



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

ACÓRDÃO
(SDC)
GMMCP/rss/

**RECURSO ORDINÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA -
ACORDO COLETIVO DE TRABALHO 2014/2015
- CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - CONTROLE
DE JORNADA DE TRABALHO - CONTROLE DE
JORNADA POR EXCEÇÃO - PREVISÃO EM
NORMA COLETIVA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO
EXERCIDO**

1. É válida a cláusula coletiva que institui a modalidade de registro da jornada de trabalho, já que não envolve matéria de ordem pública ou transação sobre direito absolutamente indisponível.

2. Incidência da tese firmada pelo E. STF no Tema nº 1.046 da Tabela de Repercussão Geral: *"são constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis."*

Juízo de retratação exercido para dar provimento ao Recurso Ordinário no tópico.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário nº **TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000**, em que é Recorrente **SOUZA CRUZ LTDA.** e são Recorridos **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO** e **SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DO FUMO E ALIMENTAÇÃO DE SANTA CRUZ DO SUL.**



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Trata-se de processo que retorna à C. SDC por determinação da Vice-Presidência (fls. 549/550) para manifestação acerca da necessidade ou não de exercer juízo de retratação quanto ao tópico "CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA – CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO. CONTROLE DE JORNADA POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA", nos termos do art. 1.030, II, do CPC/2015, em face da interposição de Recurso Extraordinário pela Souza Cruz LTDA (fls. 498/510).

Em acórdão de fls. 462/496, esta Seção negou provimento ao Recurso Ordinário no tópico (no pertinente, às fls. 487/495), mantendo a nulidade da cláusula 29ª do acordo coletivo de trabalho 2014/2015 declarada pelo Eg. TRT (fls. 311/327 e 344/348).

Processo redistribuído a esta Relatora por sucessão (fls. 555).
É o relatório.

V O T O

ACORDO COLETIVO DE TRABALHO 2014/2015 – CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA – CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO – CONTROLE DE JORNADA POR EXCEÇÃO – PREVISÃO EM NORMA COLETIVA – JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO

Trata-se de reexame do entendimento desta Seção nos presentes autos, para verificar eventual necessidade de exercício de juízo de retratação à luz do art. 1.030, II, do CPC de 2015.

Transcrevo determinação da Vice-Presidência desta Corte Superior:

Por meio de petição de nº 295412/2023-1, a parte reclamada requer o dessobrestamento do feito, diante do trânsito em julgado do Tema 1.046.

Em despacho proferido pela Vice-Presidência houve a determinação de sobrestamento do presente feito, em razão de a matéria em discussão no acórdão recorrido ("Validade de norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direito trabalhista não assegurado constitucionalmente") corresponder ao Tema 1.046.

Diante do trânsito em julgado do Tema 1046 da tabela de repercussões gerais, a e. Corte assim disciplinou a tese vinculante a ser observada: "São



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

constitucionais os acordos e as convenções coletivas que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuem limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.” Por se tratar de recurso extraordinário em que a parte se insurge quanto ao tópico, “CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO. CONTROLE DE JORNADA POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA.”, questão relacionada com tema cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, determino que os presentes autos sejam encaminhados ao órgão fracionário prolator da decisão recorrida, a fim de que se manifeste, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, sobre a necessidade de exercer eventual juízo de retratação. (fls. 549)

A Corte de origem declarou a nulidade da cláusula 29ª do acordo coletivo de trabalho 2014/2015, pelos seguintes fundamentos:

II.3 - CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO

Pretende, ainda, o Ministério Público do Trabalho, a declaração de nulidade da integralidade das disposições contidas na cláusula vigésima nona. Argumenta que, nos termos do art. 74, § 2º, da CLT, os registros da hora de entrada e de saída do empregado têm por objetivo comprovar o tempo à disposição do empregador. Lembra da necessidade do controle minucioso da jornada de trabalho, mesmo quanto aos minutos, conforme dispõe o art. 58, § 1º, da CLT. Aduz que, embora a Constituição Federal reconheça e estimule as convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7º, XXVI), não autoriza a pactuação de norma em prejuízo do trabalhador, não podendo prevalecer cláusula normativa que contrarie normas imperativas, não sendo possível a negociação coletiva que restrinja direitos e garantias mínimas disciplinadas na lei e na Constituição Federal. Por fim, cita jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho e deste Tribunal, requerendo a procedência da ação para que sejam declaradas nulas as disposições contidas na cláusula vigésima nona do Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre os requeridos, registrado no Ministério do Trabalho e Emprego sob o nº RS001532/2015.

Os requeridos apresentaram defesa à ação anulatória, argumentando, quanto a pretensão deduzida no tópico, em síntese, que o sistema de controle de jornada de trabalho acordado está legitimado pela Constituição Federal, por força do inciso XXVI, do seu art. 7º, bem como pelas Portarias n.º 1.120/1995 e n.º 373/2011, que autorizam a adoção de sistemas alternativos de controle de jornadas de trabalho.

Afirmam que da adoção do sistema de controle de jornada de trabalho não resulta prejuízo ao trabalhador e não conflita com a Consolidação das Leis do Trabalho.



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Examino.

A matéria objeto da ação anulatória sub judice não é desconhecida desta Seção de Dissídios Coletivos, que já julgou inúmeras ações propostas com o objetivo de que fosse declarada a nulidade de cláusula normativa instituidora de controle de jornada de trabalho por exceção.

O Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre os requeridos e que se encontra "sub judice", assim dispõe na sua cláusula vigésima nona:

"CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO

Fica expressamente ajustado que a EMPRESA adotará o Sistema Alternativo de controle de jornada de trabalho, para os empregados subordinados a horário de trabalho, previsto na Portaria nº 373 de 25 de fevereiro de 2011, onde serão registradas / apontadas apenas as exceções ocorridas durante a jornada normal de trabalho.

De acordo com o que dispõe a Portaria 373 de 25 de fevereiro de 2011, nos dias sem registro / apontamento de exceções, será considerada cumprida a jornada contratualmente convencionada.

Fica pactuado que o sistema adotado pela EMPRESA não admitirá restrições à marcação de ponto e nem tampouco exigência prévia de autorização de quem quer que seja para marcação dos apontamentos, sendo que todas as exceções existentes serão rigorosa e exclusivamente apontadas pelos Empregados com subordinação a horário de trabalho e estes poderão, a qual quer momento, acessar o sistema de controle alternativo de jornada de trabalho, tanto para efetuar, excluir ou alterar registros, como consultar informações e apontamentos.

Independentemente do previsto no parágrafo anterior, mensalmente a EMPRESA emitirá um relatório individual, aos empregados subordinados a horário de trabalho, com as exceções apontadas, para que o Empregado possa conferir e manifestar sua concordância ou não com os registros nele efetuados.

O sistema alternativo previsto nesta cláusula possuirá dispositivo que inibirá qualquer alteração ou exclusão, pelo gestor, dos apontamentos efetuados pelo Empregado, mas permitirá, preservando-se os dados originais, que a EMPRESA efetue a inserção de informações, relativas à concordância, aprovação ou rejeição, no todo ou em parte, dos registros lançados pelo Empregado." (grifei)

O art. 74, § 2º, da CLT, impõe ao empregador que possuir mais de dez empregados, a obrigação de anotar a hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, dispondo o § 1º, do art. 58, também da CLT,



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

que não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária, as variações de horário no registro de ponto que não excederem de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Estas disposições legais integram o rol de garantias mínimas das condições de trabalho, não podendo, portanto, sofrerem flexibilização.

Diversamente do entendimento esposado pelos requeridos, a garantia constitucional inserta no inciso XXVI, do art. 7º da Constituição Federal, por tratar-se de dispositivo que estabelece direitos aos trabalhadores urbanos e rurais visando melhoria de suas condições sociais, não autoriza a flexibilização levada a efeito através do instrumento normativo impugnado.

Assim, para que se reconheça à validade ou não de um determinado ato, há que se perquirir quanto à fonte de direito que autoriza a implementação do ato considerado.

No caso vertente, a matéria em discussão envolve direitos e obrigações instituídos através de norma coletiva. Portanto, considerando o princípio constitucional inserto no inciso XXVI, do art. 7º da Constituição Federal, já referido, o qual integra os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, in verbis: "reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho", pode-se afirmar que os direitos e obrigações convencionados têm força de lei entre os convenientes, desde que observados os limites legais estabelecidos pelas fontes formais de direitos.

Pela ótica constitucional, portanto, considerado o princípio genérico de validade conferido pelo instituto supra transcrito, o que fora acordado entre os requeridos encontra óbice na legislação celetizada e na jurisprudência sumulada. Ainda, face ao princípio da prevalência da hierarquia das normas, entendo que as disposições contidas nas Portarias nº 1.120/95 e n.º 373/2011, do Ministério do Trabalho e Emprego, não empresta à disposição coletiva impugnada o alcance pretendido pelos requeridos.

Destarte, julgo procedente à ação anulatória interposta pelo Ministério Público do Trabalho, no tópico, para declarar a nulidade das disposições contidas na cláusula vigésima nona do Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre os requeridos, registrado no Ministério do Trabalho e Emprego sob o nº RS001532/2015 (...) (fls. 324/326)

Esta Seção negou provimento ao Recurso Ordinário no tópico, mantendo a invalidade da cláusula, nestes termos:

2.5. CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA – DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO

O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região deu provimento à ação anulatória, declarando a nulidade da Cláusula Vigésima Nona do Acordo Coletivo de Trabalho 2014/2015, pelos seguintes fundamentos:

(...)



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Alega que "(...) o sistema de ponto adotado pela recorrente sempre foi respaldado pelos instrumentos coletivos e firmado com a chancela do sindicato representativo da categoria profissional, além do que estão de acordo com a legislação aplicável ao caso".

Diz que "a adoção do sistema de registro por exceção não afronta a artigo 74, § 2º, tampouco interfere no atendimento das exigências estabelecidas pelo §1º, do artigo 58, ambos da Consolidação das Leis do Trabalho, na medida em que a flexibilização das disposições contidas em referidos dispositivos legais encontram respaldo nas disposições do artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal, que prevê reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho."

Afirma que "o sistema previsto no acordo coletivo foi expressamente autorizada pela Portaria nº 1.120, de 8 de novembro de 1995, posteriormente substituída pela Portaria nº 373, de 25 de fevereiro de 2011, editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que estabeleceu em seu artigo 1º que "os empregadores poderão adotar sistemas alternativos de controle da jornada de trabalho, desde que autorizados por convenção ou acordo coletivo de trabalho".

Entende que a forma de controle da jornada de trabalho insere-se dentre os direitos disponíveis, portanto, possíveis de serem transacionados no âmbito da negociação coletiva.

Sustenta que a "a Constituição Federal reconheceu as convenções e os acordos coletivos como instrumentos legítimos de prevenção e de autocomposição de conflitos trabalhistas, por isso, tornou explícita a possibilidade de utilização desses instrumentos inclusive para a redução de direitos trabalhistas".

Aponta que a decisão recorrida violou art. 7º, XXVI, da Constituição Federal.

Postula a reforma da decisão, a fim de que seja restabelecida a eficácia da cláusula ora debatida.

Analiso:

O art. 7º, XXVI, da Constituição Federal de 1988, assegura o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho, que são elaborados e firmados pelos entes coletivos. Também é sabido que, nos termos do art. 8º, III, da Lei Maior, cabe aos sindicatos a defesa de interesses da categoria representada e que o inciso VI, também do art. 8º, garante a participação dos sindicatos na negociação coletiva.

Eis a cláusula impugnada:

(...)

A autonomia de vontade dos seres coletivos, manifestada mediante instrumento negociado, encontra limite nas normas heterônomas de ordem cogente, que tratam de direitos de indisponibilidade absoluta.



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Dentre as garantias mínimas das condições de trabalho, incluem-se as seguintes disposições legais na CLT pertinentes ao controle da jornada laboral:

(...)

O controle da jornada de trabalho do empregado deve ser fidedigno, tendo em vista a sua repercussão para fins de pagamento de adicional noturno, das horas extraordinárias e de fruição dos intervalos intrajornada e interjornada, além de ser elemento de comprovação do tempo efetivamente colocado à disposição do empregador.

As regras protetivas de trabalho, amparadas pela Constituição Federal, que asseguram como direito ao trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, mediante normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII, CF/88), envolvem também o controle da jornada de trabalho, cuja limitação tem como fundamento três aspectos importantes: biológicos, sociais e econômicos.

A jurisprudência, sensível a essa realidade, fixou as seguintes diretrizes legais acerca da necessidade do controle da jornada, por meio das Súmulas nºs 366 e 338 do TST, que estabelecem:

(...)

Por outro lado, o Ministério do Trabalho e Emprego editou, em 25/2/2011, a Portaria nº 373, que dispõe sobre a possibilidade de adoção pelos empregadores de sistemas alternativos de controle da jornada, cujo teor transcrevo, no que interessa:

(...)

No caso, depreende-se da leitura da cláusula ora debatida que somente serão realizados os registros que não correspondem à jornada normal de trabalho.

O sistema de controle de jornada por exceção adotada pela recorrente equipara-se à marcação automática do ponto, pois, se nada for registrado, ou seja, se não houver nenhum apontamento de "exceção", prevalece a jornada normal e integral do empregado, pré-fixada. A cláusula prestigia o horário uniforme e britânico, que não é a regra nas atividades laborais.

Mesmo que a adoção de sistemas alternativos de controle de jornada tenha ocorrido mediante consenso das partes, e com respaldo em norma regulamentar, a qual prevê inclusive que a adoção de tais sistemas gera a presunção de que o empregado efetivamente cumpriu a jornada diária contratual, a marcação automática do ponto é vedada pela referida Portaria do Ministério do Trabalho, conforme se depreende do art. 3º, acima transcrito.

No mesmo sentido, cito julgados desta SDC:

(...)

Portanto, esta Seção Especializada entende que é inválida cláusula que autoriza o registro apenas das exceções da jornada de trabalho, sem a devida anotação da entrada e da saída, por violação do art. 74, § 2º, da CLT.

Nego provimento ao recurso ordinário. (fls. 487/495)



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Eis a redação da cláusula em destaque:

CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO

Fica expressamente ajustado que a EMPRESA adotará o Sistema Alternativo de controle de jornada de trabalho, para os empregados subordinados a horário de trabalho, previsto na Portaria nº 373 de 25 de fevereiro de 2011, onde serão registradas / apontadas apenas as exceções ocorridas durante a jornada normal de trabalho.

De acordo com o que dispõe a Portaria 373 de 25 de fevereiro de 2011, nos dias sem registro / apontamento de exceções, será considerada cumprida a jornada contratualmente convencionada.

Fica pactuado que o sistema adotado pela EMPRESA não admitirá restrições à marcação de ponto e nem tampouco exigência prévia de autorização de quem quer que seja para marcação dos apontamentos, sendo que todas as exceções existentes serão rigorosa e exclusivamente apontadas pelos Empregados com subordinação a horário de trabalho e estes poderão, a qualquer momento, acessar o sistema de controle alternativo de jornada de trabalho, tanto para efetuar, excluir ou alterar registros, como consultar informações e apontamentos.

Independentemente do previsto no parágrafo anterior, mensalmente a EMPRESA emitirá um relatório individual, aos empregados subordinados a horário de trabalho, com as exceções apontadas, para que o Empregado possa conferir e manifestar sua concordância ou não com os registros nele efetuados.

O sistema alternativo previsto nesta cláusula possuirá dispositivo que inibirá qualquer alteração ou exclusão, pelo gestor, dos apontamentos efetuados pelo Empregado, mas permitirá, preservando-se os dados originais, que a EMPRESA efetue a inserção de informações, relativas à concordância, aprovação ou rejeição, no todo ou em parte, dos registros lançados pelo Empregado. (fls. 59/60)

Como não houve a celebração de norma coletiva em prejuízo a direito trabalhista absolutamente indisponível, a decisão da C. SDC diverge da tese firmada pelo E. STF no Tema nº 1.046 da Tabela de Repercussão Geral:

São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis.



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Cito julgado em que a C. SDC decidiu pela validade de cláusula com conteúdo semelhante:

"(...) RECURSO ORDINÁRIO DE ARCELORMITTAL BRASIL S.A. - CLÁUSULA 3ª, § 2º (ADICIONAL DE TURNO), CLÁUSULA 4ª, § 1º (NATUREZA JURÍDICA), E CLÁUSULA 25ª (REGISTRO DE FREQUÊNCIA) DO ACT DE 2014/2015 - POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO POR NORMA COLETIVA (CF, ART. 7º, VI E XXVI) - PROVIMENTO DO APELO, NO ASPECTO . 1. O 17º Regional julgou procedentes em parte os pedidos da ação anulatória ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, para declarar a nulidade das cláusulas 3ª, § 2º, 4ª, § 1º, e 25ª do ACT de 2014/2015, em síntese, ao fundamento de que, embora a Constituição Federal reconheça aos sindicatos o poder negocial para criar normas autônomas, este poder há de observar o princípio da supremacia das normas de ordem pública, razão pela qual deve-se harmonizar o contido no art. 7º, XXVI, da CF, com os princípios protetivos que regem as relações trabalhistas, em especial o princípio da irrenunciabilidade de direitos indisponíveis e eventualmente renunciáveis do trabalhador. 2. In casu, assiste razão à Empresa Recorrente, pois, além da possibilidade de flexibilização da matéria tratada na referida cláusula, por meio de norma coletiva (CF, art. 7º, XIII e XXVI), verifica-se que: a) o adicional de turno consiste em benefício compensatório para aqueles empregados que aderirem à jornada de trabalho de 10 horas em turno ininterrupto de revezamento, na medida em que, além das 4 folgas compensatórias e do intervalo intrajornada de 2 horas, ainda percebiam o referido adicional; b) as cláusulas 3ª, § 2º, e 4ª, § 1º, do ACT de 2014/2015 são benéficas aos empregados, fruto de negociação coletiva e mediante concessões recíprocas, daí porque, ao afastarem a natureza salarial do adicional de turno, não violaram o disposto no art. 457, § 1º, da CLT, dada a sua dimensão econômica e o embasamento constitucional quanto à flexibilização; c) o registro de frequência dos empregados pelo denominado "ponto de exceção" está regulado por norma de natureza processual, nos termos do art. 74, § 2º, da CLT e, portanto, tal como retratada na Súmula 338 do TST, não se trata de norma de ordem pública; d) **nada impede que o Sindicato obreiro e a Empresa, por meio de negociação coletiva, transacionem a forma como o controle de frequência dos empregados será exercido, desde que não atente contra a lei, o que efetivamente não ocorreu in casu, até porque o sistema alternativo de jornada é facultado pela Portaria 373/11 do Ministério do Trabalho e Emprego.** 3. Assim, merece ser provido o recurso ordinário da Arcelormittal Brasil S.A., apenas no aspecto, para declarar a validade das cláusulas 3ª, § 2º, 4ª, § 1º, e 25ª do ACT de 2014/2015. Recurso ordinário provido, no aspecto" (AIRO-277-95.2015.5.17.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Redator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 28/11/2019 – destaquei).



PROCESSO Nº TST-RO-21784-75.2015.5.04.0000

Ante o exposto, em juízo de retratação (art. 1.030, II, do CPC), **dou provimento** ao Recurso Ordinário no tópico para restabelecer a "CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO" do acordo coletivo de trabalho 2014/2015.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Seção Especializada em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho, por maioria, em juízo de retratação (art. 1.030, II, do CPC), vencido o Exmo. Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, dar provimento ao Recurso Ordinário no tópico para restabelecer a "CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA - DO CONTROLE DE JORNADA DE TRABALHO" do acordo coletivo de trabalho 2014/2015.

Brasília, 20 de novembro de 2023.

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

MARIA CRISTINA IRIGOYEN PEDUZZI
Ministra Relatora