

Do registro de ponto por exceção: violação a disposições protetivas

Bernardo Leôncio Moura Coelho¹

Edmilson Dias de Albuquerque²

Resumo: O presente trabalho estuda a adoção por empresas do registro de ponto por exceção a partir de sua criação através de portaria do Ministério do Trabalho e Emprego. Partimos da análise da legislação infraconstitucional e chegamos a um aparente conflito de normas constitucionais, que será resolvido com aplicação do princípio da proteção do Direito do Trabalho e normas de ordem pública que não podem ser derogadas. Conscientes do papel das entidades sindicais que assinam suas normas coletivas com a sua autorização para implementação do controle de ponto por exceção, mas também que estas normas não podem limitar questões de ordem pública como a fiscalização do trabalho, entendemos pela sua ilegalidade. Consideramos que no confronto entre estes princípios deve ser enfatizado aquele que prima pela proteção do empregado, limitando o poder diretivo do empregador quanto ao controle da jornada de seus empregados. Finalizamos o estudo com o firme posicionamento jurisprudencial de não reconhecimento de tal mudança. Ao final, concluímos que o controle da jornada de trabalho assume uma importância ímpar, não interessando apenas ao empregado imediatamente atingido, mas também a todo o corpo social.

Palavras-chave: Controle de jornada. Princípio da Proteção. Conflito de normas.

Sumário: 1. Introdução; 2. A jornada de trabalho como direito do empregado 3. Das violações pela adoção do registro de ponto por exceção; 4. Conclusões; 5. Referências.

1. Introdução

A questão relativa à adoção do ponto por exceção para controle de jornada dos trabalhadores, suscitou diversas dúvidas desde a sua criação através da Portaria n.º 1.120/1995 e que depois foi substituída pela Portaria n.º 373/2011.

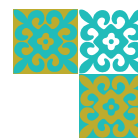
Referida Portaria, que facultou aos empregadores a adoção de sistemas alternativos de controle da jornada de trabalho, estabelece o seguinte:

Art. 1º – Os empregadores poderão adotar sistemas alternativos de controle da jornada de trabalho, desde que autorizados por Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho.

§ 1º – O uso da faculdade prevista no caput implica a presunção de cumprimento integral pelo empregado da jornada de trabalho contratual, convencional ou acordada vigente no estabelecimento.

¹ Especialista em Direitos Coletivos pela ESMP/SP e em Direito Público pela UnB. Mestre em Direito Constitucional pela UFMG. Procurador do Trabalho/MPT/MPU.

² Graduado em Direito pela Universidade São Judas Tadeu. Pós-Graduando em Direito Público pela Damásio Educacional. Técnico Administrativo do MPT/MPU.



§ 2º – Deverá ser disponibilizada ao empregado, até o momento do pagamento da remuneração referente ao período em que está sendo aferida a frequência, a informação sobre qualquer ocorrência que ocasione alteração de sua remuneração em virtude da adoção de sistema alternativo.

Art. 2º – Os empregadores poderão adotar sistemas alternativos eletrônicos de controle de jornada de trabalho, mediante autorização em Acordo Coletivo de Trabalho.

Art. 3º – Os sistemas alternativos eletrônicos não devem admitir:

I – restrições à marcação do ponto;

II – marcação automática do ponto;

III – exigência de autorização prévia para marcação de sobrejornada; e

IV – a alteração ou eliminação dos dados registrados pelo empregado.

§ 1º – Para fins de fiscalização, os sistemas alternativos eletrônicos deverão:

I – estar disponíveis no local de trabalho;

II – permitir a identificação de empregador e empregado; e

III – possibilitar, através da central de dados, a extração eletrônica e impressa do registro fiel das marcações realizadas pelo empregado.

(...)

A questão se revela de interesse para todos os envolvidos a partir do momento no qual precisamos confrontar diferentes pontos de vista do mesmo fato, não se olvidando da proteção do trabalhador. De um lado temos o poder diretivo do empregador, que organiza e dirige seu empreendimento; de outro temos a proteção para os empregados contra os atos ilegais do empregador e, por fim, temos a abordagem dos órgãos de fiscalização, buscando evitar que práticas abusivas possam causar prejuízos aos empregados.

Não podemos nos esquecer, também, de que toda discussão deve ser analisada pelo viés da autonomia da vontade coletiva, posto que a legislação considera requisito de validade para a adoção do ponto por exceção a sua inserção em norma coletiva.

2. A jornada de trabalho como direito do trabalhador

Na atualidade, quando nos referimos ao controle da jornada de trabalho, temos princípios assentados que o ser humano não pode ser impingido de jornadas exaustivas ou extenuantes, caracterizando-se como norma de ordem pública a sua limitação.

Na história do Direito do Trabalho nem sempre foi assim.

Segundo Pereira, a primeira lei que limitou a jornada de trabalho em oito horas diárias, data do ano de 1593, na Leis das Índias, de Felipe II (PEREIRA, 2017). Para outros, a primeira lei teria sido o *Moral and Health Act*, promulgado na Inglaterra por iniciativa de Robert Peel, em 1802. Ele fixou medidas importantes, mas inadmissíveis hoje em dia: duração máxima da jornada de trabalho infantil em 12 horas, além de proibir o trabalho noturno. (CAETANO, 2017)

Ultrapassando o âmbito jurídico mas de grande importância, temos em 1891 a promulgação da Encíclica *Rerum Novarum* que influenciou a criação de legislações que limitassem a jornada de trabalho. Em 1919, na criação da Organização Internacional do Trabalho e em sua Convenção n.º 1, foi sedimentado o limite de oito horas diárias de trabalho

A Constituição Federal inovou em alguns aspectos trabalhistas, assim como reconheceu e elevou ao grau de outorga constitucional princípios de proteção já previstos em legislação esparsa.

Dentre as várias garantias ali previstas, dentre outras, encontram-se a jornada de 6 (seis) horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, remuneração do trabalho noturno superior à do diurno, remuneração diferenciada da jornada extraordinária.

Ultrapassada a garantia da jornada de trabalho, nos interessa a sua operacionalização, ou seja, o controle a ser adotado pelos empregadores. A correta anotação da jornada de trabalho garantirá aos trabalhadores o recebimento das horas devidamente trabalhadas e, também, garante que os órgãos fiscalizatórios, especialmente os Auditores Fiscais do Trabalho.

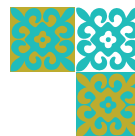
A Constituição Federal, no inciso XXVI do artigo 7º, prestigia os instrumentos coletivos, porém, tais estipulações sofrem limitações, sendo certo que não podem atentar contra as normas de fiscalização trabalhista, conforme dispõem expressamente os artigos 74, § 2º e 444 da Consolidação das Leis do Trabalho, verbis:

Art. 74.

(...)

§ 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.



Através do ponto por exceção o trabalhador deixa de marcar os horários de entrada e saída, consignando apenas as atividades não compreendidas na jornada diária normal de trabalho, tais como: horas extras, ausências injustificadas ou justificadas, folgas compensadas, saídas antecipadas, atrasos e assemelhados, presumindo-se, se nada for apontado, o cumprimento da jornada normal de trabalho prevista.

Tal permissão deixa o empregado sem a comprovação de sua jornada de trabalho, ou seja, transfere ao empregado o ônus de comprovar o labor extraordinário que deveria estar consignado em controle de jornada, por exemplo, tornando letra morta a dicção da Súmula 338 do Tribunal Superior do Trabalho, *verbis*:

JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA

I – É ônus do empregador que conta com mais de 10 empregados o registro da jornada de trabalho na forma do artigo 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

II – A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

III – Os cartões de ponto que demonstram horário de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir.

Entendemos que a implementação do registro de ponto por exceção colide com direitos fundamentais, normas cogentes, de ordem pública, portanto, irrenunciáveis, sendo que o empregador não pode mitigá-los. As ilicitudes perpetradas nesse mecanismo do registro de ponto atingem de modo global os empregados das empresas que adotam esse regime de controle de jornada, o qual configura violações à legislação trabalhista, estando presentes interesses transindividuais, especificamente coletivos, posto que todos os trabalhadores são concreta e diretamente afetados.

Desta forma tem sido o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho, conforme se denota das ementas abaixo transcritas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA RÉ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE ATIVA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SAÚDE DOS TRABALHADORES. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER PELA RÉ. CONCESSÃO DE INTERVALO PARA RECUPERAÇÃO TÉRMICA PARA TRABALHADORES EM AMBIENTE ARTIFICIALMENTE FRIO O Ministério Público do Trabalho, a teor do artigo 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/1993, possui legitimidade para “promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”, como a

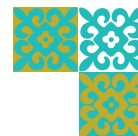
saúde dos trabalhadores. No caso, o Parquet visa tutelar interesses individuais homogêneos: imposição de obrigação de fazer, com efeitos projetados para o futuro, mediante provimento jurisdicional de caráter cominatório, consistente na determinação de que a ré conceda intervalos de recuperação térmica aos seus empregados. Verifica-se, pois, que o Ministério Público do Trabalho, na ação civil pública, não busca a reparação individual de bem lesado, mas a tutela de interesses coletivos, precisamente direitos individuais homogêneos, com repercussão social. Desse modo, o Tribunal a quo, ao reconhecer a legitimidade do Ministério Público para a defesa de interesses individuais homogêneos, em ação civil pública, decidiu em consonância com a jurisprudência iterativa, notória e atual da SBDI-1, o que afasta a indicação de divergência jurisprudencial e de ofensa aos artigos 129, inciso III, da Constituição Federal e 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/93. (ARR - 75100-32.2009.5.18.0191, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento 06/04/2016, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/04/2016)

RECURSO DE REVISTA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DESRESPEITO A LEGISLAÇÃO QUE DETERMINA O CÔMPUTO DAS HORAS IN ITINERE NA JORNADA DE TRABALHO DOS EMPREGADOS. Hipótese em que o Ministério Público do Trabalho postula o cômputo das horas in itinere na jornada de trabalho dos empregados e o pagamento das diferenças salariais consectárias. Os direitos vindicados pelo parquet são decorrentes de conduta genérica da Reclamada, acarretando lesão de natureza coletiva, dando ensejo à propositura de inúmeras ações envolvendo empregados em situações idênticas. A atuação do Ministério Público reveste-se, desse modo, de cunho social, ultrapassando o mero interesse individual de um determinado trabalhador, na medida em que visa coibir a prática reiterada e ilegal da Reclamada em relação aos seus empregados que se encontram na mesma situação. Configurado, portanto, o direito individual homogêneo a legitimar a atuação do Ministério Público do Trabalho. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 263-82.2012.5.05.0281, Rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento 30/03/2016, 7ª Turma, Data de Publicação DEJT 08/04/2016)

3. Das violações pela adoção do registro de ponto por exceção

O ponto por exceção viola diversos princípios fundamentais de Direito do Trabalho, moldados e reconhecidos ao longo da história, e que “norteiam e propiciam a sua existência, tendo como pressuposto a constatação de desigualdade das partes, no momento do contrato de trabalho e durante seu desenvolvimento” (CARRION, 2015, p. 90)

O ponto por exceção viola o *princípio da proteção do trabalhador* pois o trabalhador, no exercício do labor, torna-se desprotegido sobre as situações temporais e fáticas laboradas e sua real aferição, muito embora aquelas subdivisões sejam mais aplicadas na interpretação das normas trabalhistas.



Ainda que haja a alegação de que o ponto por exceção tenha ou venha a ser garantido por meio de negociação coletiva, ou por consentimento direto do trabalhador, haverá o flagelo do *princípio da irrenunciabilidade* que, segundo Alice Monteiro de Barros:

Possui uma coligação com o princípio da primazia da realidade. Embora atenuado pela negociação coletiva (art. 7º, incisos VI, XIII e XIV da Constituição vigente) está vinculado à ideia de imperatividade, isto é, de indisponibilidade de direitos. Seu objetivo é limitar a autonomia da vontade das partes, pois não seria viável que o ordenamento jurídico, impregnado de normas de tutela do trabalhador, permitisse que o empregado se despojasse desses direitos, presumivelmente pressionado pelo temor reverencial de não obter o emprego ou de perdê-lo, caso não formalizasse a renúncia”. (BARROS, 2012, p. 146)

O princípio da primazia da realidade, assegura que seja valorado o que realmente praticado no mundo dos fatos trabalhistas, em detrimento ao meramente escrito. Alice Monteiro de Barros aponta que “o princípio da primazia da realidade significa que as relações jurídico-trabalhistas se definem pela situação de fato, isto é, pela forma como se realizou a prestação de serviços, pouco importando o nome que lhes foi atribuído pelas partes. Despreza-se a ficção jurídica” (BARROS, Id. Ibid.).

Nesse diapasão, o ponto por exceção impede que se averigüe o quanto realmente o trabalhador esteve à disposição de seu empregador, o quanto usufruiu dos intervalos interjornada e intrajornada, o quanto se praticou de tempo para efeitos de banco de horas ou para o cômputo de jornada extraordinária, etc. Violando-se, também, por conseguinte, os *princípios do direito ao descanso, do direito à justa remuneração e da igualdade salarial*.

Violar esses princípios aqui apresentados, portanto, demonstra a violação reflexa daquele que Amauri Mascaro Nascimento chama de princípio dos princípios do ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, a *proteção da dignidade do ser humano* (CF, art. 1º, III). (NASCIMENTO, 2014, p. 478)

Quanto ao tema o eminente Ministro do TST e professor Maurício Godinho Delgado aduz que:

A ordem jurídica reconhece que a aferição de uma efetiva jornada de trabalho cumprida pelo empregado supõe um mínimo de fiscalização e controle por parte do empregador sobre a prestação concreta dos serviços ou sobre o período de disponibilidade perante a empresa. O critério é estritamente prático: trabalho não fiscalizado nem minimamente controlado é insuscetível de propiciar a aferição da real jornada laborada pelo obreiro – por essa razão é insuscetível de propiciar a aferição da prestação (ou não) de horas extraordinárias pelo trabalhador”. (DELGADO, 2014, p. 941-942)

Temos situações que recebem especial atenção dos ordenamentos jurídicos, face à sua importância para a sociedade. São situações reputadas como de ordem pública, tendo

Mario Garmendia Arigón sustentado que “é possível tentar uma aproximação da definição de ordem pública observando que pode ser concebida como o conjunto de valores da vida que, pela especial transcendência que assumem em determinado estágio da evolução social, passam a integrar a consciência jurídica coletiva e se constituem em objetos de tutela privilegiada por parte do Direito” (GARMENDIA ARIGON, 2003, p. 28-29)

A legislação também prevê que alguns empregados não estejam sujeitos ao controle de jornada, como no caso do artigo 62 da CLT. No entanto, são casos específicos e que fogem à regra geral que é o controle da jornada.

Sobre essas exceções, faz-se obrigatório trazer aqui os esclarecimentos apontados por Maurício Godinho Delgado:

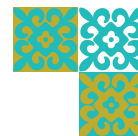
O art. 62 da CLT indica dois tipos de empregados como inseridos em situação empregatícia tal que se tornam inviáveis efetivos controle e fiscalização sobre o cotidiano de suas jornadas laboradas. Trata-se, de um lado, dos trabalhadores que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, de outro lado, os exercentes de cargos de gestão, desde que também recebam acréscimo salarial igual ou superior a 40% do salário do cargo efetivo (art. 62, I e I e parágrafo único, CLT).

Mas atenção: cria aqui a CLT apenas uma *presunção* – a de que tais empregados não estão submetidos, no cotidiano laboral, a fiscalização e controle de horário, não se sujeitando, pois, à regência das regras sobre jornada de trabalho. Repita-se: *presunção jurídica* ... e não discriminação legal. Desse modo, havendo prova firme (sob ônus do empregado) de que ocorria efetiva fiscalização e controle sobre o *cotidiano* da prestação laboral, fixando fronteiras claras `jornada laborada, afasta-se a *presunção legal* instituída, incidindo o conjunto das regras clássicas concernentes à duração do trabalho. (DELGADO, Id. Ibid.)

Sem o controle efetivo e real da jornada laborada, cria-se dificuldade para se aferir, por exemplo, se o labor iniciado no período diurno se estendeu ao noturno, o que refletiria no prejuízo do cálculo da remuneração do trabalho noturno. Nos turnos ininterruptos de revezamento que por ventura venham a se valer do ponto por exceção, como verificar se não foram ultrapassadas as seis horas? O repouso semanal poderia ser facilmente burlado, bem como e principalmente, não se poderá assegurar que está se respeitando a remuneração do serviço extraordinário, pois nem mesmo se poderá ter a real noção do quanto efetivamente trabalhado em jornada superior à contratada.

Existe disposição bem clara na CLT para que sejam evitadas atitudes que visem prejudicar os trabalhadores, como aquelas dispostas nos artigos 9º e 444, *verbis*:

Artigo 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.



Artigo 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.

Pela análise dos fatos encimados entendemos que a adoção do ponto por exceção viola direitos básicos do trabalhador, não podendo ser aplicado no curso das relações de trabalho.

Este posicionamento da doutrina tem sido seguido pela jurisprudência trabalhista, que tem decidido reiteradamente quanto à impossibilidade de adoção do ponto por exceção, como se comprovam das ementas abaixo de várias turmas do Tribunal Superior do Trabalho.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO NÃO CARACTERIZADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INTERVALOS INTRAJORNADA, RECURSO DE REVISTA. LEI N.º 13.015/14. HORAS EXTRAS. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. INVALIDADE. 1. A flexibilização das normas trabalhistas encontra limite nos direitos mínimos constitucional e legalmente assegurados, a fim de possibilitar a realização do trabalho com a preservação das condições essenciais à dignidade, saúde e segurança do trabalhador. 2. Nessa senda, o entendimento que vem se solidificando no âmbito desta Corte uniformizadora é no sentido de que são desprovidas de validade cláusulas constantes em acordo ou convenção coletiva de trabalho que venham a isentar o empregador, com mais de 10 (dez) empregados, na forma preconizada no artigo 74, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, de registrar as horas efetivamente prestadas pelos obreiros. Isso porque a obrigatoriedade do registro de horário é assegurada por norma de ordem pública e, portanto, insuscetível de negociação coletiva. Precedentes. 3. Recurso de Revista não conhecido. (...). (Processo: RR - 12261-32.2013.5.03.0131 Data de Julgamento: 22/02/2017, Relator Desembargador Convocado: Marcelo Lamego Pertence, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/02/2017)

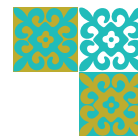
AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. Esta Corte tem firmado o entendimento de que o sistema de controle de jornada por exceção, ainda que previsto em acordo coletivo, contraria o art. 74, § 2º, da CLT, que dispõe sobre a obrigatoriedade, pelas empresas com mais de 10 empregados, de anotação das horas de entrada e saída de seus empregados, nos termos do item I da Súmula nº 338 desta Corte. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Processo: AIRR - 128-52.2014.5.02.0065 Data de Julgamento: 30/11/2016, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/12/2016)

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nº 13.015/2014 E 13.105/2015 - DESCABIMENTO. RITO SUMARÍSSIMO. 1. HORAS EXTRAS. NORMA COLETIVA. CONTROLE DE PONTO POR EXCEÇÃO. INVALIDADE. Não é válida a norma coletiva que estabelece registro de ponto por exceção, porque constitui flexibilização contrária às normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador. Precedentes desta Corte. (...). (Processo: ARR - 11757-02.2015.5.03.0084 Data de Julgamento: 15/02/2017, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/02/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. REGISTRO DE JORNADA DE TRABALHO “POR EXCEÇÃO”. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. 1. O princípio da autonomia privada coletiva (art. 7º, XXVI, da Constituição Federal) não confere aos sindicatos amplo poder de disposição sobre direitos trabalhistas garantidos por norma cogente, que asseguram ao empregado um patamar mínimo de proteção, inafanço à negociação coletiva, como é o caso do art. 74, § 2º, da CLT, que determina, para as empresas que contêm mais de dez empregados, a obrigatoriedade de anotação dos horários de entrada e saída dos empregados. 2. Afigura-se inválida cláusula de norma coletiva que fixa o registro de jornada de trabalho “por exceção” e dispensa a empregadora de anotar os horários de entrada e saída dos empregados. Precedentes. 3. Recurso de revista da Reclamada de que não se conhece. (Processo: RR - 12184-33.2014.5.03.0084 Data de Julgamento: 09/11/2016, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/11/2016.)

INTERJORNADA E INTERSEMANAL. I. O Tribunal Superior do Trabalho não admite a validade do controle de jornada por exceção. No caso, embora o Tribunal Regional tenha afirmado a validade do registro de ponto por exceção, o quadro fático delimitado na decisão recorrida é de que (a) a Reclamante registrava os horários de entrada, saída e intervalo; (b) as horas extras eram marcadas pelo encarregado e, quando havia reclamação, ele corrigia as horas extras; e, (c) em sua réplica, a Reclamante afirmou que não apresentou demonstrativo de diferenças de horas extras em razão de sua inexistência. II. Emergindo claramente que a Reclamante não foi submetida ao controle de ponto por exceção, havendo confissão sobre a inexistência de diferenças de horas extras e não demonstrada a irregularidade na fruição do intervalo intrajornada, prevalece a decisão recorrida que indeferiu o pleito de horas extraordinárias. III. Recurso de revista de que não se conhece. (TST - Processo: RR - 1293-45.2013.5.12.0016 Data de Julgamento: 05/04/2017, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/04/2017.)

MINUTOS RESIDUAIS. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. REGISTRO DE PONTO. MARCAÇÃO DA JORNADA POR EXCEÇÃO. PREVISÃO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. Consoante registrado, a reclamada colacionou aos autos cartões-ponto que continham apenas registros “por exceção”, ou seja, somente foram anotadas as anormalidades da jornada contratual, nos moldes previstos em norma coletiva, porém, referida cláusula normativa foi considerada inválida, por desconsiderar a regra geral



de anotação dos horários pelo empregador com mais de dez empregados, conforme estabelecido no artigo 74, § 2º, da CLT. Segundo o entendimento desta Corte Superior, são inválidas as cláusulas constantes em acordo ou convenção coletiva de trabalho que isentem o empregador de registrar as horas efetivamente prestadas por seus empregados, já que a obrigatoriedade do registro de horário é garantida por norma de ordem pública. Precedentes. Incidência Súmula nº 333 e do artigo 896, § 7º, da CLT. (TST - Processo: RR - 890-20.2012.5.03.0030 Data de Julgamento: 29/03/2017, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/03/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. MINUTOS RESIDUAIS. TEMPO À DISPOSIÇÃO. GINÁSTICA LABORAL E REUNIÕES. TROCA DE UNIFORME. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. NORMA COLETIVA. REGISTRO DE PONTO POR EXCEÇÃO. DESPROVIMENTO. Diante da consonância do julgado regional com o disposto na Súmula nº 366/TST e da ausência de violação dos dispositivos invocados não há como admitir o recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido. (Processo: AIRR - 11086-15.2013.5.03.0030 Data de Julgamento: 16/09/2015, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS EXTRAS. MARCAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO 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 saída. Isso porque, a despeito da elevação constitucional dos instrumentos normativos oriundos de negociações coletivas, a Constituição não autoriza a estipulação de condições as quais atentem contra a isenção de registro de frequência normal, a teor dos arts. 74, § 2º, e 444 da CLT. Precedentes. (...). (Processo: AIRR - 3208-61.2012.5.03.0131 Data de Julgamento: 07/10/2015, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/10/2015)

4. Conclusões

Por todo o exposto, fica claramente demonstrada a irregularidade na adoção do ponto por exceção pelas empresas. O aparente conflito entre as normas, conforme demonstrado acima, entre o prestígio às normas coletivas e a proteção do trabalho somente pode ser solucionado pela adoção das normas que não causem prejuízo ao trabalhador. Mesmo as normas coletivas sofrem limitações, de ordem pública, que não podem ser aceitas.

Da mesma forma, não podemos permitir que normas infraconstitucionais limitem a fiscalização do trabalho realizado pelos trabalhadores. A implementação do registro de ponto por exceção colide com direitos fundamentais, normas cogentes, de ordem pública, portanto, irrenunciáveis, sendo que o empregador não pode mitigá-los.

O controle da jornada de trabalho assume uma importância ímpar, não interessando apenas ao empregado imediatamente atingido, mas também a todo o corpo social.

A regra, portanto, deve ser o controle da jornada de trabalho, com a aferição real do período efetivamente trabalhado, tornando-se garantia para o trabalhador e para a empresa, aplicando-se as disposições constitucionais e infraconstitucionais.

5. Referências

BARROS, A. M. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2012.

BRASIL. **Constituição Federal**, de 5 de outubro de 1988.

_____. **Decreto-Lei n.º 5.452**, de 1º de maio de 1943.

_____. **Lei n.º 7.347**, de 24 de julho de 1985.

_____. **Lei n.º 7.701**, de 21 de dezembro de 1988.

_____. **Lei n.º 8.078**, de 11 de setembro de 1990.

CAETANO, F. **Controle da Jornada de Trabalho: Como deve ser feito o controle de registro e quais hipóteses o empregador não precisa registrar?** Disponível em: <<https://caetanobritoadvocacia.wordpress.com/2016/02/01/control-da-jornada-de-trabalho-como-deve-ser-feito-o-control-de-registro-e-quais-hipoteses-o-empregador-nao-precisa-registrar/>>. Acesso em 9 de abril de 2017>.

CARRION, V. **CLT: Comentários à Consolidação das Leis Trabalhistas**. 40 ed., revista e atualizada por Eduardo Carrion. São Paulo: Saraiva, 2015.

DELGADO, M. G. **Curso de direito do trabalho**. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

GARCIA, G. F. B. **Manual de direito do trabalho**. 7. ed. rev., atualizada e ampliada. Rio de Janeiro/São Paulo: Forense/Método, 2015.

GARMENDIA ARIGON, M. **Ordem pública e Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

NASCIMENTO, A. M.; NASCIMENTO, S. M. **Curso de direito do trabalho**. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

PEREIRA, E. **Aspecto gerais da jornada de trabalho**. Disponível em: <<https://evp.jus-brasil.com.br/artigos/210738315/aspectos-gerais-da-jornada-de-trabalho>>. Acesso em: 9 de abril de 2017>.