



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

A C Ó R D Ã O

(8^a Turma)

GMDMC/Sc/Dmc/rv/ao

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. **1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.** Não se divisa nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional quando o julgador se manifesta, com fundamentos jurídicos pertinentes, a respeito das questões invocadas pela parte. A mera objeção aos interesses da parte não dá azo à arguição de nulidade do julgado. Não se caracteriza, nesse contexto, hipótese de prestação jurisdicional incompleta. Incólumes os arts. 93, IX, da CF e 832 da CLT. **2. JORNADA EXTERNA. POSSIBILIDADE DE CONTROLE. HORAS EXTRAS.** A conclusão do Regional, de que pela prova produzida não se evidenciava a possibilidade de controle pela reclamada da jornada externa do reclamante, razão pela qual não eram devidas horas extras ao autor, não implica violação dos arts. 62, I, e 74, § 3º, da CLT ou contrariedade à Súmula nº 338 do TST. **Agravo de instrumento conhecido e não provido.** **B) RECURSO DE REVISTA. MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS**

DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. Depreende-se do acórdão regional que a multa foi aplicada em decorrência do caráter protelatório dos embargos de declaração, ante a inexistência de vícios no julgado e a manifesta intenção do embargante em rediscutir a matéria pela via imprópria. As



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não isentam a parte do dever de observar a legislação processual vigente, como na hipótese, sendo a multa aplicada com escopo no art. 1.026, § 2º, do CPC/15. **Recurso de revista não conhecido.**

Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso

de Revista com Agravo n° **TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007**, em que é Agravante e Recorrente ----- e Agravada e Recorrida -----.

O Vice-Presidente do TRT da 2ª Região, mediante a decisão às fls. 513/515, denegou seguimento ao recurso de revista do reclamante quanto aos temas "nulidade por negativa de prestação jurisdicional" e "jornada externa - possibilidade de controle - horas extras" e admitiu a revista em relação ao tema "multa por oposição de embargos de declaração protelatórios", por aparente violação do art. 5º, LV, da CF.

A decisão denegatória da revista o reclamante interpôs

agravo de instrumento às fls. 525/550, insistindo na admissibilidade de sua revista.

Foram apresentadas contrarrazões ao recurso de revista e contraminuta ao agravo de instrumento (fls. 519/525 e 554/560).

Desnecessária a remessa dos autos à Procuradoria-Geral do Trabalho, nos termos do art. 95 do RITST.
É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA

Firmado por assinatura digital em 16/12/2020 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

I - CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade,
conheço
do agravo de instrumento.

II - MÉRITO

1. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

O reclamante argui, às fls.412/419, a nulidade do acórdão regional por negativa de prestação jurisdicional sob o argumento de que, embora opostos embargos declaratórios, o Regional não se manifestou acerca de aspectos da controvérsia que a parte entende imprescindíveis para o deslinde do feito.

Afirma que, nos declaratórios (transcritos no recurso de revista), requereu a manifestação do Regional sobre omissão na decisão recorrida em relação ao seu direito às horas extras postuladas, sob a ótica da matéria tratada no art. 818 da CLT, em especial quanto ao ônus de prova da reclamada de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito reivindicado pelo reclamante.

Aponta violação dos arts. 93, IX, da CF; e 831 e 832 da CLT.

Ao exame.

Nos termos da Súmula nº 459 do TST, a alegação de violação do art. 831 da CLT não viabiliza o conhecimento da revista quanto à preliminar em epígrafe.

Para se configurar a nulidade da decisão por negativa de prestação jurisdicional, é imprescindível haver demonstração de que o julgador recusou a se manifestar sobre questões relevantes à solução da controvérsia.

O Regional, em sua decisão às fls. 347/351, adotou os

seguintes fundamentos:

Firmado por assinatura digital em 16/12/2020 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

**"Do labor externo - artigo 62, I, da CLT. Horas extras e reflexos.
Intervalo intrajornada. Multa convencional.**

Sustenta a reclamada, em síntese, que o autor laborava externamente, sem qualquer possibilidade de controle de jornada, estando, assim, inserido na hipótese do artigo 62, I, da CLT. Pugna pela exclusão da condenação ao pagamento das horas extras e reflexos, incluídas as de intervalo intrajornada e multa convencional. Caso não seja este o entendimento, alega que a jornada deduzida na inicial é demasiadamente elástica, o que se conclui do próprio depoimento do autor quanto ao tempo utilizado nas entrevistas e pausas.

A r. sentença (fls. 264/265), por entender que era possível o controle da jornada de trabalho do autor pela ré por via transversa, condenou-a ao pagamento de horas extras e reflexos, nos seguintes termos:

"É que se verificou pela prova oral e documental produzida a plena e efetiva possibilidade de realização de tal controle.

Isso porque, o Reclamante portava durante o labor, conforme demonstrou a prova tablet oral produzida, com acesso à internete ao GPS; de sorte que a Reclamada poderia utilizar tal instrumento para cumprir sua obrigação de controlar sua jornada.

"que o reclamante portava 'tablet'; que indagado se tal 'tablet' tinha acesso a internet, respondeu que 'ele tinha um dispositivo de apenas 300 mega para transmitir as entrevistas no final do dia' (...)" . - depoimento pessoal do preposto da Ré

"que o 'tablet' que usavam tinha GPS; que não era possível desconectar o GPS do 'tablet' (...)" . - testemunha, Sr. -----

Ademais, o Reclamante tinha por obrigação sincronizar o tablet ao encerrar sua jornada e de registrar, por meio de relatórios, as entrevistas executadas; podendo, facilmente, anotar ali os horários efetuados.

Ressalte-se que a existência deste documento foi confirmada pela Reclamada em audiência, com a seguinte explicação do preposto (ID. 1b8345f, sic): "que o reclamante preenchia relatórios diários com resumo das ocorrências do trabalho do dia; que reconhece que a foto de fls 9 retrata tal relatório".

Também restou provado que havia dias em que o obreiro comparecia na sede da empresa no início e/ou no final da jornada; sendo que, com relação ao início, o preposto indicou que "a orientação" era a de que o empregado deveria chegar às 9h00 (ID. 1b8345f).



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

Por fim, ficou demonstrado que o Reclamante tinha um determinado número de entrevistas a serem realizadas por dia e um prazo para cumpri-las - eis que havia a imposição de metas na Reclamada -, o que significa que tinha controle de seu trabalho por via oblíqua; vale dizer, a empregadora, ao adotar tal procedimento, apenas não queria nomear o controle do labor do obreiro, esquecendo-se, entretanto, que sua realização é obrigação legal, exceto se este se trata de uma impossibilidade, o que, repito, não se constatou no caso dos autos:

"que o reclamante tinha um número mínimo de 20 entrevistas por dia a ser realizado". - depoimento pessoal do preposto da Ré

"que o depoente fazia em média 20 entrevistas por dia; que a entrevista durava em média 20min". - testemunha, Sr. -----

--
Em razão do exposto, fixo que o Reclamante se ativava: da admissão (02/12/2013 - ID. d7d44f4 - Pág. 2) até 31/12/2016, em escala 6x2, das 9h00 às 20h00, com 30 (trinta) minutos de intervalo e em todos os feriados; de 01/01/2017 (de acordo com o depoimento pessoal do obreiro) até a demissão (11/06/2018 - ID. abafc64), em escala 5x2, das 9h00 às 20h00, com 30 (trinta) minutos de intervalo e em todos os feriados.

Considerando a duração de trabalho acima fixada extrapola os limites previstos no art. 7º, inciso XIII, da CF, defiro o pagamento de horas extras com adicional convencional de 60% (Cláusula 9.1 da CCT de 2017/2018, no limite do pedido - ID. d698523 - Pág. 4), considerando-se como extras as horas excedentes à 8ª diária e/ou à 44ª semanal; para as horas laboradas em dias de domingos (OJ nº 410, da SDI-I, do C. TST) e feriados, adote-se o adicional de 100%.

(...)

Ainda, tendo em vista a jornada ora fixada, tem-se que o intervalo intrajornada não foi usufruído integralmente.

Por este motivo, julgo procedente o pedido de 1 (uma) hora extra por dia a título de intervalo intrajornada, com adicional convencional de 60% (Cláusula 9.1 da CCT de 2017/2018 - ID. d698523 - Pág. 4), nos termos do art. 71, §4º, da CLT e da Súmula nº 437, item I, do C. TST.

O pagamento total do período correspondente ao intervalo - e não apenas do período suprimido - com o acréscimo de 60% é devido mesmo após a vigência da Lei nº 13.467/2017.

Isso porque, tem fundamento não apenas em súmula (nº 437, item I, do C. TST), mas em artigo legal (art. 71, §4º, da CLT,



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

com redação da Lei nº 8.923/1994), existindo, assim, direito adquirido pelo trabalhador neste particular.

Confiro-lhe natureza salarial, conforme item III da Súmula nº 437 do C. TST, para deferir reflexos. Pelos mesmos motivos expostos no parágrafo anterior, tais reflexos são devidos mesmo após 11/11/2017.

Tendo em vista habitualidade das horas extras ora deferidas, defiro reflexos, devendo-se observar os termos da OJ nº 394, da SDI-I, do C. TST, em: DSR e feriados (art. 7º da Lei nº

605/1949 e Súmula nº 172 do C. TST), aviso prévio, 13º salário (Decreto nº 57.155/1965), férias acrescidas do terço constitucional (art. 142, §5º, da CLT), depósitos do FGTS (Súmula nº 63 do C. TST) e sua multa de 40%.

Para fins de cálculos devem ser aplicadas as Súmulas nº 264 e 347 do C. TST, devendo ser observado o divisor 220, os dias efetivamente trabalhados e a evolução salarial do Autor." Pois bem, passemos à análise:

Incontroverso que o reclamante laborava externamente, exercendo atividades de entrevistador de campo, e que no contrato de trabalho havia previsão quanto à exceção contida no artigo 62, I, da CLT (fls. 199).

Sabe-se, todavia, que não é apenas o serviço externo, por si só, que exclui a limitação da duração do trabalho, mas sim serviço externo incompatível com a fixação direta ou indireta de horário de trabalho, nos termos do próprio dispositivo legal (artigo 62, inciso I, da CLT). Ainda que a atividade seja de serviço externo, como no caso do reclamante, se há meios de controle do tempo efetivamente trabalhado, não está o empregado incluído na exceção legal que afasta as regras de limitação da duração do trabalho.

No presente caso, contrariamente ao decidido em primeiro grau, denota-se que não ficou evidenciada a possibilidade de controle de sua jornada.

Como se depreende do conjunto dos depoimentos prestados em audiência (fls. 255/256), não havia necessidade de o reclamante fazer a ré de base para o início e finalização de jornada de trabalho, bem como tê-la como seu ponto de apoio.

O relatório diário acostado com a inicial às fls. 9, no qual o juízo *a quo* motivou sua decisão pelo fato de o preposto reconhecer a validade do documento, foi preenchido manualmente pelo autor e, por certo, não possui o condão de provar qualquer controle de jornada, nem tampouco concluir que



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007
os horários de entrada e saída nele constantes sejam os efetivamente realizados na jornada de trabalho.

Os depoimentos prestados em audiência pelo reclamante e sua testemunha colidiram em vários aspectos, deixando nítida, inclusive, a intenção da testemunha em beneficiar o reclamante, como destaco nos seguintes pontos:

Autor: "... que fazia 20 entrevistas por dia em média; que cada entrevista durava 10min; que para achar um entrevistado adequado levava em média de 20 a 30min; que a meta era realizar 20 entrevistas por dia;..."
Testemunha do autor: "... que o depoente fazia em média 20 entrevistas por dia; que a entrevista durava em média 20min; que para localizar um entrevista adequado durava em média de 2h a 3h;"

Ora, o tempo descrito pela testemunha como sendo o realizado na atividade diária ultrapassaria, de longe, as 24 horas de duração do dia, em verdade, seria mais do que a quantidade de horas de uma jornada de trabalho mensal, denotando, assim, a total fragilidade da prova oral na qual também se baseou a i. sentenciante.

E, para não nos estendermos apontando aqui as incongruências das declarações prestadas em audiência pelo obreiro e sua testemunha, ressalto que o fato de o trabalhador portar "tablet" com GPS para a realização das entrevistas não significa sobremaneira em reconhecimento de controle de jornada, afinal é de conhecimento público e notório que "smartphjone e tablets" possuem sistema GPS, cuja ativação é realizada pelo usuário do equipamento.

Entender o contrário seria o mesmo que declarar que todo o trabalhador que trabalhasse externamente e possuísse como ferramenta de trabalho "notebook", celular, tablet ou ainda, que tivesse acesso a "internet", sofreria controle de jornada do empregador.

Feitas tais considerações, que entendo suficientes, para corroborar tratar-se o caso em tela de típico labor externo nos moldes preceituados no art. 62, I, da CLT, sem qualquer controle da jornada trabalho.

E mais, sendo a atividade externa, deveria o autor ter prova contundente da alegada impossibilidade de usufruir do intervalo intrajornada de 1 (uma) hora, já que orientado pela empresa nesse sentido, como confirmado pelo preposto, e do seu ônus probatório não se desincumbiu, pois, como já explicitado acima, não há como dar validade ao depoimento da única



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007
testemunha por ele trazida que revelou-se tendencioso e acrescento, a testemunha, tal como o reclamante, se ativava sozinha, de sorte que não poderia saber do período de intervalo do autor, e vice versa.

Portanto, restou claro que não havia efetivo controle de horário da jornada realizada pelo obreiro, pelo que provejo o recurso para excluir da condenação o pagamento de horas extras e reflexos, inclusive as decorrentes do intervalo intrajornada.

Neste contexto, ficam prejudicados os demais temas abordados no recurso acerca das horas extras e reflexos.

Prejudicado também o recurso no diz respeito à pretensa exclusão da multa convencional, diante da ausência de condenação ao pagamento.” (fls. 347/351)

Opostos embargos de declaração, o Regional os rejeitou, aos seguintes fundamentos:

“VOTO

Conheço dos embargos declaratórios, eis que atendidos os requisitos extrínsecos para a sua admissibilidade.

Não conheço da manifestação do embargante pretendendo a juntada de documento novo (ID. dffbed9, ID. dffbed9), por não ser este o momento processual adequado.

O embargante, sob o pretexto de ser necessário o prequestionamento da matéria como requisito para a interposição de recurso de revista, questiona a decisão desta Turma quanto à análise realizada da prova documental por ele produzida e reconhecida pelo preposto.

Insiste, em suma, que, embora o labor fosse externo, o relatório de horário por ele preenchido, que foi reconhecido pelo preposto, comprova a existência do controle de jornada.

Inicialmente, cabe consignar que as indicações feitas pelo embargante não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 897-A, da CLT, mesmo que complementadas com as disposições do artigo 1022, do NCPC.

Não se trata aqui, certamente, de prequestionar o julgado, mas puro inconformismo com o resultado, uma vez que já houve a devida apreciação da prova e o pronunciamento desta Corte quanto ao tema, não cabendo



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007
qualquer acréscimo ou esclarecimento no que já foi devidamente decidido
(ID. cc1759f - Pág. 6), conforme reproduzo a seguir:

(...)

Destaco que não prevalece o argumento de necessidade de prequestionamento do julgado para a interposição de recurso de revista, e referência expressa a todos dispositivos legais invocados pela parte, uma vez que o v. acórdão embargado adotou tese explícita sobre as matérias ora ventiladas pela embargante no recurso, conforme estabelecido na OJ 118, da SDI-1, do C. TST, in verbis:

"118 - Prequestionamento. Tese explícita. Inteligência da Súmula nº 297. (Inserida em 20.11.1997)

Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este. Inteligência da Súmula nº 297."

Neste contexto, denota-se evidente a tentativa de obter a reforma do julgado, o que se afigura inadmissível por meio do caminho processual escolhido. E a intenção protelatória enseja a aplicação da sanção pedagógica prevista no parágrafo único do artigo 1.026, § 2º, do CPC, multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, medida que se faz necessária, também em razão do princípio da celeridade, com garantia constitucional (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal) que se destina não só ao Poder Judiciário, mas também as partes e advogados." (fls. 402/404)

Da leitura das decisões acima transcritas, verifica-se que o Regional manifestou-se precisamente sobre a questão controvertida, qual seja a possibilidade ou não de controle da jornada externa desempenhada pelo reclamante.

O fato de aquela Corte ter apreciado efetivamente a prova produzida em detrimento da mera aplicação das regras de distribuição do encargo probatório entre as partes reflete o emprego do princípio da busca pela verdade real e, por óbvio, não implica a nulidade da decisão por negativa de prestação jurisdicional, em especial no caso em análise, no qual toda a questão controvertida foi detidamente examinada pela Corte de origem.

Registre-se que a determinação de motivação das



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

decisões, trazida nos arts. 93, IX, da CF, 489, § 1º, IV, do CPC e 832 da CLT, obriga o julgador a se manifestar sobre as alegações da parte que são relevantes e capazes de influir na decisão, o que foi devidamente observado pelo Julgador.

Consequentemente, não se vislumbra negativa de prestação jurisdicional na decisão recorrida. Ao contrário, observa-se que o Tribunal de origem pronunciou-se sobre todas as questões trazidas à sua apreciação, de forma clara e coerente. A mera objeção aos interesses da parte não dá azo à arguição de nulidade do julgado.

Não se caracteriza, nesse contexto, hipótese de prestação jurisdicional incompleta. Incólumes os arts. 93, IX, da CF e 832 da CLT.

Nego provimento.

2. JORNADA EXTERNA. POSSIBILIDADE DE CONTROLE. HORAS EXTRAS.

Conforme transcrição do acórdão regional no tópico anterior, aquela Corte concluiu inexistente a possibilidade de controle da jornada de trabalho do reclamante pela reclamada, razão pela qual reformou a sentença e excluiu da condenação o pagamento de horas extras. Contra essa decisão o reclamante se insurge (fls. 420/432). Afirma, para tanto, que havia a possibilidade de controle de sua jornada, já que o aparelho eletrônico que utilizava para executar suas atribuições possuía GPS e acesso à internet. Sustenta, ainda, que havia a necessidade de comparecimento à empresa reclamada para retirar material, bem como para receber orientações sobre as atividades a serem executadas. Segundo entende, a prova documental produzida evidencia a possibilidade de controle da jornada de trabalho externa.

Aponta violação dos arts. 62, I, e 74, § 3º, da CLT e contrariedade à Súmula nº 338 do TST. Traz arestos a confronto de teses.

Ao exame.

Segundo o Regional, a prova documental produzida (relatório diário) foi preenchida manualmente pelo reclamante, e, não



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

obstante ter sua validade confirmada pelo preposto da reclamada, não se mostrou apta a indicar a existência de controle da jornada de trabalho pela reclamada.

Verificou aquela Corte, ainda, que, "do conjunto dos depoimentos prestados em audiência (fls. 255/256), não havia necessidade de o reclamante fazer a ré de base para o início e finalização de jornada de trabalho, bem como tê-la como seu ponto de apoio", sendo certo que o fato de os aparelhos eletrônicos utilizados pelo autor possuírem GPS e acesso à internet tampouco se mostrava suficiente, por si só, para evidenciar a possibilidade de controle da jornada de trabalho externa do autor, já que a ativação do programa era efetuada pelo usuário do equipamento.

Assim, diante desse contexto, a conclusão do Regional,

de que não havia a possibilidade de controle pela reclamada da jornada externa do reclamante, não implica violação dos arts. 62, I, e 74, § 3º, da CLT ou contrariedade à Súmula nº 338 do TST.

Os arrestos às fls. 428 e 428/429, apesar de válidos, não se prestam ao confronto de teses, porque inespecíficos, já que retratam premissas fáticas nas quais foi demonstrada a possibilidade de controle da jornada de trabalho externa do empregado pela empregadora, situação fática diversa da ora analisada. Incidência da Súmula nº 296 do TST.

Os julgados às fls. 429/430 e 431 são oriundos de Turmas desta Corte Superior, órgãos não elencados no rol do art. 896 da CLT, portanto não se prestam ao fim colimado pela parte.

Nego provimento.

B) RECURSO DE REVISTA

CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos extrísecos de admissibilidade, passa-se ao exame dos pressupostos intrínsecos.



**PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007
MULTA POR OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
PROTELATÓRIOS.**

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1003F61BB917B8A764.

O Regional, ao analisar os embargos de declaração do reclamante, concluiu estar presente o intuito protelatório da parte e, por isso, condenou o autor ao pagamento de multa por oposição de embargos de declaração protelatórios. Eis os fundamentos da decisão:

“VOTO

Conheço dos embargos declaratórios, eis que atendidos os requisitos extrínsecos para a sua admissibilidade.

Não conheço da manifestação do embargante pretendendo a juntada de documento novo (ID. dffbed9, ID. dffbed9), por não ser este o momento processual adequado.

O embargante, sob o pretexto de ser necessário o prequestionamento da matéria como requisito para a interposição de recurso de revista, questiona a decisão desta Turma quanto à análise realizada da prova documental por ele produzida e reconhecida pelo preposto.

Insiste, em suma, que, embora o labor fosse externo, o relatório de horário por ele preenchido, que foi reconhecido pelo preposto, comprova a existência do controle de jornada.

Inicialmente, cabe consignar que as indicações feitas pelo embargante não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 897-A, da CLT, mesmo que complementadas com as disposições do artigo 1022, do NCPC.

Não se trata aqui, certamente, de prequestionar o julgado, mas puro inconformismo com o resultado, uma vez que já houve a devida apreciação da prova e o pronunciamento desta Corte quanto ao tema, não cabendo qualquer acréscimo ou esclarecimento no que já foi devidamente decidido (ID. cc1759f - Pág. 6), conforme reproduzo a seguir:

"(...) Como se depreende do conjunto dos depoimentos prestados em audiência (fls. 255/256), não havia necessidade de o reclamante fazer a ré de base para o início e finalização de jornada de trabalho, bem como tê-la como seu ponto de apoio.

O relatório diário acostado com a inicial às fls. 9, no qual o juízo a quo motivou sua decisão pelo fato de o preposto



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

reconhecer a validade do documento, foi preenchido manualmente pelo autor e, por certo, não possui o condão de provar qualquer controle de jornada, nem tampouco concluir que os horários de entrada e saída nele constantes sejam os efetivamente realizados na jornada de trabalho.

Os depoimentos prestados em audiência pelo reclamante e sua testemunha colidiram em vários aspectos, deixando nítida, inclusive, a intenção da testemunha em beneficiar o reclamante, como destaco nos seguintes pontos:

Autor: "... que fazia 20 entrevistas por dia em média; que cada entrevista durava 10min; que para achar um entrevistado adequado levava em média de 20 a 30min; que a meta era realizar 20 entrevistas por dia;..."

Testemunha do autor: "... que o depoente fazia em média 20 entrevistas por dia; que a entrevista durava em média 20min; que para localizar um entrevistado adequado durava em média de 2h a 3h;"

Ora, o tempo descrito pela testemunha como sendo o realizado na atividade diária ultrapassaria, de longe, as 24 horas de duração do dia, em verdade, seria mais do que a quantidade de horas de uma jornada de trabalho mensal, denotando, assim, a total fragilidade da prova oral na qual também se baseou a i. sentenciante.

E, para não nos estendermos apontando aqui as incongruências das declarações prestadas em audiência pelo obreiro e sua testemunha, ressalto que o fato de o trabalhador portar "tablet" com GPS para a realização das entrevistas não significa sobremaneira em reconhecimento de controle de jornada, afinal é de conhecimento público e notório que "smartphjone e tablets possuem sistema GPS, cuja ativação é realizada pelo usuário do equipamento.

Entender o contrário seria o mesmo que declarar que todo o trabalhador que trabalhasse externamente e possuísse como ferramenta de trabalho "notebook", celular, tablet ou ainda, que tivesse acesso a "internet", sofreria controle de jornada do empregador(...)"

Destaco que não prevalece o argumento de necessidade de prequestionamento do julgado para a interposição de recurso de revista, e referência expressa a todos dispositivos legais invocados pela parte, uma vez que o v. acórdão embargado adotou tese explícita sobre as matérias ora ventiladas pela embargante no recurso, conforme estabelecido na OJ 118, da SDI-1, do C. TST, in verbis:



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007
"118 - Prequestionamento. Tese explícita. Inteligência da Súmula nº 297. (Inserida em 20.11.1997)

Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este. Inteligência da Súmula nº 297."

Neste contexto, denota-se evidente a tentativa de obter a reforma do julgado, o que se afigura inadmissível por meio do caminho processual escolhido. E a intenção protelatória enseja a aplicação da sanção pedagógica prevista no parágrafo único do artigo 1.026, § 2º, do CPC, multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, medida que se faz necessária, também em razão do princípio da celeridade, com garantia constitucional (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal) que se destina não só ao Poder Judiciário, mas também as partes e advogados." (fls. 402/404)

Contra essa decisão o reclamante se insurge. Afirma, para tanto, que não houve a intenção protelatória reconhecida pelo Regional, razão pela qual entende que deve ser excluído da sua condenação o pagamento da multa do art. 1.026, § 2º, do CPC (fls. 432/436).

Aponta violação dos arts. 897-A da CLT e 1.026, § 2º,

do CPC e contrariedade à Súmula nº 297 do TST. Traz arestos a confronto de teses.

Ao exame.

Ab initio, afasta-se a indicação de contrariedade à Súmula nº 297 desta Corte, uma vez que o referido preceito não disciplina especificamente a questão em apreço.

Por sua vez, depreende-se do acórdão regional que a multa foi aplicada em decorrência do caráter protelatório dos embargos de declaração aviados pelo reclamante, ante a inexistência de vícios no julgado e a manifesta intenção do embargante em rediscutir a matéria de mérito pela via imprópria.

Logo, não se cogita em violação dos arts. 897-A da CLT

e 1.026 do CPC, já que a multa foi aplicada em razão do caráter protelatório dos embargos de declaração, porquanto inexistentes vícios



PROCESSO N° TST-RRAg-1001040-70.2018.5.02.0007

no julgado e observada a manifesta intenção do embargante em rediscutir a matéria pela via imprópria.

Registre-se, por oportuno, que as garantias de acesso

à Justiça, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não isentam a parte do dever de observar a legislação processual vigente, como na hipótese, sendo a multa aplicada com escopo no art. 1.026, § 2º, do CPC/15.

O arresto à fl. 434 não traz a fonte de publicação,
e

tampouco a parte transcreveu nos autos o inteiro teor dessa decisão, de forma que o julgado não se presta ao confronto de teses, de acordo com a Súmula nº 337 do TST e o art. 896, § 8º, da CLT.

Os julgados às fls. 434/435 e 435 são provenientes de Turmas desta Corte, órgãos não elencados no rol do art. 896 da CLT.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: a) **conhecer** do agravo de instrumento e, no mérito, **negar-lhe provimento**; e b) **não conhecer** do recurso de revista.

Brasília, 16 de dezembro de 2020.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora