



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

A C Ó R D ã O
1ª TURMA

Relator : Des. MARCIO VASQUES THIBAU DE ALMEIDA
Revisor : Des. ANDRÉ LUÍS MORAES DE OLIVEIRA
Recorrente : BRASIL TELECOM CALL CENTER S.A. E OUTRO
Advogado : Renata Gonçalves Tognini e outros
Recorrido : THIAGO ALVES CRAVEIRO
Advogado : Débora Bataglin Coquemala de Sousa e outros
Origem : 2ª Vara do Trabalho de Campo Grande - MS

EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÃO -
TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-FIM -
ILICITUDE. 1 - A interpretação de dispositivo legal deve adotar por parâmetro não apenas o sentido literal, mas também os demais métodos hermenêuticos disponíveis, sob pena de vulnerar o sistema jurídico como um todo. **2 -** Entender possível a terceirização de atividades-fins, além das situações expressamente excetadas em lei, implica o malferimento de garantias trabalhistas, vedado pelo artigo 9º da CLT. **3 -** Perante o direito do trabalho, as concessionárias de serviços de telecomunicações submetem-se às regras da Súmula 331/TST. Recurso das reclamadas negado, no tópico, para manter o vínculo de emprego com a tomadora e a responsabilidade solidária das demandadas, com fulcro no artigo 942, parágrafo único, do CC, aliado, no caso, ao artigo 2º, § 2º, da CLT. Recurso não provido, no particular.

Vistos, relatados e discutidos estes autos (PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1) em que são partes as acima indicadas.

Trata-se de recurso ordinário interposto pela reclamada (f. 602/623) em face da sentença (f. 593/597-verso), proferida pelo MM. Juiz do Trabalho Júlio César Bebber, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

inicial.

Depósito recursal e custas processuais às f. 624 e 625, respectivamente.

Pugna a recorrente pela reforma do *decisum* de origem quanto à terceirização, às diferenças salariais, abonos salariais, benefícios previstos em ACT's, multa normativa, horas extras e reflexos e honorários assistenciais.

Contrarrazões do reclamante (f. 645/653), pugnando pelo não conhecimento do apelo da ré e, sucessivamente, pelo seu improvimento.

Em conformidade com o disposto no art. 80 do Regimento Interno deste Regional, desnecessária a remessa dos presentes autos ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer.

É o relatório.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

Rechaço o argumento exposto pela reclamante em contrarrazões, de ausência de pressuposto formal do recurso por ausência de dialeticidade, uma vez que as razões do apelo preenchem satisfatoriamente tal pressuposto. Verifico que houve impugnação dos fundamentos adotados na decisão originária, não havendo falar em violação ao princípio da dialeticidade.

Quanto à compensação requerida, a reclamada postula que seja feita de forma global, sendo que a sentença determina o abatimento de maneira genérica, sem especificações.

Por fim, quanto aos honorários assistenciais,



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

não há falar em supressão de instância, uma vez que houve análise na sentença.

Conheço dos documentos de f. 641/643, por tratar-se de jurisprudência do C. STF.

Presentes os pressupostos legais, conheço do recurso ordinário e das contrarrazões.

2 - MÉRITO

2.1 - TERCEIRIZAÇÃO - VÍNCULO DE EMPREGO DIRETO COM A BRASIL TELECOM S.A. - RESPONSABILIDADES - RETIFICAÇÕES NA CTPS

O magistrado de origem declarou o vínculo de emprego diretamente com a tomadora de serviços por considerar ilícita a terceirização de atividade fim, condenando as rés solidariamente responsáveis.

Contra os termos da sentença recorre a demandada, sob o argumento de que a terceirização é inevitável não podendo ser sinônimo de fraude; a atividade de call center não se enquadra como atividade essencial da Brasil Telecom, além do fato de a terceirização de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço encontrar permissão na Lei n. 9.472/97, artigo 94, II. Por fim, assevera que a decisão viola a Súmula Vinculante 10 do STF, na medida em que deixa de observar a cláusula de reserva de plenário prevista no artigo 97 da CF.

In casu, é incontroverso que o autor foi contratado pela primeira ré para desenvolver a função de agente de atendimento em favor da segunda reclamada (f. 03 e 355).

Como é de conhecimento, o objetivo social da Brasil Telecom S.A. é a exploração de serviços de



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-RO.1

telecomunicações e atividades necessárias ou úteis à execução desses serviços (Estatuto Social, artigo 3º, f. 281).

Dado essas premissas, não se pode desvincular a atividade de *call center* da atividade fim da concessionária de serviços de telefonia, pois a qualidade da prestação desse serviço depende, necessariamente, do atendimento a seus usuários feito por meio das centrais de atendimento.

Nesse sentido, aliás, a decisão plenária da Subseção 1 da Seção Especializada em Dissídios Individuais, órgão uniformizador de jurisprudência do Col. TST, no dia 08/11/2012, por intermédio do julgamento do Processo E-ED-RR-2938-13.2010.5.12.0016, Redator Ministro José Roberto Freire Pimenta.

Com referido julgamento, ficou assentado que o serviço denominado *call center* (teleatendimento) se relaciona à atividade fim das concessionárias dos serviços de telecomunicações, sendo ilícita a terceirização perpetrada nessa hipótese, razão pela qual se manteve o reconhecimento de vínculo de emprego direto com a tomadora.

No que se refere ao artigo 94, inciso II, da Lei n. 9.472/97, este relator vinha entendendo que, na forma como preconizado, a concessionária tinha autorização para contratar terceiros para desenvolver suas atividades finalísticas.

No entanto, reformulo o entendimento anterior, tendo em vista que a corrente majoritária juslaboral tem se apresentado contrária a esse entendimento.

De fato, em um primeiro momento, a palavra "inerente" prevista no artigo 94, II, da Lei n. 9.472/97 leva à ilação de que as concessionárias de serviços de telecomunicações estão autorizadas a terceirizarem todas as suas atividades, inclusive aquelas essenciais ao alcance de seus fins.



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

Ocorre que a interpretação do referido dispositivo legal deve adotar por parâmetro não apenas o sentido literal, mas também os demais métodos hermenêuticos disponíveis, sob pena de vulnerar o sistema jurídico como um todo.

Há tempo está pacificado que a terceirização de mão-de-obra somente é permitida no trabalho temporário, serviços de vigilância, conservação e limpeza e outros especializados, ligados à atividade meio do tomador, nos termos da Súmula 331/TST.

As hipóteses de terceirização, portanto, são limitadas, porquanto tal prática, se ampla e irrestrita, tem o grande potencial de ensejar uma série de riscos sociais.

Em decisão oriunda do Egrégio TRT 15ª Região, da lavra do MM. Juiz Relator Luiz Felipe Bruno Lopo (processo n. 00459-2005-089-15-00-0), citada na sentença recorrida, o entendimento foi de que o artigo 94, II, da LGT:

... Em momento algum refere contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes ao objetivo finalístico, sendo certo que as atividades-meio, por exemplo, contabilidade, vigilância, limpeza, também são inerentes, assim como publicidade pode ser considerada acessória e transporte complementar...

Se não essa a leitura da norma, com base no arcabouço jurídico, o artigo 94 da Lei n. 9.472/97, quando preceitua a terceirização de atividade inerente, está a regular a relação das concessionárias com a administração pública, e não no âmbito das relações privadas. Ou seja, ... em relação ao Poder Público nada impede a terceirização das atividades, porém, perante o direito do trabalho, o procedimento resulta no reconhecimento do vínculo empregatício do trabalhador, diretamente com o tomador dos serviços, *ex vi* da Súmula n. 331, IV, do TST. , conforme decisão da Egrégia 1ª Turma deste Tribunal, nos autos



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

do processo nº 0000228-52.2012.5.24.0004-R0.1 - Relator Des. Amaury Rodrigues Pinto Júnior - Julgamento: 28/02/2013.

Com efeito, a terceirização, da forma como defendida pelas rés, desvirtua as normas trabalhistas, em contrariedade ao artigo 9º da CLT, o qual deve ser parâmetro para a interpretação de todos os demais dispositivos de mesma ordem e, assim, da Lei n. 9.742/97.

Mesmo o trabalhador que desempenha papel essencial na dinâmica empresarial da tomadora fica excluído permanentemente de sua linha de tutela, inclusive das normatizações coletivas aplicáveis aos seus empregados, o que, sem dúvida, é causa de tratamento discriminador. Enquanto a Lei n. 6.019/74, que estabelece terceirização de trabalho de curta duração, impõe como condição limitadora a necessidade de observância dos mesmos critérios remuneratórios atribuídos aos empregados de mesma categoria (artigo 12, letra "a").

Assim, como fenômeno em que a relação econômica de trabalho se desagrega da relação justtrabalhista que lhe seria correspondente, a terceirização não é a regra, mas a exceção e, como tal, deve ser interpretada restritivamente.

No caso concreto, não existe impedimento legal para se declarar a ilicitude da intermediação de mão de obra e o vínculo de emprego direto com a Brasil Telecom. Como resultado, devida a retificação na CPTS quanto ao empregador.

A condenação solidária decorre da fraude perpetrada, encontrando amparo no artigo 942, parágrafo único, do CC, aliado, ainda, à existência de grupo econômico entre as reclamadas, o que demanda a solidariedade nos termos do artigo 2º, § 2º, da CLT.

Para finalizar, não se vislumbra violação à Súmula 10 do STF, pois, no caso, não se afasta a aplicação do artigo 94 da Lei n. 9.742/97 por incompatibilidade com as regras e princípios da Constituição Federal, mas o aplica



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

conforme a interpretação que se extrai da norma, ainda que contrária à hermenêutica postulada pela parte.

Nego provimento.

2.2 - ABONOS SALARIAIS

Afirma a reclamada que os abonos têm natureza indenizatória, não podendo gerar reflexos em parcelas salariais.

Assiste-lhe razão.

O ACT pactuado pela reclamada fixou a natureza indenizatória para a referida parcela (cláusula 4ª - f. 468-verso), devendo ser observado o estabelecido em norma coletiva.

Dessa forma, reformo a sentença no particular para excluir da condenação os reflexos dos abonos salariais.

Dou provimento.

2.3 - DIFERENÇAS SALARIAIS

Com a declaração da ilicitude da terceirização e o reconhecimento do vínculo diretamente com a tomadora de serviços, o magistrado de primeira instância fixou os parâmetros em que o contrato de emprego se desenvolveu.

Assim, fixou a remuneração e progressões salariais em conformidade com o piso salarial, observando-se as funções idênticas ou similares.

Inconformada, a reclamada alega que era do autor o ônus de comprovar os fatos que embasam a sua pretensão. Afirma que não existem agentes de atendimento em seus quadros.

De fato, competia ao reclamante o ônus de demonstrar o piso salarial e progressões funcionais



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

pretendidos, uma vez que a ré nega a existência de empregados da Brasil Telecom com semelhantes atribuições dos substituídos.

Contudo, o autor não conseguiu demonstrar que a Brasil Telecom contratava, diretamente, funcionários para exercer as mesmas atividades empreendidas pelos substituídos.

Assim, não se tem parâmetros para constatar identidade ou similitude de funções e, como resultado, pensar em salário equitativo, porque nada se extrai dos autos capaz de tal verificação.

Dou provimento ao recurso da reclamada, para excluir, neste aspecto, as diferenças salariais deferidas e reflexos.

2.4 - VANTAGENS PREVISTAS EM ACORDOS COLETIVOS DA BRASIL TELECOM S.A.

Com a declaração da ilicitude da terceirização e o reconhecimento do vínculo diretamente com a tomadora de serviços, o recorrido faz *jus* às vantagens pactuadas nas normas coletivas firmadas pela Brasil Telecom.

Embora a reclamada alegue que o pagamento da participação nos lucros dependeria de vários fatores, dentre os quais o cumprimento de metas e frequência mínima ao trabalho, o que não teria sido demonstrado pelo reclamante, razão não lhe assiste em face do princípio da aptidão da prova.

Não seria justo exigir do empregado prova dos requisitos para o recebimento do benefício, ônus que incumbia à empregadora, a qual detém a posse e controle dos documentos funcionais de seus empregados.

Assim, fica mantida a condenação da forma como imposta, o que inclui reajuste salarial, auxílio-alimentação,



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

participação nos lucros e resultados e reflexos.

Nego provimento.

2.5 - MULTA NORMATIVA

Aduz a recorrente que não ficou evidenciado o descumprimento de qualquer norma coletiva, o que afasta a condenação ao pagamento da multa normativa.

Sem razão.

Havendo previsão nos instrumentos coletivos juntados aos autos às f. 468/492-verso de multa normativa pelo descumprimento das obrigações acordadas, encontra-se acertada a condenação que determinou seu pagamento.

Nego provimento.

2.6 - HORAS EXTRAS

Afirma não haver demonstração efetiva de diferenças na apuração quantitativa das horas extras e, ainda, com relação à base de cálculo. Postula, sucessivamente, que a compensação seja efetuada de forma global e que seja aplicada a OJ nº 394 do C. TST.

Com razão.

Com efeito, os demonstrativos apresentados pelo recorrido às f. 585 - frente e verso são ineficientes para comprovar a existência de horas extras não pagas, porquanto não retratam, nem de perto, a efetiva jornada de trabalho registrada nos cartões de ponto.

Dou provimento para excluir da condenação as horas extras e reflexos.

Fica prejudicada a análise da aplicação da OJ 394 do C. TST, uma vez que foram afastadas as horas extras.



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

2.7 - HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

As rés rebatem a condenação em epígrafe alegando que não podem ser cobrados honorários advocatícios diante da gratuidade da assistência judiciária por sindicato. Eventualmente, postulam a redução do percentual, fixado na primeira instância em 15%.

Parcial razão.

Ficou comprovado nos autos o preenchimento dos pressupostos estabelecidos na Lei n. 5.584/70, haja vista que o autor, na inicial, afirma que está sendo assistido por seu sindicato de classe e apresenta, às f. 27 e 29, procurações outorgando poderes ao sindicato e aos advogados que subscrevem à reclamatória.

Quanto ao percentual fixado, considerando que foram excluídas parcelas da condenação e o fato de haver diversas ações semelhantes a esta ajuizadas com assistência sindical, reputo razoável a fixação em 10%.

Com base no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, dou parcial provimento para reduzir o percentual dos honorários assistenciais para 10% sobre o valor da condenação.

Dou parcial provimento.

Diante do exposto, conheço do recurso ordinário da reclamada e das contrarrazões. No mérito, dou parcial provimento para excluir da condenação os reflexos dos abonos salariais, as diferenças salariais e reflexos, as horas extras e reflexos, bem como para reduzir o percentual dos honorários assistenciais para 10% sobre o valor da condenação, nos termos da fundamentação.

Com fulcro na letra "c" do inciso II da Instrução Normativa nº 3/93 do C. TST, atribuo novo valor à condenação, a saber, R\$ 20.000,00 (nove mil reais), fixando as



PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

custas processuais em R\$ 400,00 (cento e oitenta reais), a cargo da reclamada - satisfeitas.

Defiro o requerimento da recorrente para que seja alterado o polo passivo e passe a constar sua nova denominação social: OI S/A. Anote-se quanto ao instrumento de procuração e substabelecimento de f. 636/640.

POSTO ISSO

ACORDAM os Desembargadores da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima Quarta Região, por unanimidade, aprovar o relatório, conhecer do recurso, das contrarrazões e dos documentos de f. 641-643 e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para excluir da condenação os reflexos dos abonos salariais, as diferenças salariais e reflexos, as horas extras e reflexos, bem como para reduzir o percentual dos honorários assistenciais para 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do Desembargador Marcio Vasques Thibau de Almeida (relator); também por unanimidade, deferir o requerimento da recorrente para que seja alterado o polo passivo e passe a constar sua nova denominação social: OI S/A, anotando-se quanto ao instrumento de procuração e substabelecimento de f. 636/640, nos termos do voto do Desembargador relator. Com base no artigo 134, III, do CPC, declarou seu impedimento o Juiz Convocado César Bebbber.

Com fulcro na letra "c" do inciso II da Instrução Normativa nº 3/93 do C. TST, atribui-se novo valor à condenação, a saber, R\$ 20.000,00 (nove mil reais), fixando as custas processuais em R\$ 400,00 (cento e oitenta reais), a cargo da reclamada - satisfeitas.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO

PROCESSO Nº 0001520-78.2012.5.24.0002-R0.1

Campo Grande, 14 de maio de 2013.

MARCIO VASQUES THIBAU DE ALMEIDA
Desembargador do Trabalho
Relator