



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO**

**PROCESSO TRT - RO-0010610-24.2016.5.18.0007**

**RELATORA : DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE**

**RECORRENTE : REDEMOB CONSÓRCIO**

**ADVOGADA : MARGARETH DE FREITAS SILVA**

**RECORRENTE : EMERSON LEANDRO DE SOUSA**

**ADVOGADA : PATRÍCIA AFONSO DE CARVALHO**

**RECORRIDOS : OS MESMOS**

**ORIGEM : 7ª VARA DO TRABALHO DE GOIÂNIA**

**JUÍZA : CEUMARA DE SOUZA FREITAS E SOARES**

## **EMENTA**

(...) RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DEPOIMENTO PRESTADO EM JUÍZO. DISPENSA ABUSIVA E DISCRIMINATÓRIA. CONFIGURAÇÃO. A prova testemunhal revela que o reclamante prestou depoimento na Justiça do Trabalho, como testemunha. Indica que a dispensa do obreiro está relacionada ao depoimento prestado, evidenciando a comprovação da prática da empresa em coagir o trabalhador para não prestar depoimento na Justiça do Trabalho. Posto o quadro fático, na jurisprudência desta Corte, a dispensa do trabalhador, em razão de depoimento prestado em juízo, configura conduta abusiva e discriminatória, ensejadora de dano moral. Nesse contexto, demonstrada violação ao art. 187 do CC, impõe-se o provimento do recurso de revista para restabelecer a condenação em danos morais de R\$ 6.500,00. Recurso de revista conhecido e provido. (TST-RR: 17109620135120048, Relator: Des. Convocado Francisco Rossal de Araújo, Publicação: DEJT 18/09/2015)

## **RELATÓRIO**

A Exma. Juíza CEUMARA DE SOUZA FREITAS E SOARES, em exercício na 7ª Vara do Trabalho de Goiânia, por meio da r. sentença juntada ao sistema dia 17/11/2017 (ID f712f4b) julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por EMERSON LEANDRO DE SOUSA em desfavor de REDEMOB CONSÓRCIO.

Recurso ordinário do reclamado juntado ao sistema dia 06/12/2017 (ID 6c36884).

Recurso ordinário da reclamante juntado ao sistema dia 06/12/2017 (ID 5f90dfa).

Contrarrazões ofertadas pelo reclamado dia 23/01/2018 (ID 882ab2d) e pelo reclamante dia 08/02/2018 (ID d385f4a), pugnando pela negativa de provimento ao recurso interposto pela parte adversa.

Dispensada a remessa dos autos ao d. Ministério Público do Trabalho, na forma regimental.

É o relatório.

## **VOTO**

### **ADMISSIBILIDADE**

Preenchidos os requisitos legais de admissibilidade, conheço dos recursos ordinários das partes.

### **MÉRITO**

### **RECURSO DO RECLAMADO**

### **DOS DANOS MORAIS (ANÁLISE CONJUNTA)**

O Exmo. Juízo Singular acolheu a tese do reclamante de que foi dispensado arbitrariamente por ter comparecido a juízo para testemunhar para outro empregado, ou seja, de que foi dispensado como forma de represália empresarial, fixando indenização por danos morais no importe de R\$ 10.000,00.

Pretende o reclamado a reforma da r. sentença para excluir a condenação ou, subsidiariamente, reduzir a quantia arbitrada, observado o Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

Diz o reclamado que valeu-se de seu poder diretivo, inexistindo dispensa discriminatória ou retaliatória, notadamente quando o obreiro sequer foi ouvido na ação em que foi convidado a prestar depoimento, embora incontestável que estivesse na sala de espera da Vara do Trabalho.

*Aponta que "em outros setores da empresa foram feitas demissões, sendo que outros colaboradores e operadores, cargos mais baixo e até cargos mais altos, o que corrobora a prova oral produzida no sentido de que houve readequação nos quadros de funcionários de toda a empresa" e que "não houve dispensa discriminatória, mas sim dispensas segundo necessidade e conveniência da Recorrente, tanto no setor do Recorrido como em outros, o que restou comprovado através das dispensas de outros Operadores e Controladores, ocorridas em todos os demais meses, não somente no mês da dispensa do Recorrido, conforme provam os CAGED's juntados".*

O reclamado ainda tece considerações acerca do "*comportamento totalmente repudiante*" do reclamante em tentar impor vantagem indevida ao postular horas extras pelo suposto exercício de função de teleatendimento, pleito que foi indeferido na origem.

Por seu turno, pretende o reclamante a reforma da r. sentença para majorar a indenização arbitrada.

Diz o obreiro que "*o valor a ser estipulado a fim de tentar amenizar o dano sofrido pelo Recorrente deve levar em conta o dano sofrido, as condições financeiras da Reclamada, e a certeza de que a condenação desestimulará outras práticas da empresa no mesmo sentido*" e que "*o valor estipulado pela D. Magistrado a fim de reparar o dano, que não se apagará jamais da memória do Obreiro, não obedece aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, vez que deixa a Reclamada beirar a impunidade, merecendo reforma*".

#### Analiso.

Ressalto inicialmente que o fato de o reclamante pleitear horas extras - e reflexos - pelo suposto exercício da função de teleatendimento (que possui jornada inferior a executada) em nada interfere com o enfrentamento do pleito de indenização por danos morais pois, conforme se observa da exordial, o pleito foi amparado exclusivamente pela suposta dispensa discriminatória ou retaliatória.

Para a obtenção do direito à reparação de danos, em quaisquer de suas espécies, são necessários alguns requisitos. O primeiro deles é o ato ilícito, que é aquele praticado sem esteio no regular exercício de um direito e do qual resulta lesão ou prejuízo a outrem. Em segundo lugar, exige-se a ocorrência do dano, ou seja, a efetiva lesão ou prejuízo a direito de outrem. Em terceiro, está a relação de causalidade entre o ato ilícito e o dano, isto é, o dano deve ser decorrente do ato ilícito.

Para efeito de indenização por danos morais, a lesão ou prejuízo deve recair sobre os direitos da personalidade da vítima, que estão contidos no inciso X do art. 5º da CF, quais sejam: a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem.

Todavia, há de restar plenamente demonstrado que a conduta do empregador tenha exposto a pessoa do empregado à aversão pública ou a constrangimentos pessoais penosos, insuportáveis, capazes de causar dor e sofrimento.

Dito isso, após detida - e demorada - análise da questão posta em debate, acabei por perfilhar do entendimento do Exmo. Juízo Singular no sentido de que efetivamente houve a dispensa discriminatória, pelo que, com a devida vênia, colho seus fundamentos como razões de decidir, tendo como corolário o Princípio da Celeridade:

Requer o reclamante o pagamento de indenização por danos morais, sob o seguinte fundamento exposto na peça de ingresso: "sua dispensa, além de arbitrária, foi discriminatória por parte da Reclamada, já que o dispensou após comparecer para prestar depoimento (em 15/10/2014) em ação trabalhista proposta pelo Sr. ELISNALDO DE BRITO, como forma de retaliação a sua conduta de comparecer em juízo".

O reclamado, por sua vez, refuta os fatos alegados na exordial, alegando que o autor não foi dispensado por causa de testemunhar contra a Reclamada em processo de outro colaborador de seu setor.

Pois bem.

É cediço que o dano moral evidencia-se pelo sofrimento causado à pessoa e também a partir da óbvia repercussão psíquica e emocional sofrida pela vítima, decorrente do ilícito praticado pelo causador do dano. O dano moral fica claro quando o ato perpetrado atinge direitos da personalidade, afetando aspectos imateriais e intangíveis, de conteúdo sentimental e valorativo, intrínsecos à pessoa humana, impondo-se o dever de reparar o dano causado (art. 5º, inciso X, e art. 7º, inciso XXVIII, da CF).

O ônus de provar a ocorrência de discriminação como motivo ensejador da ruptura contratual era do reclamante, visto tratar-se de fato constitutivo de seu direito, a teor dos art. 818, da CLT, e 373, I, do CPC/2015.

**No caso em exame, restou provado, via depoimento pessoal e testemunhal, que o reclamante foi convidado a testemunhar nos autos da RT 0010643-03.2014.5.18.0001, ajuizada por ELISNALDO DE BRITO, no dia 15/10/2014, mas que acabou não sendo chamado para ser ouvido, apenas comparecendo no local e dia da sessão.**

O preposto disse: "que não sabe informar se logo após a dispensa do reclamante foram contratados os empregados ALEXANDRE LUIZ E FÁBIO BATISTA; que não sabe o cargo de ambos".

**A testemunha Elisnaldo de Brito (ata de fl.239) disse que "quando o depoente saiu da reclamada o depoente continuou na reclamada; que convidou o reclamante para ser testemunha no processo por ele ajuizado em face da reclamada; que em tal processo houve audiência de instrução, tendo havido outiva de testemunha, mas o reclamante, apesar de ter ido até o local da audiência e aguardado na sala de espera, não foi chamado para testemunhar; que as duas testemunhas ouvidas a convite do depoente foram RODRIGO e MAURIZAN; que o primeiro já havia saído da reclamada quando daquela audiência e o segundo lhe disse que foi dispensado logo depois de tal sessão; que não sabe informar se havia empregados na reclamada que tinham sido testemunhas em processos trabalhistas, convidadas pelos reclamantes e que permaneceram nos quadros da ré;". (destaquei)**

**Por outro lado, a testemunha conduzida pela reclamada, Paulo Henrique Motta, também ouvida neste juízo, informou: "que depois da saída do**

**reclamante houve contratação de novos controladores, mas apenas depois de um tempo".**

A testemunha Leonardo de Castro Macêdo, cujos depoimento foi colhido nos autos nº 0010798-48.2015.5.18.0008, disse que: "o reclamante [MAURIZAN PEREIRA GUIMARAES] foi dispensado em razão de uma redução dos quadros; que na semana anterior foram dispensados 4 controladores e na semana da dispensa do reclamante mais dois; que a reclamada não contratou outro empregado para ocupar o posto de trabalho do reclamante".

No entanto, vislumbro que a prova oral não se coaduna com a documental (fl. 204/221, ID. 55342A1 e ID. 0037598), a qual indica que, ao contrário do afirmado pelas testemunhas da reclamada, logo após a saída do reclamante, houve contratação de novos controladores, o que enfraquece a tese patronal de que "foi dispensado em razão de uma redução dos quadros".

Corroborando esta decisão peço vênica para transcrever, e passar a integrar as minhas razões de decidir, sentença do Excelentíssimo Juiz do Trabalho Luiz Eduardo da Silva Paraguassu, envolvendo a ora reclamada, ante a abrangência e minúcia com que analisada a questão, proferida em 06/05/2016, nos autos da Reclamação nº 0010798-48.2016.5.18.0001, ajuizada por Maurizan Pereira Guimarães, em cujos autos o ora reclamante, EMERSON LEANDRO DE SOUSA, participou como testemunha da parte obreira (fl. 244, ID. 44e989f - Pág. 2):

"(...)In casu, depreende-se do CAGED relativo aos meses de novembro e dezembro de 2014 e janeiro de 2015, às f. 584 e seguintes, que somente o autor e EMERSON foram dispensados, tendo sido contratados dois empregados, apenas três dias após, registrando que no CAGED a função é denominada de OPERADOR DE CENTRO DE CONTROLE.

De fato, EMERSON LEANDRO DE SOUSA e o reclamante foram dispensados em 20/10/2014 (f. 585 e 586, respectivamente), enquanto foram contratados ALEXANDRE LUIZ ROCHA e FÁBIO BATISTA DE OLIVEIRA em 23/10/2014 (f. 585), fazendo cair por terra a alegação patronal de que não ocorreram admissões para substituição do autor.

Em novembro de 2014 não houve dispensas ou contratações para a função em tela. No mês de dezembro de 2014 ocorreram três contratações e apenas uma dispensa (f. 594/567. E, por fim, janeiro de 2015, duas dispensas (com e sem justa causa), f. 599/601.

Ademais, no caso, como já dito, o curto lapso de tempo entre a audiência dos autos da RT 0010643-03.2014.5.18.0001 e a despedida, constitui outro forte

indício e gera a presunção da prática de discriminação e a feição punitiva do ato de demissão.

O art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988, dispõe que "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".

O art. 186 do Código Civil dispõe expressamente sobre o dano moral, verbis: "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

Ainda, o art. 927 do CC prevê a obrigação de reparação do dano moral, ao dispor que "aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo".

Depreende-se dos dispositivos legais que o obreiro, ao ser dispensado por ser ouvido como testemunha em ação movida por colega contra o empregador, sofreu conduta discriminatória, razão pela qual deve o causador do ato ilícito reparar o dano moral sofrido.

Cito abaixo o seguinte precedente do C. TST, senão vejamos: "RECURSO DE REVISTA. 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA E ABUSIVA. RETALIAÇÃO POR DEPOIMENTO TESTEMUNHAL PRESTADO. Os elementos integrantes do tipo jurídico da indenização por dano moral estão presentes: fato deflagrador do dano (dispensa discriminatória); nexos causal; culpa do autor do fato (o empregador). Sob essa perspectiva, não há como se alterar o decisum. No tocante ao valor da indenização por dano moral (R\$ 60.000,00), também não há como se acolher o recurso do Banco, pois o montante, em vista da gravidade da conduta cometida pelo Recorrente, que se trata de um dos maiores empregadores do País, justifica o montante fixado pela Instância Ordinária. É que a Obreira, até a data da dispensa, era tida como ótima empregada, paradigma de excelência no cumprimento do contrato de trabalho, com várias importantes premiações conferidas por seu empregador; entretanto, foi inopinadamente dispensada após ter prestado depoimento judicial, como testemunha indicada pelo Banco, perante a Justiça do Trabalho. Ora, a mensagem passada pelo empregador constitui lesão grave à higidez do Estado Democrático de Direito, agredindo também fortemente a higidez moral da pessoa humana que compareceu ao Poder Judiciário para prestar depoimento. De par com tudo, o caráter pedagógico do montante fixado, no caso em análise, é fator que também não recomenda a diminuição do valor estabelecido pela Instância Ordinária. Dessa maneira, o recurso de revista não preenche os requisitos previstos no art. 896 da CLT, pelo que inviável o seu conhecimento.

Recurso de revista não conhecido, no aspecto" (RR 667-86.2010.5.04.0005, Relator Ministro Maurício Godinho Delgado, j. 07/08/2013, 3ª Turma, DEJT 09/08/2013).

O E. TRT 18ª Região também já decidiu, verbis: "DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. DANO MORAL CONFIGURADO. É certo que o reclamado detém o poder diretivo da relação de emprego e o ordenamento jurídico também lhe confere o direito potestativo para o rompimento do vínculo, porém a dispensa discriminatória fere princípios de ordem maior, estando o empregador, portanto, sujeito às penalidades também impostas pelo direito pátrio quando desrespeita tais princípios. Demonstrada a motivação discriminatória na dispensa do obreiro, afigura-se devido o pagamento de indenização por danos morais. Recurso obreiro parcialmente provido" (TRT 18, 2ª Turma, Rel. Des. Breno Medeiros, DEJT 26/10/2012).

No que tange ao quantum indenizatório, considera-se que este deve ser fixado em consonância com a função educadora/corretiva/punitiva imposta ao ofensor, no sentido de evitar que novos danos se concretizem. Pelo ângulo do ofendido, a compensação também deve ser razoável, levando-se em conta a culpa do empregador, a gravidade dos efeitos do ato danoso, e a situação econômica das partes. Tendo em vista todos esses critérios, considero que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) atende à finalidade da indenização deferida, nos termos dos arts. 944 a 946 do CC."

Por todo o exposto, defiro indenização por danos morais, que ora arbitro em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando parâmetros como a capacidade econômica do ofensor, a gravidade do ato praticado, a repercussão para a vítima, bem como o caráter punitivo/pedagógico, atentando-se, contudo, para evitar o enriquecimento sem causa da vítima. (destaquei)

Faço apenas uma ressalva nos fundamentos, conforme divergência apresentada pelo Exmo. Desembargador Geraldo Rodrigues do Nascimento, que acolhi:

Data venia, tenho que não houve dispensa discriminatória, mas sim, abusiva e/ou arbitrária, e para essa ilicitude a legislação prevê a devida contrapartida, consubstanciada no pagamento da indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS( CF, art. 10, I, c/c ADCT, art. 10, I ).

Ali está expresso tal cominação para dispensa arbitrária ou sem justa causa.

No meu sentir, a dispensa do reclamante não implicou nenhuma ofensa à sua honra ou dignidade, mas sim, meros aborrecimentos.



Sem embargo, essa não é o entendimento que vem se consolidando no Col. TST, ao estender, ao caso em comento, as hipóteses discriminatórias insertas no art. 1º da Lei nº 9.029/95, com redação dada pela Lei nº 13.146/2015, razão por que, contrariado, me curvo.

Todavia, tenho que o importe fixado pelo Exmo. Juízo Singular (R\$ 10.000,00) encontra-se excessivo, não guardando razoabilidade, pelo que, *data venia*, **dou provimento ao recurso do reclamado para a indenização por danos morais para R\$ 3.000,00, restando prejudicado o pleito recursal do reclamante que pretendia a majoração da condenação.**

## **RECURSO DO RECLAMANTE**

### **DAS HORAS EXTRAS**

O reclamante não se conforma com a r. sentença do Exmo. Juízo Singular que não reconheceu o exercício da função de teleatendimento e, conseqüentemente, indeferiu as horas extras pleiteadas - e reflexos - em face da jornada reduzida daquela função (6 horas diárias).

*Diz que "a decisão se fundamenta no fato da utilização de headset, rádio e sistema de mensagens por computador. Assim entende que o controlador utilizava outros meios em seu labor. Ocorre, íncritos julgadores, que os outros meios utilizados pelo controlador são todos relativos à comunicação eletrônica, de modo que referido fato por si não é suficiente para descaracterizar a função de teleatendimento".*

Sustenta o reclamante que a situação amolda-se com o disposto no item 1.1.1 do Anexo II da NR 17 do MTE que dispõe que "*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*".

*Afirma que "a jornada especial decorre do tipo de atividade desgastante, tendo em vista que o labor nessas condições coloca em risco a saúde do empregado, restou demonstrado nos autos, através dos depoimentos colhidos que a atividade do Recorrente se enquadra na respectiva jornada especial" (destaquei).*

Diz que "Os depoimentos colhidos em instrução processual deixam evidente que cada controlador monitorava entre 50 a 90 motoristas, bem como que as mensagens eram enviadas pelo sistema de computador; que o uso do headset era habitual; que não era possível o uso do rádio por viva voz, já que laboravam diversos controladores na mesma sala" e que "Assim seria impossível o labor sem o uso de headset, ou seja, os equipamentos e meios utilizados pelo obreiro em sua função eram todos típicos da atividade de teleatendimento, conforme previsão do item 1.1.2, previsto no Anexo II, da NR N° 17. Portanto, merece reforma o julgado de origem, para que seja reconhecida a jornada especial e em consequência devem ser deferidas as horas extras laboradas acima da 6ª diária. Desse modo, observa-se que o fato de utilizar sistema de mensagens via computador não descaracteriza a função de teleatendimento, tendo em vista que se trata de meio e sistema informatizado".

#### Analiso.

Após atenta análise da questão posta em debate, em especial pela prova oral colhida, além da prova emprestada, acabei por perfilhar do entendimento do Exmo. Juízo Singular, a quem peço vênua para, mais uma vez, colher seus fundamentos como razões de decidir:

Argumenta o autor que, "Inobstante [...] ter sido contratado como controlador de operação, na realidade exercia as atividades de teleatendimento, típica de operadores de Call Center, numa jornada de 44 horas semanais".

Por tais motivos, diz se enquadrar no artigo 227, da CLT, pelo que faria jus ao recebimento das horas extras, excedente à 6ª diária/36ª semanal, acrescidas do adicional de 50% ("horas extras excedentes (horas que excedem a 6ª hora diária), na quantidade de 2.970 horas extras (54 h.e./mês x 50 meses + 27 h.e./mês x 10 meses, considerando o período imprescrito"), mais reflexos legais.

O reclamado, em contrapartida, impugna o pedido, alegando que o autor jamais executou funções de teleatendimento, sendo que sua função era mais ampla, qual seja controlador de operação. Diz que, eventualmente, no desenvolvimento de suas atividades diárias, o Reclamante deveria se comunicar com os motoristas do transporte coletivo, sendo que esta comunicação se dava precipuamente por mensagem e não por telefone/rádio (utilizando eventualmente fones de ouvido para comunicar com motoristas quando as mensagens não são eficazes), apenas

para verificar situações de atraso ou rompimento no fluxo previsto para o transporte coletivo. Informa que reclamada não é empresa de telefonia, não se enquadrando, portanto, no art. 227 da CLT.

Pois bem.

Restou incontroverso que o autor foi contratado para laborar em jornada semanal de 44 horas.

A controvérsia persiste quanto à função efetivamente exercida, para fins de aplicação ou não da jornada especial prevista no art. 227, da CLT.

A previsão de jornada reduzida aos telefonistas teve como finalidade evitar o desgaste físico e mental causado pelo labor desenvolvido nessa atividade específica.

No entanto, caso o empregado acumule o trabalho de telefonista, ainda que este seja preponderante, com outras atividades, não se aplica a ela a jornada de seis horas, pois descaracterizada a situação que gera o direito à proteção contida art. 227, da CLT.

Faz-se necessário, assim, a permanência e exclusividade do empregado no exercício daquela atividade (telefonista).

Esta vantagem estende-se também a telefonistas de outras empresas que não apenas aquelas que operam serviços de telefonia, conforme a súmula nº 178 do TST.

Evidencia-se a necessidade da existência do mesmo tratamento pelo fato de o serviço ser semelhante, devendo a jornada ser igual, pois há o maior esforço do trabalhador a justificar proteção especial.

**Por se tratar de fato constitutivo de seu direito, incumbia à reclamante a prova do exercício da função de telefonista, a teor do art. 373,I, do CPC.**

Passo a análise da prova oral.

Em depoimento pessoal, o reclamante disse que:

"que nos 3,5 anos/4 anos iniciais do seu contrato trabalhava a maior parte do tempo mantendo contato com os motoristas, supervisores e pessoal da garagem, via rádio; que depois desse período houve um aprimoramento no serviço de mensagem (ITS) o que reduziu o contato via rádio para apenas cerca de 50% do seu período laboral; que durante todo o contrato trabalhava com head set.(...)que durante sua jornada de trabalho não podia levantar durante as 2,5h/3h que

compunham o horário de pico; que depois disso, se precisasse de ir ao banheiro, lancha ou qualquer outro motivo comunicava ao supervisor; que além disso tinha o horário de almoço que variava de 1h/1h30min a 2h; que não tem conhecimento que estivesse havendo reestruturação de cargos no período de sua saída; que nos primeiros anos de trabalho, mencionados no início, 3,5anos/4anos, já havia o sistema de mensagem ITS, mas era ineficaz, vez que muitos veículos não possuíam; que era possível usar o rádio desconectando o head set, porém não era viável, já que operavam numa sala com vários controladores e o barulho do viva voz de um atrapalharia o serviço do outro". (destaquei)

Ademais, **as testemunhas ouvidas em juízo não comprovaram que o autor atendia e efetuava ligações de forma permanente, ou seja, que se submetia a um serviço contínuo e exaustivo de recebimento e transmissão de mensagens através de aparelho telefônico.** Transcrevo trechos no depoimento a respeito.

A testemunha indicada pelo obreiro, Elisnaldo de Brito, disse que: "que era possível comunicar com os motoristas via mensagem, mas era mais comum fazê-lo via rádio; que sempre que a comunicação era via rádio era necessário usar o head set; que muitos carros tinham implantado o sistema ITS, mas ele não funcionava e, por isso, era mais comum o contato via rádio (...)" (grifei).

Já a testemunha conduzida pela ré, Paulo Henrique Motta, informou que: "que desde o início de seu contrato mantinha contato com os motoristas, tanto via mensagens e sistema ITS, como via rádio, este através do PTT (rádio fixo) como do head set, que no horário de pico que ia até cerca de 8h30min era mais usado o rádio, via head set, mas também se comunicava por mensagem; que após o head set era usado de modo mais esporádico, predominando a mensagem; que na maioria dos veículos o sistema ITS funcionava; que no início de sua implementação o funcionamento não era pleno, tendo sido aprimorado posteriormente; que depois da saída do reclamante houve contratação de novos controladores, mas apenas depois de um tempo." (destaquei).

**Neste contexto, tenho por não provado nos autos que o autor laborava como telefonista de forma ininterrupta, não podendo, dessa forma, enquadrar-se, por analogia, no que dispõe o art. 227, da CLT.**

Ao contrário, a prova oral não deixou dúvidas de que o contato do reclamante com os motoristas poderia ser feito "tanto via mensagens e sistema ITS, como via rádio, este através do PTT (rádio fixo) como do head set"; poderia ser feito como rádio desconectando o head set (embora, segundo o autor "não fosse viável, já que operavam numa sala com vários controladores e o barulho do viva voz de um atrapalharia o serviço do outro"), sobretudo após 3,5/4 anos de labor em que, também segundo o autor, houve um "aprimoramento no serviço de mensagem

(ITS) o que reduziu o contato via rádio para apenas cerca de 50% do seu período laboral".

No mesmo sentido, a prova emprestada trazida pela reclamada, cujos trechos dos depoimentos colhido nos autos nº 0010798-48.2015.5.18.0008 ora transcrevo (fl. 246):

Disse a testemunha PAULO VINICIUS FERNANDES CARDOSO: "que como controlador utilizava os seguintes equipamentos: 1 computador com 3 telas, 1 teclado, 1 mouse e 1 radio comunicador com headset; que utilizavam o headset apenas eventualmente quando não era possível a utilização do sistema de mensagens; que o sistema de rádio tem "viva-voz"; que à época em que trabalharam juntos, tinham que estar com o headset próximo ao ouvido durante a jornada de trabalho".

E Leonardo de Castro: "que o controlador de operação trabalha utilizando os seguintes equipamentos: 3 monitors, 1 teclado, 1 mouse e um radio comunicador com headset; que maior parte do tempo o controlador utiliza o computador na sua atividade; que o reclamante poderia retirar o headset durante a jornada; que a prioridade de uso no trabalho era o computador através do sistema ITS, que encaminhava mensagens à Central, eventualmente, em caso de falhas ou desvio de rota do ônibus era utilizado o radio comunicador (...) que durante a jornada de trabalho o reclamante utilizava headset por 1h/ 1h30; que o sistema de rádio também possui viva-voz, motivo pelo qual o reclamante poderia tirar o equipamento do ouvido; que não sabe precisar por quanto tempo o reclamante ficava com headset por hora, mas acredita que de 15 a 20 minutos". (destaquei)

Quanto ao depoente Rodrigo Moura Gonçalves, cujo depoimento também foi colhido na RT de nº 0010798-48.2015.5.18.0008 (fl. 245), embora este tenha afirmado que "tinha que utilizar o headset por toda a jornada sob pena de ser advertido", ele também disse, em consonância aos depoimentos supra transcritos, que "como controlador de operação o depoente utilizava headset, rádio e também o sistema de mensagens por computador", o que comprova que o controlador de operações tinha possibilidade de laborar utilizando também outros meios.

**Tal situação afasta o direito à jornada especial preconizado pelo art. 227 da CLT, posto que este dispositivo tem por escopo minimizar o desgaste físico sofrido na atividade de telefonista, assim considerado o trabalhador que opera mesa de transmissão, fazendo uso apenas dos telefones comuns para atender e fazer as ligações exigidas no exercício da função, a teor da OJ nº 273 do TST.**

**Por tais fundamentos, não fazendo jus o autor à carga horária especial prevista no art. 227,CLT, INDEFIRO o pedido de horas extras excedentes à**

**6ª diária/36ª semanal e consectários legais, inclusive diferenças nas verbas rescisórias e penalidades celetistas (art.s 467 e 477).**

Ademais, sem situação que justifique, INDEFIRO, ainda, o pedido de retificação da CTPS.

Ressalto, para que não se alegue omissão, que a r. sentença - e o presente acórdão - não apresenta contradição com o conceito previsto no item 1.1.1 do Anexo II da NR 17 do MTE, pois lá há o requisito da utilização de sistema de telefone com o sistema informatizado de forma simultânea, o que, conforme se extrai da prova colhida, não ocorria com o reclamante na integralidade de sua jornada.

**Nego provimento.**

## **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, conheço dos recursos ordinários do reclamado e do reclamante e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso do reclamado e nego provimento ao recurso do reclamante, nos termos da fundamentação.

Custas pelo reclamado reduzidas para R\$ 100,00, calculadas sobre R\$ 5.000,00, valor atribuído à condenação.

GDKMBA-11

## **ACÓRDÃO**

ACORDAM os magistrados da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária realizada nesta data, por unanimidade, em **conhecer** do recurso interposto pelo reclamante e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**; **conhecer** do recurso interposto pela reclamada e, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, nos termos do voto da excelentíssima Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores do Trabalho KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO, IARA TEIXEIRA RIOS e o douto representante do Ministério Público do Trabalho. Secretário da sessão, Celso Alves de Moura.

Goiânia, 18/04/2018

**KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE**  
**Relatora**