



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

A C Ó R D Ã O

(8^a Turma)

GMDMC/Tcb/Vb/cb/le

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. Não há como se conferir validade à norma coletiva que adota o registro de ponto por exceção, dispensando a marcação dos horários de entrada e de saída. Isso porque, a despeito da elevação constitucional dos instrumentos normativos oriundos de negociações coletivas, a Constituição não autoriza a estipulação de condições que atentem contra as normas de fiscalização trabalhista, como a isenção de registro de frequência normal, a teor dos artigos 74, § 2º, e 444 da CLT. Precedentes. **Recurso de revista conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016**, em que é Recorrente **NILZA DE OLIVEIRA BORBA** e Recorrida **UNIVERSAL LEAF TABACOS LTDA**.

O Tribunal Regional do Trabalho da 12^a Região, mediante o acórdão de fls. 234/239, deu parcial provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamante.

Irresignada, a reclamante interpôs recurso de revista, com fulcro nas alíneas "a" e "c" do art. 896 da CLT, às fls. 246/251, postulando a revisão do julgado.

Por meio da decisão de fls. 253/254, o Presidente do Regional admitiu o recurso de revista, por divergência jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 258/264.

Dispensada a remessa dos autos à Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos do art. 83 do RITST.

É o relatório.



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

V O T O

I - CONHECIMENTO

O recurso está tempestivo, com representação regular e preparo dispensado. Assim, preenchidos os pressupostos comuns de admissibilidade, examinam-se os específicos da revista.

HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE.

Quanto ao tema, o Regional se manifestou nos seguintes termos:

“CARTÃO-PONTO. CONTROLE POR EXCEÇÃO

Alega a autora na inicial que durante a contratualidade, cumpriu jornada de trabalho de segunda a sexta-feira, das 7h às 17/19h, em média, dois sábados por mês das 7h às 17/19h, e, em média três vezes na semana usufruía 15 minutos de intervalo.

Afirma ser nulo o regime de ponto por exceção, ainda que previsto em ACT, por tratar-se de norma de ordem pública.

Em que pese a alegação da autora, inexiste irregularidade na prática adotada pela ré de registrar somente as situações alheias à jornada regular, com base em norma coletiva, a exemplo da cláusula vigésima primeira do Acordo Coletivo de Trabalho 2012/2013:

A empresa poderá adotar, de forma alternativa ou substitutiva aos/dos sistemas convencionais de controle de horário, o registro somente das exceções verificadas nas jornadas de trabalho, garantido o acesso, pelos empregados, às informações, nos termos da Portaria nº 373, do MTE, de 25.02.2011;

Periodicamente as empresas emitirão relatório individualizado, submetendo-o a aprovação do respectivo empregado.



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

Os registros de ponto e recibos salariais juntados pela ré demonstram a anotação de horas extras e o respectivo pagamento, não tendo a autora apontado a existência de diferenças inadimplidas.

Impugnados os controles de jornada apresentados pela reclamada, passa a ser da autora o ônus de demonstrar que sua jornada era diversa daquela registrada, e que os valores pagos não contemplam todas as horas efetivamente prestadas, ônus do qual não se desincumbiu.

Nego provimento ao recurso.” (fls. 242/243)

Nas razões de revista, às fls. 248/251, a reclamante sustenta a invalidade do registro de ponto por exceção. Requer sejam considerados nulos os controles de jornada apresentados pela reclamada e reputada verdadeira a jornada apontada na inicial.

Aponta violação do art. 74, § 2º, da CLT, contrariedade à Súmula 338, I, do TST e divergência jurisprudencial.

O arresto de fl. 250, oriundo do TRT da 9ª Região, registra tese divergente daquela consignada no acórdão recorrido, no sentido da invalidade do sistema de controle de ponto por exceção, mesmo que haja autorização em norma coletiva.

Ante o exposto, **conheço** do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE.

Não há dúvida de que a Constituição Federal prestigia os instrumentos normativos oriundos de negociações coletivas, porém não se pode entender que a Carta Magna tenha autorizado a estipulação de condições que atentem contra as normas de fiscalização trabalhista, conforme dispõem os artigos 74, § 2º, e 444 da CLT, que ora são transcritos:

"Art. 74. (...)



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

§ 2º. Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso;"

"Art. 444. As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes."

Sendo assim, não há como se conferir validade à norma coletiva que dispensou a marcação dos horários de entrada e de saída, sendo certo que o art. 7º, XXVI, da CF não ampara tal possibilidade, na medida em que privilegia a negociação coletiva quanto a direitos disponíveis e renunciáveis do trabalhador, o que não é o caso em análise.

Cite-se, por oportuno, a jurisprudência das Turmas deste Tribunal Superior sobre a matéria:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. [...] CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO. DISPENSA DA ANOTAÇÃO DOS HORÁRIOS. NORMA COLETIVA. HORAS EXTRAS. A decisão do Regional está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, no sentido de não conferir validade às normas coletivas que determinaram o registro de jornada por exceção dispensando a marcação dos horários de entrada e de saída. Isso porque, a despeito da elevação constitucional dos instrumentos normativos oriundos de negociações coletivas, a Constituição não autoriza a estipulação de condições que atentem contra as normas de fiscalização trabalhista, como a isenção de registro de frequência normal, a teor dos artigos 74, § 2º, e 444 da CLT. Nesse contexto, não se configura ofensa ao art. 7º, XXVI, da Constituição Federal. [...] Agravo de instrumento conhecido e não provido.” (AIRR-156-64.2011.5.15.0129, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 7/1/2014)



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

“I - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA BRASIL TELECOM S/A [...] HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. 2.1 - O Tribunal Regional concluiu, com base na prova oral e documental, que os registros de horário (sistema eletrônico) não têm valor probante bem como pelo labor extraordinário sem o respectivo pagamento. Observa-se, assim, que a condenação da reclamada ao pagamento de horas extras está calcada no conjunto fático-probatório dos autos, de modo que entendimento em sentido contrário demandaria imprescindível incursão na seara fática dos autos, o que é vedado pela Súmula 126 do TST. 2.2 - Além disso, o Tribunal Regional se pautou no postulado da primazia da realidade, consagrado no âmbito trabalhista, de modo que bem aplicou o preconizado na Súmula 338, III, do TST. 2.3 - Correta a decisão regional que considerou inválida a forma de registro de ponto por exceção (registro apenas dos possíveis excessos, sem anotação dos limites diários da jornada), em virtude de contrariar o art. 74 , § 2.º , da Constituição Federal, uma vez que formas que visem à simplificação do controle de jornada são distintas das que eliminam esse controle (que é a hipótese dos autos). Recurso de revista não conhecido. [...]” (RR - 58300-34.2006.5.04.0025 Data de Julgamento: 02/04/2014, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/04/2014)

“I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. INVALIDADE. NÃO PROVIMENTO. Nega-se provimento a agravo de instrumento pelo qual o recorrente não consegue infirmar os fundamentos do despacho denegatório do recurso de revista. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. JORNADA DE TRABALHO. ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIO OU FIDUCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO PROVIMENTO. Nega-se provimento a agravo de instrumento pelo qual o recorrente não consegue infirmar os fundamentos do despacho denegatório do recurso de revista.” (AIRR - 269900-26.2009.5.02.0023 Data de Julgamento: 28/05/2014, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/05/2014)



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

“HORAS EXTRAS. DISPENSA DO REGISTRO DA JORNADA. MODALIDADE DE CONTROLE ‘POR EXCEÇÃO’. NORMA COLETIVA. O art. 7º, inc. XXVI, da Constituição da República não atribui validade a toda e qualquer cláusula negocial, mas tão somente àquelas firmadas em harmonia com as demais normas do ordenamento jurídico. Na hipótese, a obrigatoriedade de o empregador registrar o horário de entrada e de saída de seus empregados está contida no art. 74, § 2º, da CLT e, por representar preceito inerente à fiscalização do trabalho por parte do Estado, constitui norma de ordem pública infensa à negociação coletiva. [...]” (RR-15500-68.2008.5.01.0036, 5ª Turma, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 13/9/2013)

“RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que são inválidas as normas coletivas que autorizam o sistema de registro de ponto por exceção. Decisão em sentido contrário merece ser modificada. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido.” (RR - 63300-17.2012.5.17.0001 Data de Julgamento: 19/02/2014, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/02/2014)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. VALIDADE. Correta a decisão regional que considerou inválida a forma de registro de ponto por exceção (registro apenas dos possíveis excessos, sem anotação dos limites diários da jornada), em virtude de contrariar o art. 74, § 2º, da CF, uma vez que formas que visem à simplificação do controle de jornada são distintas das que eliminam esse controle (que é a hipótese dos autos). Ressalte-se que o e. Tribunal Regional, analisando o conjunto probatório, entendeu pela invalidade do sistema de registro de ponto por exceção, ainda que autorizado por norma coletiva, ao verificar, além de tudo, que a inscrição das horas extras dependeria de aprovação do gerente ou outro superior, o que poderia ser discricionariamente obstado, causando prejuízos ao trabalhador. Assim sendo, inviável a admissibilidade do agravo de instrumento, porquanto conclusão diversa exigiria nova aferição do contexto probatório,



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

procedimento inviável nesta esfera recursal, como elucida a Súmula 126 desta Corte. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (AIRR - 302400-56.2010.5.03.0000 Data de Julgamento: 22/06/2011, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, 3^a Turma, Data de Publicação: DEJT 01/07/2011)

“EMENTA: DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. JORNADA DE TRABALHO - PONTO POR EXCEÇÃO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. INOBSERVÂNCIA DOS ARTIGOS 818 DA CLT E 333, I, DO CPC. DECISÃO REGIONAL PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM A ATUAL, ITERATIVA E NOTÓRIA JURISPRUDÊNCIA DO TST. AGRAVO DESPROVIDO. O princípio do reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, consagrado no artigo 7º, XXVI, da Constituição da República, não é absoluto, não podendo ser pactuadas normas contrárias a preceitos legais de caráter cogente. Assim, -ponto por exceção- - supressão do controle de ponto, mediante norma coletiva, afronta diretamente o preceito legal, e, portanto, tal avença não encontra respaldo no artigo 7º, XXVI, da Constituição da República. Dessa feita, não se desincumbindo a agravante do seu encargo probatório, em inobservância dos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC, encontra-se a decisão regional em consonância com a atual, iterativa e jurisprudência do C. TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento (artigo 896, § 4º, da CLT c/c a Súmula 333, TST).” (AIRR - 564-06.2011.5.15.0113 Data de Julgamento: 20/08/2014, Relator Ministro: Cláudio Armando Couce de Menezes, 2^a Turma, Data de Publicação: DEJT 29/08/2014)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de revista para reputar inválida a forma de controle de jornada adotada pela reclamada e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que prossiga no exame do pedido de horas extras, como entender de direito.



PROCESSO N° TST-RR-1315-06.2013.5.12.0016

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do recurso de revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, **dar-lhe provimento** para reputar inválida a forma de controle de jornada adotada pela reclamada e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que prossiga no exame do pedido de horas extras, como entender de direito.

Brasília, 19 de novembro de 2014.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora