.10 (registro de empregado - fl. 300), ou seja, inexistia tempo superior de dois anos no exercício da função por parte da modelo, sendo a Autora, inclusive, mais experiente no exercício das atribuições quando a Sra. Rejane passou a trabalhar junto com ela.

A diferenciação salarial ficou evidenciada através dos documentos de fls. 130/180 e 301/310, sendo que, no mês de agosto de 2010, por exemplo, a Reclamante auferiu salário de R\$ 771,97 (fl. 144), enquanto a Sra. Rejane recebeu R\$ 851,16 (fl. 302).

Presentes, pois, todos os requisitos passíveis de ensejar o reconhecimento da equiparação salarial entre a ora Recorrida e a Sra. Rejane Walber, como reconhecido pelo r. Juízo "a quo".

As diferenças salariais decorrentes da equiparação reconhecida são devidas mesmo depois que a paradigma mudou de setor, o que se deu seis meses após a admissão desta, mas continuou realizando as mesmas atribuições que a Autora até sua promoção, em 1º.03.11 (fl. 312), já que tal condição aderiu ao pacto laboral da Autora, sendo, ainda, vedada a redução salarial por força do inciso VI do art. 7º da Constituição Federal.

Contudo, o marco inicial de referida equiparação deve ser a data de admissão da paradigma (05.07.10), e não da Reclamante, eis que aquela é



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

posterior a esta (1º.06.09), sendo que apenas quando ambas passaram a trabalhar juntas é que estiveram presentes as condições necessárias para o reconhecimento do direito à isonomia salarial.

Ante o exposto, **reforma-se parcialmente** a r. sentença para delimitar como marco inicial das diferenças salariais devidas à Autora em razão da equiparação com a paradigma Rejane Walber, a data de admissão desta, qual seja, o dia 05.07.10.

HORAS EXTRAS

Inconforma-se a Reclamada com a condenação ao pagamento de horas extras em favor da Autora, assim, consideradas as excedentes da sexta diária e trigésima sexta semanal.

Argumenta que seria inaplicável, em relação à Reclamante, o contido no art. 227 da CLT, pois esta não trabalhava como telefonista, teleatendente ou operadora de telemarketing.

Pugna seja afastada a condenação ao pagamento de horas extras.

Pede, ainda, sejam observados os ajustes compensatórios que eram adotados, ou, ao menos, que se observe o contido no item IV da Súmula nº 85 do C. TST.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Analisa-se.

Assim decidiu a i. Magistrada de primeiro grau:

Postula a Autora o pagamento de horas extras excedentes da sexta diária e trigésima semanal, sustentando a aplicação da jornada prevista no art. 227, CLT.

Em defesa, a Ré sustenta a fidelidade da jornada registrada nos controles e a existência de acordo de compensação na modalidade banco de horas. Defende ser inaplicável à Autora a jornada reduzida prevista no art. 227, CLT.

Quanto aos horários de entrada e saída, tenho que os cartões de ponto juntados (fl. 80-125) retratam a jornada efetivamente praticada. Ditos controles são válidos, vez que não apontam registros uniformes de entrada e saída (Súm. 338/TST), e tiveram a fidelidade das anotações reconhecida pela Autora (fl. 323), inclusive quanto ao intervalo intrajornada.

No que diz respeito ao referido intervalo, observo que os controles trazem a prévia assinalação (art. 74, §2º, CLT) do período de descanso de 01h12, não infirmado pelas demais provas. A testemunha arrolada pela obreira confirma o gozo do intervalo de forma geral, não sabendo precisar as oportunidades em que a Autora o reduziu (fl. 324 - item 5). Já a testemunha arrolada pela Ré assevera a fruição do período de descanso pela Autora (fl. 325 - item 9). Destarte, tenho que os controles de ponto também se revelam idôneos quanto ao intervalo intrajornada pré-assinalado.

Ao contrário do asseverado em defesa, a prova oral produzida revelou que o telefone era o principal instrumento de trabalho utilizado pela Autora. A utilização do head fone alegada na inicial não foi alvo de impugnação específica pela Ré, presumindo-se a sua veracidade, a teor do art. 302, CPC. O preposto da Ré, em seu depoimento, confirma o elevado número de ligações diárias realizadas e recebidas pela Autora, podendo chegar ao total de 120 (fl. 324 - item 14). A testemunha arrolada pela Ré confirma que a atividade preponderante era atender ligações telefônicas e realizá-las (fl. 325 - item 10).

Incide, por analogia, o disposto no artigo 227, CLT. Para preservar a mens legis e, por consequência, os fins sociais a que se destina a norma referida, tem-se que o citado artigo rege a jornada de trabalho da Autora, a fim de reduzir-lhe o desgaste físico e mental, sem importar a

fls.14



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

atividade da empregadora, sendo suficiente o emprego de aparelho telefônico como instrumento de trabalho de forma preponderante.

Se o desenvolvimento social e econômico criou atividades que possam dar suporte ao cliente via telefone, visando facilitar a vida do cliente e fomentar as atividades do empreendedor, o trabalhador que a executa, durante toda a jornada de trabalho, está sujeito ao mesmo desgaste físico e mental a que se submete a telefonista.

Assim, à Autora também deve ser aplicada a jornada reduzida prevista no art. 227, CLT, prática já adotada pela jurisprudência quanto ao trabalho dos teleatendentes ou operadores de telemarketing:

TELEFONISTA - JORNADA - JORNADA DOS OPERADORES DE TELEMARKETING - CABIVEL A APLICAÇÃO - ANALÓGICA DO ART. 227 DA CLT - Aos operadores de telemarketing se aplica a jornada reduzida prevista no art. 227 da CLT, pois a atividade é mais penosa até do que aquela desempenhada, pura e simplesmente, pelos operadores de telefonia, pois deles é exigido, concomitantemente, serviço de digitação. Aplicação analógica configurada. (TRT 2ª R. - RO 20000472276 - (20010814293) - 4ª T. - Rel. Juiz Paulo Augusto Camara - DOESP 18.01.2002)

TELEFONISTA - JORNADA - OPERADORA DE TELEMARKETING - JORNADA REDUZIDA - A jornada diária dos operadores de telemarketing é de seis horas, aplicando-se-lhes analogicamente, a disposição contida no artigo 227 e seus parágrafos, da CLT, c/c Enunciado 178, do C. TST, vez que o dispositivo legal tem por objetivo proteger a higidez física do empregado sujeito às irradiações telefônicas, em decorrência do uso contínuo de aparelho telefônico, inclusive do tipo headset (fixado na cabeça), imprescindível à consecução dos objetivos empresariais, circunstância que em nada difere do trabalho dos empregados em telefonia. (TRT 2ª R. - RO 20020088714 - (20020467383) - 06ª T. - Relª Juíza Maria Aparecida Duenhas - DOESP 26.07.2002)

Ainda, nos termos do anexo II da Norma Regulamentadora n. 17 do TEM (item 5.3), o tempo de trabalho em efetiva atividade de teleatendimento/telemarketing é de, no máximo, 06 (seis) horas diárias, nele incluídas as pausas, sem prejuízo da remuneração.

Destarte, faz jus a autora à jornada de seis horas diárias e trinta e seis semanais, com fulcro no art. 227, CLT.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

No tocante à compensação de jornada invocada em defesa, apesar da estipulação do banco de horas por meio de instrumento coletivo (Súmula n. 85, item V/TST), este não possui validade. Sucede que a compensação via banco de horas não se trata de regime compensatório favorável ao trabalhador visando a reduzir ou suprimir trabalho em determinado dia na semana, mas sim de regime desprovido de vantagens ao empregado. Segue a doutrina de MAURICIO GODINHO DELGADO, ora perflhada:

"Noutras palavras: no instante em que o legislador infraconstitucional criou, no país, novo tipo de regime compensatório, distinto daquele até então vigorante e, adicionalmente, prejudicial à saúde e segurança da pessoa humana prestadora de serviços empregatícios, não pode determinar que tal regime prejudicial, redutor de direitos e vantagens trabalhistas, seja pactuado sem o manto protetivo da negociação coletiva." 2

Pois bem, no caso em apreço a sistemática do banco de horas adotada é inválida, pois não observados determinados requisitos inerentes ao instituto. O fato é que a compensação via banco de horas deve ser elaborada de forma prévia, possibilitando ao trabalhador a ciência dos dias e horários em que ocorrerá a compensação, propiciando a programação de suas folgas, sob pena do sistema apenas propiciar a prevalência da vontade do empregador, o que inclusive acarreta indevida interferência na vida privada do empregado.

É no mesmo sentido o seguinte julgado:

ACORDO DE COMPENSAÇÃO - BANCO DE HORAS - REQUISITO DE VALIDADE. A validade da compensação de horários de trabalho depende de acordo onde restem expressamente fixados o período em que haverá o elástico da jornada e a jornada a ser cumprida, bem como o período em que o empregado usufruirá da redução da jornada ou da extinção do trabalho para a compensação. A lei, ao prever que poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas de um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia art. 59, § 2º, da CLT, não deixa dúvidas que deste ajuste deve constar expressamente quando e em que extensão haverá o acréscimo da jornada, bem como quando se dará a compensação. A autorização genérica para a compensação já existe na lei; a necessidade de sua pactuação expressa evidencia a necessidade, para sua validade, da especificação. Mesmo porque, do contrário, estar-se-ia apenas delegando ao empregador que estabelecesse, ao seu alvedrio, a

fls.16



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

compensação de jornada. A exigência do ajuste expresso entre as partes visa justamente obstar esta condição, que, por sinal, também careceria de validade por força do art. 115 do Código Civil Brasileiro.

TRT-PR-RO-08026-2001-Acordao-17570-2002 - Rel. Exmo Juiz ARION MAZURKEVIC - DJPr.08-08-2002

Não bastasse isso, a incidência da jornada reduzida prevista no art. 227, CLT, revela a existência de trabalho extraordinário habitual da Autora, inclusive com extrapolação do limite de duas horas extras diárias previsto no art. 59, caput, CLT, circunstância apta a invalidar o regime compensatório, inclusive na modalidade de banco de horas.

Assim, reputo inválido o regime compensatório via banco de horas.

Segue serem devidas horas extras à Autora, assim consideradas as excedentes da sexta diária e, de forma não cumulativa, da trigésima sexta semanal. Não incide a carga semanal de trinta horas pretendida pelo Autor.

Tratando-se de banco de horas, não se aplica o item IV da Súmula n. 85/TST (Súm. 85, item V/TST), não se resumindo a condenação apenas ao adicional de horas extras.

A jornada de trabalho será apurada pelos controles de ponto. Adotar-se-á a média física para os meses que faltarem.

Observe-se, quando cabível, a Súmula n. 366/TST e a hora noturna reduzida (art. 73, §1º, CLT).

Observar-se-á a sistemática de fechamento dos cartões de ponto utilizada pela Ré, e a exclusão dos dias comprovadamente não trabalhados, a título de férias, licenças, por exemplo, entre outros afastamentos.

A base de cálculo será a totalidade das verbas salariais auferidas (Súmula n. 264/TST; Art. 457, §1º, CLT), observando-se as diferenças deferidas nesta decisão e o adicional noturno para as horas extras noturnas, sob pena de se permitir a remuneração do labor extra noturno com valor inferior ao diurno, em ofensa à Constituição da República (art. 7º, inciso IX).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Incidirão os adicionais previstos contratualmente, ou em lei, ou quando juntado, em regulamento de empresa, contrato, acordo, convenção coletiva de trabalho ou sentença normativa, incidindo o mais benéfico, e observado os limites do pedido.

O divisor será 180.

O labor prestado aos feriados sem a concessão de folga compensatória deverá ser remunerado em dobro, sendo que as excedentes da sexta diária em tais dias devem ser remuneradas com o respectivo adicional de horas extras sobre a dobra.

Ante ao caráter habitual das horas extras, devidos os reflexos em repouso semanais remunerados (domingos e feriados), e, com estes, por não importar em "bis in idem", em férias mais 1/3, décimo terceiro salário e aviso prévio, desde que indenizado. FGTS será apreciado em capítulo próprio.

Serão abatidos os valores comprovadamente pagos com igual natureza dos títulos ora deferidos, de forma global. (fls. 349/353 - grifos acrescidos).

Depreende-se da prova oral que, apesar de a Reclamante ter sido contratada como "Técnica Administrativa", conforme documentos de fls. 61/64, suas atividades eram executadas através do uso de ramais telefônicos, com atendimento de ligações e realização de chamadas.

O conceito de trabalho em telemarketing/teleatendimento é dado pelo Anexo II da NR 17, "verbis":

1.1.2. Entende-se como trabalho de teleatendimento/telemarketing aquele cuja comunicação com interlocutores clientes e usuários é realizada à distância por intermédio da voz e/ou mensagens eletrônicas, com a utilização simultânea de equipamentos de audição/escuta e fala telefônica e sistemas informatizados ou manuais de processamento de dados.

fls.18



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

A preposta da Reclamada declarou em seu depoimento que:

(...); 3) a autora trabalhava na cobrança CDD, que alcança clientes pequenos da Ambev, tal como panificadoras; 4) a cobrança pela paradigma era de clientes maiores e com o sistema SAP; 5) o sistema usado pela autora era de custo inferior ao do SAP, e os valores envolvidos nas cobranças eram menores; 6) o sistema da autora envolvia só cobrança e o da paradigma demandava contato com departamentos de cobrança, e não pessoas físicas proprietárias; 7) a paradigma tinha um script diferenciado e poderia bloquear o cliente da Ambev; 8) a paradigma foi para outro setor em março de 2011
Reperguntas da parte autora: 9) o sistema Promax, usado pela autora, tinha menos campos a serem alimentados; 10) autora e paradigma subordinavam-se à mesma chefia; 11) as atividades, assim como a formação, podem variar nos níveis I a III; 12) a diferença do nível I para o II consiste no tempo de casa, e do II para o III mudam as atividades, passando o III a fazer análises no trato com clientes maiores, mudando de área na mesma supervisão; 13) o nível III pode cobrar menores, mas de fato não faz isso; 14) os operadores atendem 40 a 60 ligações por dia, em média, e fazem o mesmo número de chamadas; 15) na semana de fechamento aumenta o número de planilhas, com demanda de nova ligação para recobrança e refazimento da planilha; sem mais. (fls. 323/324 - grifos acrescidos).

A testemunha Rejane Aparecida Walber, de indicação laboral, esclareceu que:

(...): 1) a diferença quando trabalharam juntas consistia na região dos clientes, mas não em relação ao porte porque os maiores não ficavam na carteira da área, e a depoente não operava o SAP, mas um sistema comum em que inseriam informações no decorrer do atendimento; 2) com a autora trabalhou nos 6 primeiros meses, sendo promovida a analista exercia idêntico serviço ao da autora quando técnico III, resumindo-se a diferença entre os níveis, ao salário; 3) não sabe sobre o gozo de férias pois demitiu-se quando completaria um ano; 4) o volume de trabalho era quase igual, podendo intensificar um pouco no fechamento; 5) a depoente usufruía intervalo de 01h/01h10 para almoço, e algumas vezes a autora reduziu, sem poder precisar porque não prestava muita atenção; 6) algumas vezes viu a autora retirar-se depois da saída da depoente para o almoço, mas não pode precisar

fls.19



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

quanto tempo despendeu; 7) não pode precisar a quantidade de ligações, sendo muitas para ambas durante toda a jornada, entre ativo e passivo; 8) a depoente atendia regiões com maior número de consumidores, incluindo Rio de Janeiro, e a autora relatava que na região que atendia, havia grande inadimplência; Reperguntas da parte autora: 9) a autora atendia todo o Paraná e tinha demanda maior de ativos; Reperguntas da parte passiva: 10) registravam os horários do intervalo, no caso da depoente, reais, sem orientação diversa; nada mais. (fl. 324).

A testemunha Maria Denilde Rodrigues da Silva, ouvida a convite da Ré, pontuou que:

(...): 1) trabalhou com a autora a partir de dezembro/2011, quando a paradigma já não atuava no setor; 2) a depoente exerce o cargo em nível I, sem serviço de cobrança, emissão de boletos; 3) o nível II na área é o teen líder, que passa mais para a parte analista, trabalhando com outras planilhas; 4) não sabe o que faz o nível III; 5) usufruiu um período de 20 dias e outro de 30 dias, sem precisar justificar; Reperguntas da parte passiva: 6) outras áreas usam o SAP para cobrança de empresas maiores; 7) na área em que trabalhou com a autora o sistema é o Promax; 8) a cobrança divide-se em CDD, ADV, contas a receber, entre outros setores, com distintas chefias; 9) o intervalo era de 01h12, sem redução, usufruído pela autora inclusive; 10) o serviço em geral era atender ligação telefônica ou fazer ligações, e fora disso emitir boletos via e-mail ou fax; 11) perguntado se emitem fax ou relatório responde afirmativamente; Reperguntas da parte autora: 12) não almoçavam no posto até porque havia proibição; sem mais. (fl. 325 - grifos acrescidos).

Portanto, tem-se como indene de dúvida, que "o serviço em geral" da Autora "era atender ligação telefônica ou fazer ligações", sendo que atendia de



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

"40 a 60 ligações por dia, em média", fazendo "o mesmo número de chamadas", com demanda de novas ligações "para recobrança e refazimento da planilha" nas semanas de fechamento.

Pode-se constatar, assim, o trabalho em teleatendimento por parte da Obreira, sendo que a mera atividade de emissão de boletos via e-mail ou fax, e a elaboração de relatórios, de forma acessória à principal, executada através de ramais telefônicos, não o descaracteriza.

Extrai-se da prova oral que a atividade principal desenvolvida pela Autora era contatar clientes, sempre por meio de ligações telefônicas, lançando o resultado das cobranças no sistema, sendo que esta atividade, por complementar ao teleatendimento (ativo e receptivo), não infirma a total predominância daquela.

Portanto, a rotina laboral da Obreira se encontra perfeitamente descrita no já citado Anexo II da NR 17, pois, preponderantemente, comunicava-se com clientes, à distância, por intermédio de voz, com utilização de equipamentos de audição/escuta e fala telefônica e sistemas informatizados de processamento de dados.

Frise-se, ainda, que para a caracterização do direito à jornada especial é indiferente o ramo de atividade explorado pelo empregador, bem como o tipo de serviço prestado, pois a similitude se verifica no "modus operandi", a atrair a proteção legal.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Não se cogita, assim, de aplicação à Autora da duração laboral de 8 horas diárias e 44 semanais estipulada em negociação coletiva aos técnicos administrativos, como assevera a Reclamada em sua peça recursal, pois o efetivo exercício de suas atribuições junto ao sistema de teleatendimento da Ré, enseja condição mais benéfica, decorrente da aplicação do art. 227 da CLT e do Anexo II da NR 17 do MTE.

Assim, não havendo dúvidas de que a Reclamante sempre desenvolveu atividades análogas às de atendente de telemarketing, faz jus a jornada reduzida de 06h diárias por aplicação analógica do art. 227 da CLT, da Súmula nº 178 do C. TST e do item 5.3 do Anexo II da NR 17:

SÚMULA Nº 178. TELEFONISTA. ART. 227, E PARÁGRAFOS, DA CLT. APLICABILIDADE. É aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia o disposto no art. 227, e seus parágrafos, da CLT.

Art. 227 - Nas empresas que explorem o serviço de telefonia, telegrafia submarina ou subfluvial, de radiotelegrafia ou de radiotelegrafia, fica estabelecida para os respectivos operadores a duração máxima de seis horas contínuas de trabalho por dia ou 36 (trinta e seis) horas semanais.

5.3. O tempo de trabalho em efetiva atividade de teleatendimento/telemarketing é de, no máximo, 06 (seis) horas diárias, nele incluídas as pausas, sem prejuízo da remuneração.

Destaca-se, outrossim, que após o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 273 da SBDI I do C. TST, cujo entendimento era pela não aplicação do art. 227 da CLT ao operador de telemarketing, referida Corte tem se



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

posicionado reiteradamente no sentido de ser aplicável à referida categoria profissional a jornada reduzida, como forma de compensar o desgaste desses trabalhadores, preservando sua higidez física e mental ao longo da prestação diária de serviços, pois, em que pese não operarem mesa ou central de telefonia com diversas linhas e ramais, executam concomitantemente os serviços de telefonia e digitação.

Nesse sentido o entendimento do C. TST:

RECURSO DE REVISTA - RECUPERADORA DE CRÉDITO - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 227 DA CLT - CONDIÇÕES DE TRABALHO ANÁLOGAS ÀS DE TELEFONISTA E ÀS DE OPERADORA DE TELEMARKETING. Com o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 273 da SBDI-1 do TST, que obstava a aplicação analógica do art. 227 da CLT aos operadores de telemarketing, o entendimento desta Corte evoluiu para admitir-se que, uma vez submetido às mesmas condições desgastantes do telefonista, o atendente de telemarketing, que labora utilizando como instrumento a comunicação telefônica, também tenha reduzida a duração da sua jornada, como forma de minorar a sua exposição a atividade reconhecidamente desgastante. A atividade de recuperadora de crédito, que se traduz numa atuação especializada de determinados operadores de telemarketing, voltada à comunicação telefônica com clientes tendo por objetivo a cobrança de dívidas, não se diferencia, em termos de exposição da saúde e do stress, da atividade do teleatendente. Razão por que o reconhecimento da jornada reduzida para o atendente de telemarketing abrange a extensão dessa condição mais benéfica à recuperadora de crédito, eis que identificada a mesma ratio da aplicação analógica do art. 227 da CLT. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido. (RR: 399-34.2012.5.03.0023, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª T., DEJT 21.06.13).

RECURSO DE REVISTA. ATENDENTE DE COBRANÇA. TELEATENDIMENTO. JORNADA DE TRABALHO. ART. 227 DA CLT. A jurisprudência desta Corte, que antes era no sentido da não aplicação da regra do art. 227 ao operador de telemarketing, que, in casu, se equipara às atividades do operador de cobrança descritas no acórdão regional, foi recentemente alterada com o cancelamento da OJ 273 da SBDI-1 do TST para sinalizar a

fls.23



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

duração de trabalho de seis horas diárias ou trinta e seis semanais, nos exatos termos do art. 227 da CLT, em favor do trabalhador que exerce citada função e não raro realiza, concomitantemente, os serviços de telefonia e digitação. Recurso de revista conhecido e não provido. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS DAS 7ª E 8ª HORAS DE TRABALHO. O recurso de revista, quanto ao tema, está desfundamentado, à luz do art. 896 da CLT, porque não há indicação de ofensa a dispositivo de lei, nem transcrição de julgado para comprovação de divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido. (RR: 105900-27.2005.5.01.0039, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, 6ª T., DEJT 28.10.11).

RECURSO DE REVISTA. OPERADORA DE -TELEMARKETING-. JORNADA DE TRABALHO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 227 DA CLT. HORAS EXTRAS. 1. Após o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 273 da SBDI-1 do TST (Res. 175/2011, DEJT de 27, 30 e 31.05.2011), esta Corte Superior passou a adotar entendimento no sentido da aplicação analógica, ao operador de -telemarketing-, da jornada de seis horas contínuas de trabalho por dia ou trinta e seis horas semanais, prevista no art. 227 da CLT. 2. Na espécie, tendo o Tribunal Regional consignado que a reclamante efetivamente utilizava o telefone como instrumento indispensável ao desempenho da função de operadora de -telemarketing-, efetuando vendas, impõe-se reconhecer o direito às horas extras, ante a aplicação analógica da jornada de trabalho prevista no art. 227 da CLT, resolvendo-se a hipótese pela aplicação da Súmula nº 333 deste Tribunal Superior, como óbice ao recurso. Recurso de revista de que não se conhece. (RR: 96300-34.2005.5.04.0027, Rel. Min. Waldir Oliveira da Costa, 1ª T., DEJT 07.06.13).

(...). HORA EXTRA. JORNADA REDUZIDA. OPERADOR DE TELEMARKETING. A OJ nº 273 da SDI-1 do TST, que foi cancelada, era no sentido da não aplicação da regra do art. 227 ao operador de telemarketing. Assim, com o cancelamento da referida OJ a jurisprudência desta Corte tem se direcionado no sentido de ser aplicável ao operador de telemarketing a jornada de seis horas diárias ou trinta e seis semanais, nos termos do art. 227 da CLT, pois, embora sem operar mesa ou central de telefonia com diversas linhas e ramais, o trabalhador em questão executa, como regra e concomitantemente, os serviços de telefonia e digitação. Precedentes. Recurso de revista a que se nega provimento. (RR - 192700-77.2008.5.02.0022, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, 6ª T., DEJT 08.03.13).

fls.24



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA HORAS EXTRAS. RECUPERADORA DE CRÉDITO. FUNÇÕES ANÁLOGAS ÀS DE TELEFONISTA. APLICAÇÃO DA JORNADA DO ARTIGO 227 DA CLT. Após o cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 273 da SBDI-1, em sessão extraordinária do Tribunal Pleno, ocorrida em 24/05/2011, esta Corte vem consolidando o entendimento de que se deve aplicar aos operadores de telemarketing a jornada de trabalho reduzida de seis horas diárias e 36 horas semanais. Essa mudança de entendimento teve por escopo reconhecer direito a uma jornada reduzida de seis horas aos empregados operadores de telemarketing a partir do reconhecimento de que sua atividade preponderante nessa função é análoga à dos telefonistas, para os quais o artigo 227 da CLT estabeleceu essa jornada reduzida de seis horas, como forma de compensar o desgaste desses trabalhadores, preservando sua higidez física e mental ao longo da prestação diária de serviços. Assim, tendo a Corte a quo, com base nas provas dos autos, mormente a testemunhal, consignado que as atividades exercidas pela reclamante eram análogas às de telefonista, faz jus, então, a obreira à jornada reduzida prevista no artigo 227 da CLT, o qual estipula, aos empregados nos serviços de telefonia, a duração máxima da jornada de trabalho de seis horas contínuas por dia ou trinta e seis horas semanais. Decidir de maneira diversa do entendimento adotado pelo Regional demandaria, inequivocamente, o revolvimento fático-probatório dos autos, procedimento vedado nesta instância extraordinária, nos termos do que dispõe a Súmula nº 126 desta Corte. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 1366-60.2010.5.05.0034, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª T., DEJT 30.11.12).

(...). 3. HORAS EXTRAS - JORNADA DE TRABALHO - OPERADOR DE TELEMARKETING. SEIS HORAS DIÁRIAS E 36 HORAS POR SEMANA. ART. 227 DA CLT. Em virtude do cancelamento da OJ 273 da SDI-I/TST, através da Resolução 175/2011, divulgado no DEJT em 27, 30 e 31.05.2011, o entendimento jurisprudencial atual desta Corte Superior direciona-se no sentido de ser aplicável ao operador de telemarketing a jornada de trabalho de seis horas diárias (art. 227, CLT). A recente modificação no entendimento firmado por esta Corte, no sentido de proporcionar jornada mais estreita de trabalho aos operadores de telemarketing, surge como mecanismo eficaz de diminuição do desgaste produzido naqueles empregados, preservando a sua higidez física e mental ao longo da prestação



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

diária de serviços (art. 7º, XXII, CF). Recurso de revista conhecido e provido no aspecto. (AgR-RR - 33100-24.2006.5.02.0011, Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado, 3ª T., DEJT 23.11.12).

RECURSO DE REVISTA. OPERADOR DE TELEMARKETING. HORAS EXTRAS - A redação da OJ 273 da SBDI-1/TST previa que aos operadores de telemarketing não se aplicava a jornada de seis horas, estabelecida no art. 227 da CLT. Contudo, a referida orientação jurisprudencial foi alvo de cancelamento, através da Resolução 175/2011, divulgado no DEJT em 27, 30 e 31/5/2011. Assim, em virtude do cancelamento da OJ 273 da SBDI-1/TST, o entendimento jurisprudencial atual desta Corte Superior vem se direcionando no sentido de ser aplicável ao operador de telemarketing a jornada de trabalho de seis horas diárias. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. (RR - 123100-96.2008.5.01.0021, Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, 3ª T., DEJT 18.05.12).

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. OPERADORA DE TELEMARKETING. JORNADA REDUZIDA. ART. 227 DA CLT. Ante a demonstração de divergência jurisprudencial, dá-se provimento ao Agravo de Instrumento. II - RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Nos termos do artigo 249, §2º, do CPC, deixa-se de analisar a nulidade suscitada. Recurso de Revista não conhecido. HORAS EXTRAS. OPERADORA DE TELEMARKETING. JORNADA REDUZIDA. ART. 227 DA CLT. A Reclamante, que exercia as funções de operadora de telemarketing, faz jus à jornada reduzida dos telefonistas (art. 227 da CLT), devendo ser consideradas como horas extras, inclusive com o respectivo adicional, o período que ultrapassar seis horas diárias. Cancelamento da OJ 273 da SDI-I/TST. Precedentes do TST. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR - 2151540-65.2006.5.09.0005, Red. Min. Maria Laura Franco Lima de Faria, 8ª T., DEJT 11.05.12).

(...). HORAS EXTRAS. OPERADORA DE TELEMARKETING. JORNADA DE SEIS HORAS. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 227 DA CLT. Diante do cancelamento da Orientação Jurisprudencial nº 273 da SBDI-1 desta Corte, firmo posicionamento no sentido de que, se o empregado exerce a função de atendente de telemarketing, operando terminais telefônicos e de vídeo, atendendo ao público e buscando realizar as vendas determinadas pela reclamada, revela-se razoável a aplicação analógica das disposições do artigo 227 da CLT e da exegese da

fls.26



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Súmula nº 178 do TST. DIFERENÇAS DE COMISSÕES. A decisão de que eram indevidas diferenças de comissões, resultou da análise do conjunto fático-probatório dos autos, do qual faz parte a prova pericial. Alegações recursais no sentido de que as comissões foram incorretamente pagas necessariamente exigiriam o reexame dos fatos e das provas, o que é vedado em recurso de revista, nos termos da Súmula nº 126. (...). (RR - 49100-19.2005.5.07.0004, Rel. Min. Pedro Paulo Manus, 7ª T., DEJT 03.02.12 - grifos acrescidos).

Nem se cogite de qualquer inconstitucionalidade em relação à normatização efetuada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, pois o Órgão do Poder Executivo não está usurpando funções legislativas, mas, tão somente, disciplinando normas de segurança, saúde e higiene no trabalho, conforme autorização concedida pelo art. 200 da CLT.

Nesse sentido:

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. OPERADOR DE TELEMARKETING. ANEXO II DA NR-17. COMPETÊNCIA DO MTE PARA REGULAMENTAR A JORNADA DE TRABALHO. Ante a demonstração de divergência jurisprudencial, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. (...).
3. HORAS EXTRAS. OPERADOR DE TELEMARKETING. ANEXO II DA NR-17. COMPETÊNCIA DO MTE PARA REGULAMENTAR A JORNADA DE TRABALHO. O Ministério do Trabalho, atendendo à atribuição que lhe foi conferida no art. 200 da CLT, reduziu a jornada de trabalho dos operadores de telemarketing para 6 horas diárias e 36 horas semanais, por meio da NR-17, anexo II, visando com isso assegurar a higidez física e psíquica deles, tendo em vista as condições de trabalho peculiares a que ficam submetidos referidos trabalhadores. Citada disposição regulamentar está em perfeita consonância com o art. 200 da CLT, conforme já visto, o qual, por sua vez, harmoniza-se perfeitamente com a diretriz contida no art. 7º, caput e XXII, da CF, que garante aos trabalhadores urbanos e rurais -redução dos riscos inerentes ao

fls.27



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança-. De outro lado, não prospera a argumentação recursal de que Ministério do Trabalho estaria invadindo a competência exclusiva da União de legislar sobre Direito do Trabalho, prevista no art. 22, I, da CF, na medida em que, conforme restou demonstrado, a norma regulamentar questionada foi editada com supedâneo em delegação legislativa, vale dizer no art. 200 da CLT, que se consubstancia em uma norma federal editada pela União. Assim, não merece reparos a decisão regional que aplicou à reclamante a jornada de 6 horas diárias e 36 semanais estabelecida no anexo II da NR-17 do MTE. Ainda que assim não fosse, o entendimento prevalente nesta Corte é de que se aplica, por analogia, aos operadores de telemarketing, a jornada reduzida dos telefonistas, que, por sinal, é a mesma prevista na NR-17, tendo em vista a similitude das condições de trabalho a que estão submetidos. Precedentes. Recurso de revista conhecido e não provido. (...). (RR - 1725-72.2011.5.03.0020, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 8ª T., DEJT 12.04.13).

Pelo exposto, havendo subsunção do caso examinado às hipóteses do art. 227 da CLT, da Súmula nº 178 do C. TST e ao recente posicionamento adotado pela Corte Superior Trabalhista, a Reclamante faz jus à jornada reduzida, sendo devido o pagamento, como horas extras, das excedentes à sexta diária, como bem entendeu a i. Magistrada "a quo".

Desse modo, por estar a Reclamante sujeita a uma jornada de seis horas, a habitual realização de horas extras além do limite de duas diárias, conforme cartões de ponto de fls. 80/124, acaba por invalidar qualquer sistema compensatório na modalidade de "banco de horas" utilizado pela Reclamada.

Saliente-se que qualquer disposição convencional em sentido contrário é nula de pleno direito, por contrariar o disposto no ordenamento legal.

fls.28



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

No mais, perlustra-se nos controles de ponto trazidos ao feito a prática da Reclamada de deduzir dos créditos do "banco de horas" minutos inferiores a cinco, sob a justificativa de "saída antecipada", considerando compensados, assim, alguns minutos do dia que não tenham completado a carga horária total estipulada à Reclamante, em afronta, portanto, ao § 1º do art. 58 da CLT, no sentido de que **"Não serão descontadas e nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários"**.

Dessa maneira, não se cogita da alegada validação do sistema de compensação através de "banco de horas" implantado pela Ré, nem da observância, "in casu", do teor do item IV da Súmula nº 85 do C. TST, em razão do disposto no item V do mesmo verbete sumular.

Ante o exposto, **nada a modificar.**

RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO DA AUTORA

INTERVALO INTRAJORNADA

Pugna a Reclamante pela modificação da r. sentença, a fim de que lhe seja deferido o pagamento, como extra, do tempo de intervalo intrajornada a que faria jus (1h).

Alega que não desfrutava, integralmente, de referido repouso intervalar.

fls.29



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006
TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Analisa-se.

Constou da r. sentença:

Nos termos da jornada reconhecida no capítulo anterior, não se observa transgressão ao intervalo mínimo de uma hora previsto no artigo 71, caput, CLT.

Rejeito o pedido e consectários. (fl. 353).

Inicialmente, cumpre frisar que, mesmo sujeita à jornada de seis horas, em razão do habitual labor acima de tais limites, como se observa nos controles de ponto de fls. 80/124, fazia a Reclamante jus ao gozo de uma hora de descanso intervalar intrajornada, conforme item IV da Súmula nº 437 do C. TST.

Referidos controles de ponto, reputados válidos, trazem a pré-anotação do tempo de repouso intrajornada (das 12h00min às 13h12min), conforme art. 74, § 2º, da CLT e a Portaria MTPS/GM nº 3.626 de 13.11.91, que admite tal proceder ao invés do registro diário (art. 13).

Veja-se que a testemunha Maria Denilde Rodrigues da Silva, de indicação patronal, disse que *"o intervalo era de 01h12, sem redução, usufruído pela autora inclusive"* (fl. 325).

Todavia, apesar da pré-anotação, em diversos dias fora consignado o tempo de descanso intervalar efetivamente gozado pela Reclamante, podendo-se observar, em algumas destas ocasiões, o desfrute de intervalo inferior a uma hora.

fls.30



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Como exemplo, apontam-se os dias 20.03.12 (das 13h33min às 14h05min - fl.107), 28.03.12 (das 12h36min às 13h17min - fl. 107), 16.04.12 (das 12h44min às 13h21min - fl. 108), 17.04.12 (das 12h48min às 13h28min - fl. 108), 29.05.12 (das 12h16min às 12h58min - fl. 109), 17.12.12 (das 13h02min às 13h37min - fl. 116), 19.12.12 (das 13h02min às 13h32min - fl. 116), 20.12.12 (das 12h50min às 13h17min - fl. 116), etc.

Tem-se, portanto, que, apesar da pré-assinalação do descanso intervalar, válida quando de sua verificação, houve dias nos quais a Reclamante gozou de intervalo intrajornada inferior a uma hora, e que foram anotados nos controles de ponto trazidos ao feito.

Tal fato, inclusive, é corroborado pelas declarações da testemunha Rejane Aparecida Walber, de indicação laboral, no sentido de que *"a depoente usufruía intervalo de 01h/01h10 para almoço, e algumas vezes a autora reduziu, sem poder precisar porque não prestava muita atenção"* (fl. 324 - grifos acrescidos).

Desse modo, no período de 10 (dez) dias anteriores ao primeiro dia útil de cada mês (limitação constante da inicial - fl. 06, item VI) deverão ser apuradas, pelos cartões-ponto, as ocasiões em que Autora desfrutou menos de uma hora de descanso, sendo devido, assim, o pagamento da integralidade do período destinado a tal repouso, como extra, inclusive reflexos, na forma do § 4º do art. 71 da CLT e itens I e III da Súmula nº 437 do C. TST, "verbis":

I - Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não-concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração

fls.31



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

(...).

III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais. (grifos acrescidos).

Ante o exposto, **reforma-se** a r. sentença para acrescer à condenação o pagamento, como extra, da integralidade do período legalmente destinado ao intervalo intrajornada (1h) nas ocasiões em que a Reclamante, nos dez dias anteriores ao primeiro dia útil de cada mês, não o desfrutou por inteiro, conforme controles de ponto carreados aos autos, observando-se os mesmos parâmetros de cálculo para apuração das demais horas extras, inclusive reflexos, determinando-se, contudo, em relação a tais parcelas, a observância da Orientação Jurisprudencial nº 394 da SBDI I do C. TST.

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**, assim como das contrarrazões da Autora. Por igual votação, **REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE** suscitada pela

fls.32



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO
"A conciliação é o melhor caminho para a paz"

7ª TURMA

CNJ: 0000233-51.2013.5.09.0006

TRT: 05333-2013-006-09-00-7 (RO)

Reclamada, conforme os termos da fundamentação. No mérito, sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ** para, nos moldes do fundamentado, delimitar como marco inicial das diferenças salariais devidas à Autora em razão da equiparação com a paradigma, a data de admissão desta, qual seja, o dia 05.07.10. Em votação unânime, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO ADESIVO DA RECLAMANTE** para, nos termos da fundamentação, acrescer à condenação o pagamento, como extra, da integralidade do período legalmente destinado ao intervalo intrajornada (1h) nas ocasiões em que, nos dez dias anteriores ao primeiro dia útil de cada mês, não o desfrutou por inteiro, conforme controles de ponto carreados aos autos, observando-se os mesmos parâmetros de cálculo para apuração das demais horas extras, inclusive reflexos, determinando-se, contudo, em relação a tais parcelas, a observância da Orientação Jurisprudencial nº 394 da SBDI I do C. TST.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba,

UBIRAJARA CARLOS MENDES
DESEMBARGADOR DO TRABALHO
RELATOR