



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

ACÓRDÃO
(1ª Turma)
GMHCS/mbs/

AGRAVO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO. A. MATÉRIA OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. RETENÇÃO DA CTPS. ÔNUS DA PROVA. TRANSCENDÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. Impõe-se confirmar a decisão monocrática, mediante a qual se negou provimento ao agravo de instrumento da parte.

Agravo conhecido e não provido, no tema.

B. MATÉRIA OBJETO DO RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DECISÃO MONOCRÁTICA DE PROVIMENTO. TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. CONTROLE DA JORNADA. POSSIBILIDADE. Impõe-se confirmar a decisão monocrática, mediante a qual conhecido e provido o recurso de revista do reclamante.

Agravo conhecido e não provido, no tema.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Recurso de Revista com Agravo nº **TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006**, em que é Agravante **HYPERA S.A.** e é Agravado **TARCISO SANDRO GARCIA**.

Em decisão monocrática neguei provimento ao *Agravo de Instrumento* da Reclamada no tema “danos morais. Retenção da CTPS. Ônus da prova”, e conheci parcialmente do *Recurso de revista* do Reclamante apenas no tema “Labor externo. Controle indireto. Jornada e horas extras”.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

Contra tal decisão, a Reclamada interpõe o presente agravo interno exclusivamente quanto aos temas “danos morais. Retenção da CTPS. Ônus da prova” e “Labor externo. Controle indireto. Jornada e horas extras”.

Intimada para se manifestar sobre o recurso, a parte agravada apresentou razões.

Determinada a inclusão do feito em pauta, na forma regimental. É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade recursal referentes à tempestividade e regularidade de representação, **prossigo** no exame do agravo interno.

A decisão monocrática, em relação às matérias objeto do presente agravo interno, foi proferida nos seguintes termos:

1. Agravo de instrumento da reclamada

Na minuta de agravo de instrumento, a parte agravante defende o trânsito do recurso de revista, insistindo na viabilidade do recurso à luz das hipóteses de admissibilidade previstas no art. 896 da CLT.

Decido.

Na hipótese, as razões recursais não logram êxito em demonstrar o desacerto da decisão agravada.

Neste contexto, há de ser mantida a conclusão do Tribunal Regional, no sentido de denegar seguimento a recurso de revista que não se viabiliza por nenhuma das hipóteses do artigo 896 da CLT, seja naquelas previstas em suas alíneas “a”, “b” e “c”, seja naquelas previstas nos parágrafos 2º, 9º e 10º do mencionado artigo, razão pela qual, a decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Destaco, desde logo, que a adoção da decisão agravada atende à exigência legal e constitucional da motivação das decisões proferidas pelo Poder Judiciário, conforme já se consolidou a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal (RHC 113308, Primeira Turma, Relator Min. Marco Aurélio, Redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, Dj 02/06/2021).

Registre-se, por fim, que não há falar em incidência do art. 1.021, § 3º, do CPC/2015, pois esse dispositivo aplica-se aos agravos internos, e não aos agravos de instrumento.

Nego provimento.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

2. Recurso de revista do reclamante

2.1. Labor externo. Controle indireto. Jornada e horas extras

Quanto ao tema em destaque, constato haver transcendência, tendo em vista o desrespeito à jurisprudência dominante desta Corte Superior.

Constou do acórdão regional:

Para que o empregado esteja enquadrado na exceção do art. 62, I, da CLT, não basta simplesmente que o trabalho seja externo, havendo a necessidade de que não seja possível o controle de jornada praticada pelo empregado. Por outro lado, por se tratar de fato obstativo/modificativo do direito à percepção de horas extras, compete à empregadora comprovar que o autor se enquadra na referida exceção legal.

No caso em apreço, ainda que não haja previsão na ficha de registro de empregado quanto à sujeição do autor à exceção do art. 62, I, da CLT, entendo que a reclamada logrou êxito em demonstrar que o trabalho externo era incompatível com o controle da jornada.

De fato, a prova oral é uníssona no sentido de que o reclamante elaborava seu próprio roteiro, lançando-o no dispositivo eletrônico fornecido pela ré. Ainda, havia possibilidade de alteração das visitas conforme critério do próprio vendedor.

Destaco, em acréscimo, que não ficou confirmada a hipótese de lançamento dos horários das visitas no sistema eletrônico. Ao contrário, tal situação foi expressamente negada pela testemunha da ré (id. c964631 - Pág. 2).

Demais disso, os manuais de funcionamento do aplicativo utilizado, juntados pelo próprio reclamante, indicam que não havia necessidade de inclusão dos horários das visitas, mas apenas das visitas realizadas. E mais, como forma de controle da produção do empregado, e não de sua jornada. Neste sentido, o documento contido no id. 0e89ae4 - Pág. 4.

Entendo que portar dispositivo que permita a localização do trabalhador através de sistema de GPS (tablet) e portal de lançamentos de visitas não pode ser considerado um controle de horário deste. O empregador estará ciente dos trajetos do autor, mas jamais saberá o horário efetivo de trabalho deste, o qual inclusive pode organizar o seu roteiro de visitação com base na lista de clientes disponibilizadas pela reclamada.

Não foi comprovada outra forma de fiscalização e controle de horário, ainda que indireta. Os supostos meios de controle não se destinavam ao fim propugnado pelo autor, porquanto definidas, em sua maioria, pelo próprio representante e necessárias ao cumprimento eficaz do objeto do contrato de trabalho.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

Diante desses fundamentos, o reclamante inseria-se na exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, não estando abrangido pelo regime previsto no capítulo II da CLT - Duração do Trabalho e, portanto, não fazendo jus ao pagamento de horas extras.

Presentes tais considerações, confirmo a sentença recorrida, negando provimento ao recurso ordinário do reclamante no particular.

Com efeito, a jurisprudência dominante desta Corte Superior é no sentido de que o fato de o empregado prestar serviços de forma externa, por si só, não enseja o seu enquadramento na exceção contida no art. 62, I, da CLT. Relevante, para tanto, é que exista incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação do seu horário de trabalho.

No presente caso, sem óbice da Súmula 126/TST, posto que se trata apenas de reenquadramento jurídico, é possível concluir do acórdão recorrido que o empregado portava dispositivo que permitia a localização do trabalhador através de sistema de GPS e portal de lançamento de visitas.

Em tal contexto, ao contrário do que entendeu o Tribunal Regional, no sentido de que "*Não foi comprovada outra forma de fiscalização e controle de horário, ainda que indireta*", o mesmo Colegiado Regional consignou formas de controle indireto da jornada de trabalho, as quais a jurisprudência deste TST tem como sobradas para excluir o enquadramento da reclamante na exceção do art. 62, I, da CLT.

Com efeito, o entendimento acerca da aplicação da regra de exceção do art. 62, I, da CLT é apenas quando há incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação do seu horário de trabalho.

Na matéria, confirmam-se julgados deste TST:

"(...) II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA KOERICH ENGENHARIA E TELECOMUNICAÇÕES S.A. APELO NÃO REGIDO PELA LEI 13.467/2017 NEM PELA LEI 13.015/2014 1 - TRABALHO EXTERNO INCOMPATÍVEL COM A FISCALIZAÇÃO DA JORNADA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. HORAS EXTRAS DEVIDAS. **1.1. A norma prevista no artigo 62 da CLT disciplina situações excepcionais, em que a submissão do empregado ao regime de duração do trabalho torna-se impraticável em razão da natureza externa da atividade desenvolvida pelo trabalhador, quando incompatível com a fixação de horário de trabalho (inciso I); ou em decorrência da relevância da função desenvolvida, grau de confiança, padrão salarial e poder de gestão (inciso II). 1.2. Como se vê, o mero exercício de atividade externa não induz, por si só, o enquadramento da hipótese na regra do art. 62, I, da CLT. Aliás, o entendimento uniformizado pelo Tribunal Superior do Trabalho é de que, além de ser admissível o controle indireto da jornada de trabalho, basta a mera possibilidade de que tal controle seja exercido, para que se exclua**



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

a hipótese do dispositivo legal em questão. Precedentes de todas as Turmas. 1.3. No caso, a Corte de origem valorou a provas dos autos, em especial a testemunhal, e concluiu pela possibilidade de fiscalização da jornada laboral por parte da empregadora. 1.4. Vale consignar que, embora o TRT tenha registrado os depoimentos no acórdão, não cabe a esta Corte Superior reapreciá-los, pois isso implicaria revolvimento de fatos e provas, vedado pela Súmula 126 do TST. Precedente da SBDI-1. 1.5. Diante desse contexto, não prospera a alegação de violação do art. 62, I, das CLT, tampouco de divergência jurisprudencial (Súmula 296, I, do TST), revelando-se impositiva a manutenção da decisão que afastou o mencionado dispositivo legal e, por conseguinte, condenou a reclamada ao pagamento de horas extras. Recurso de revista não conhecido . (...)” (RR-1108-56.2010.5.09.0093, 8ª Turma, Relatora Ministra Delaide Alves Miranda Arantes, DEJT 02/09/2022).

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE DA JORNADA DE TRABALHO. REEXAME DE FATOS E PROVAS (ÓBICE DA SÚMULA 126 DO TST). **A hipótese prevista no art. 62, I, da CLT é exceção à regra geral atinente à jornada de trabalho e sua limitação. O pressuposto previsto no referido artigo celetista para excepcionar o direito à percepção de horas extras é o exercício de atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho.** No caso, o Tribunal Regional manteve a condenação quanto às horas extras sob o fundamento de que foi demonstrada pela prova testemunhal a possibilidade do controle indireto. A adoção de entendimento diverso implica reexame de fatos e provas. Óbice da Súmula 126 do TST. Não prospera o agravo da parte, dadas as questões jurídicas solucionadas na decisão agravada. Não merece reparos a decisão. Agravo não provido" (Ag-AIRR-1001380-63.2019.5.02.0044, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 12/08/2022).

"RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL. PUBLICAÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 E DA LEI Nº 13.467/2017. (...) 2. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DIRETO OU INDIRETO. ART.62, I, DA CLT. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. DEVIDAS **I. A jurisprudência pacífica desta Corte é a de que, nos moldes do art. 62, I, da CLT, não tem direito a horas extraordinárias o empregado que exerce trabalho externo incompatível com a fixação de horário de trabalho, circunstância que torna impossível o controle da jornada. A contrario sensu, sendo possível o controle da jornada de trabalho, não há falar na incidência do disposto no mencionado preceito, o que enseja o pagamento das horas extraordinárias, caso demonstrado labor superior ao limite estabelecido na lei.** II. No caso



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

em testilha, o quadro fático descrito no acórdão regional, fundado nas provas documental e testemunhal, revela que, embora a parte reclamante se ativasse em jornada externa na função de entregador, era possível o controle de jornada por parte do empregador. Isso porque havia roteiro determinado das viagens, com data pré-estabelecida de retorno e período estimado para realização das entregas. III. Assim, constatada a possibilidade de controle da jornada de trabalho, não se aplica à parte reclamante o disposto no art. 62, I, da CLT. IV. Recurso de revista de que não se conhece. (...)" (RR-159-30.2012.5.09.0653, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadao Lopes, DEJT 06/05/2022).

"(...) III - RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. EXCEÇÃO DO ARTIGO 62, I, DA CLT. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DA JORNADA DE TRABALHO. REQUISITOS DO ART. 896, §1º-A, DA CLT, ATENDIDOS. No caso em tela, em que pese o Tribunal a quo ter concluído que não havia possibilidade de controlar a jornada de trabalho da obreira ante a inexistência de registro de ponto, **a partir dos fatos narrados na decisão regional, conclui-se que, ainda que de forma indireta, o empregador dispunha de instrumento hábil a controlar o tempo em que o empregado exercia suas atividades, haja vista a necessidade de a reclamante registrar a frequência em livro no interior da loja, bem como a fiscalização do cumprimento da jornada pelo uso de meios eletrônicos. Assim, verifica-se contexto no qual o controle de horário era possível e a partir de certo tempo, inclusive, efetivamente praticado, conforme noticiou a Corte Regional. Importante ressaltar que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que basta haver a possibilidade de controle da jornada, ainda que de forma indireta, para que o trabalhador externo não seja enquadrado na exceção do art. 62, I, da CLT.** Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-101334-80.2017.5.01.0082, 6ª Turma, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, DEJT 18/02/2022).

"(...) II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA (...) 2. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. NÃO CONHECIMENTO. O artigo 62, I, da CLT estabelece exceção ao regime de controle de jornada aos empregados que exercem atividade externa, sempre que não for possível a fixação de horário. A contrario sensu, quando na atividade externa for viável a aferição do horário de trabalho, com o controle da jornada, não há falar na incidência do disposto no mencionado preceito, o que possibilita o empregado a reivindicar o pagamento de horas extraordinárias, caso demonstrado labor superior ao estabelecido em lei. Sobre as formas de controle, este



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

Tribunal Superior tem admitido todos aqueles que, de forma direta ou indireta, tornem possível o acompanhamento da jornada de trabalho, sendo despciendo para o afastamento da exceção do artigo 62, I, da CLT, o fato de o empregador não realizar a efetiva fiscalização, mesmo dispondo de meios para tanto. Oportuno realçar que o dispositivo em epígrafe cuida de uma excepcionalidade, de um tipo específico de empregado, que, dado o ofício que desempenha, fora do ambiente de trabalho da empresa, lhe é aplicado tratamento diferenciado. E diante da natureza especial do labor, a norma jurídica estabeleceu a presunção de que esses empregados não estão submetidos à fiscalização de jornada. Por conta disso, apenas por meio de prova em contrário poderá ser afastada a circunstância presumida da inviabilidade do citado controle. E não basta a constatação de um fato isolado na atividade exercida pelo empregado externo para que se infira como viável a fiscalização da sua jornada. É necessário que exista um conjunto de elementos de prova (registro de itinerários das viagens; visitas a clientes de forma programada; itinerários pré-estabelecidos; monitoramento do serviço por meio telefônico ou outro instrumento de comunicação; obrigação de iniciar e terminar a jornada na empresa em determinado horário; acompanhamento do percurso de trabalho por meio de equipamento via satélite) capaz de levar à indubitável conclusão de que, no caso concreto, de fato, há a possibilidade do efetivo controle do horário de labor do empregado. **Na hipótese, o egrégio Tribunal Regional, mediante análise de prova, consignou que os relatos apresentados pelos depoentes demonstravam que a impossibilidade de controle não era uma característica intrínseca da atividade desempenhada pelos propagandistas, os quais deveriam permanecer com o telefone celular ligado, emitiam roteiros de visita, podiam se encontrar com os gerentes em dois horários e documentavam as atividades em ficha manuscrita e no CEDAT. Diante disso, concluiu que a atividade desempenhada pelo reclamante não era incompatível com o controle de jornada, tendo a reclamada, mesmo dispondo de diversos mecanismos, deixado de realizar a fiscalização do horário de trabalho do empregado. Do quadro fático delineado no acórdão recorrido, tem-se como demonstrada a efetiva possibilidade de controle de jornada por parte da reclamada, motivo pelo qual merece ser mantida a decisão regional que afastou a incidência do artigo 62, I, da CLT.** Recurso de revista de que não se conhece. (...)” (RR-489-03.2011.5.04.0006, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 18/02/2022).

Nessa medida, **conheço** do recurso de revista por violação do artigo 62, I, da CLT e, no mérito, **dou-lhe provimento** para reconhecer a possibilidade



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

de controle da jornada, excluindo o reclamante da exceção do art. 62, I, da CLT, todavia, determinando o retorno do processo ao TRT de origem para que prossiga no julgamento do recurso ordinário da parte como entender de direito.

Em seu agravo interno, a parte sustenta o cabimento do recurso de revista com fundamento no art. 896, "a" e "c", da CLT. Afirma que não há falar em óbice da Súmula 333 do TST. Defende que a matéria trazida no recurso de revista possui transcendência. Em seguida, defende o trânsito do recurso de revista, insistindo na presença das hipóteses de admissibilidade previstas no art. 896 da CLT, em relação ao tema "danos morais. Retenção da CTPS. Ônus da prova" e diz que o recurso de revista do reclamante não deveria ter sido provido quanto ao tema "Labor externo. Controle indireto. Jornada e horas extras".

Pois bem.

Passo à análise das matérias renovadas no presente apelo:

1. MATÉRIA OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DANOS MORAIS. RETENÇÃO DA CTPS. ÔNUS DA PROVA

Hipótese em que a decisão agravada negou provimento ao agravo de instrumento da empresa, em relação ao tema em destaque, com adoção dos fundamentos do primeiro Juízo de admissibilidade do recurso de revista, os quais ora transcrevo:

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO / CTPS / DEVOLUÇÃO.

Não admito o recurso de revista no item.

Foi decidido no acórdão que:

(...) Contudo, tendo em vista o dever de documentação do contrato de trabalho, é ônus da reclamada demonstrar que a devolução da CTPS ocorreu no prazo legal. A ausência da prova enseja a presunção de que houve a retenção indevida do documento. Nesse sentido, a sumula 82 deste Tribunal Regional preceitua o entendimento de que "a retenção injustificada da Carteira de Trabalho e Previdência Social do trabalhador, por período superior ao previsto nos arts. 29 e 53 da CLT, é causa de dano moral in re ipsa" e o Precedente Normativo 98 do TST estabelece que "Será devida ao empregado a indenização correspondente a 1 (um) dia de salário, por dia de atraso, pela retenção de sua carteira profissional após o prazo de 48 horas". Assim, é devida uma indenização a título de dano moral. Dá-se provimento parcial ao



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

recurso para acrescer à condenação o pagamento de indenização por danos morais arbitrada em R\$ 1.000,00.

A decisão recorrida está de acordo com atual, iterativa e notória jurisprudência do TST, que considera a retenção injustificada da CTPS como caracterizadora de dano moral moral in re ipsa conforme os seguintes precedentes:

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 11.496/2007. [...]. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DA RETENÇÃO DA CTPS DA RECLAMANTE POR PRAZO SUPERIOR AO LEGAL. DANO IN RE IPSA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. Discute-se, na hipótese, se a retenção da CTPS da reclamante por prazo superior ao previsto no artigo 29 da CLT configura dano moral in re ipsa ou se há a necessidade de prova do efetivo dano. No caso concreto, consta da decisão embargada que a reclamada reteve por uma semana a CTPS da reclamante. Todavia, a Turma manteve a tese regional de que seria indevida a indenização por dano moral, diante da ausência de prova de dano efetivo, já que, segundo confessado pela parte autora, ela "quase" perdeu o novo emprego a que se candidatara. Para a Turma, mesmo que ilícita a conduta da ex-empregadora, o desrespeito ao prazo legal fixado na CLT não pode ser considerado suficiente para causar dano extrapatrimonial se não há prova de que a reclamante, de fato, tenha perdido alguma proposta de emprego ou tenha sofrido qualquer dano a ser indenizado, tratando-se, pois, de mero dissabor, com o qual o ser humano tem de lidar no seu cotidiano, inclusive nas suas relações de trabalho. Esse entendimento, contudo, não se coaduna com a jurisprudência que vem sendo adotada nesta Subseção sobre a matéria, segundo a qual a retenção da CTPS do trabalhador por prazo superior ao fixado nos artigos 29 e 53 da CLT configura ato ilícito que, por si só, enseja o pagamento de indenização por dano moral. A CTPS é o documento apto para o registro do contrato de emprego e da identificação e qualificação civil, o qual reflete toda a vida profissional do trabalhador, sendo obrigatório para o exercício de qualquer profissão. Nos termos dos artigos 29, caput, e 53 da CLT, o registro de admissão e demais anotações na CTPS do empregado, no prazo de 48 horas, é obrigação legal imposta ao empregador. A mora na devolução do mencionado documento pelo antigo empregador, que o reteve para anotar a extinção do contrato de trabalho com o trabalhador, excede os limites do razoável e configura ato ilícito, haja vista que a falta de apresentação de CTPS sujeita o trabalhador a uma previsível discriminação no mercado de trabalho, fato capaz de caracterizar graves consequências de ordem social e econômica, além de ofensa à sua dignidade, o que, por si só, já é suficiente para acarretar dano moral. E, na hipótese, é indene de dúvidas que a reclamante, ao admitir que "quase" perdeu o novo emprego, experimentou dificuldade para se recolocar no mercado



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

de trabalho, de modo que a circunstância de ter conseguido a vaga a que se propôs não afasta o dano moral, que existiu pelo só fato de ter sido retida a sua CTPS pela reclamada por prazo legal além do previsto. Trata-se, portanto, de dano moral in re ipsa, que, nessas circunstâncias, independe de prova do efetivo dano experimentado pelo trabalhador, bastando a demonstração da conduta ilícita praticada pelo empregador ou ex-empregador, como ocorreu neste caso. Conclui-se, portanto, que a conduta da reclamada, contrária ao disposto no artigo 29, caput, da CLT, implicou ofensiva à intimidade, à honra e à imagem do reclamante, nos termos do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, pelo que é devida a indenização por dano moral prevista no artigo 927 do Código Civil. Embargos conhecidos e providos." (E-ED-RR-616-69.2011.5.09.0662, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, Ac. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 8.3.2019).

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. RETENÇÃO DA CTPS DO EMPREGADO. A responsabilidade civil do empregador pela reparação decorrente de danos morais causados ao empregado pressupõe a existência de três requisitos, quais sejam: a conduta (culposa, em regra), o dano propriamente dito (violação aos atributos da personalidade) e o nexo causal entre esses dois elementos. O primeiro é a ação ou omissão de alguém que produz consequências às quais o sistema jurídico reconhece relevância. É certo que esse agir de modo consciente é ainda caracterizado por ser contrário ao Direito, daí falar-se que, em princípio, a responsabilidade exige a presença da conduta culposa do agente, o que significa ação inicialmente de forma ilícita e que se distancia dos padrões socialmente adequados, muito embora possa haver o dever de ressarcimento dos danos, mesmo nos casos de conduta lícita. O segundo elemento é o dano que, nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho, consiste na "[...] subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral". Finalmente, o último elemento é o nexo causal, a consequência que se afirma existir e a causa que a provocou; é o encadeamento dos acontecimentos derivados da ação humana e os efeitos por ela gerados. No caso, incontroverso que a CTPS do autor foi retida pela ré por prazo superior ao que dispõe a legislação trabalhista. Consoante se depreende do disposto nos artigos 29 e 53 da CLT, a anotação da CTPS e, por conseguinte, sua devolução ao empregado no prazo legal compreende obrigação do empregador, razão pela qual sua retenção



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

por tempo superior ao estabelecido em lei configura ato ilícito. Com efeito, ainda que inexista a comprovação de que a retenção da CTPS tenha ocasionado prejuízos de cunho material ao autor, é evidente a natureza ilícita da conduta, bem como o prejuízo dela decorrente. Isso porque a CTPS é documento que pertence ao empregado, no qual se encontra registrado todo o seu histórico laboral e indispensável para a obtenção de novo emprego, sendo direito do obreiro não apenas a anotação escoreita da relação de emprego, mas também a prerrogativa de portá-lo e utilizá-lo para fins variados, como, por exemplo, a comprovação do emprego e da renda para a obtenção de financiamentos. Evidenciado o dano, assim como a conduta culposa do empregador e o nexo causal entre ambos, deve ser reformado o acórdão embargado que indeferiu a referida indenização. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e provido." (E-RR-3069-95.2013.5.12.0011, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, Ac. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 2.3.2018).

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA - INTERPOSIÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 - DANO MORAL - RETENÇÃO DA CTPS A retenção do documento profissional por lapso superior ao fixado na lei (artigos 29 e 53 da CLT) é ato ilícito que, por si só, enseja reparação por dano moral. Precedentes da C. SBDI-I e de Turmas do Eg. TST. Embargos conhecidos e desprovidos." (E-RR-2735-76.2014.5.02.0020, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Ac. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 8.6.2018).

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014. DANO MORAL. COMPENSAÇÃO. RETENÇÃO DA CTPS. NÃO PROVIMENTO. 1. Segundo a atual jurisprudência desta Corte Superior, a retenção da CTPS do empregado por prazo superior ao previsto nos artigos 29 e 53 da CLT, por si só, gera lesão aos direitos da personalidade, presumindo-se o dano em tais casos. Precedentes. Ressalva de entendimento do Relator. 2. Recurso de embargos de que se conhece e a que se nega provimento." (E-ARR-784-57.2013.5.04.0010, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, Ac. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 14.12.2018).

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. RETENÇÃO INDEVIDA DA CTPS POR PRAZO SUPERIOR AO LEGAL. DANO IN RE IPSA. Depreende-se do acórdão regional que a reclamada reteve indevidamente a CTPS do reclamante por prazo superior ao legal. A retenção indevida da CTPS por prazo superior ao legal acarreta, por si só, lesão a direitos da personalidade e, conseqüentemente, o direito a reparação por dano moral. Neste caso, não necessita o empregado



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

demonstrar o constrangimento ou prejuízo sofridos, pois presumidos em face do impedimento de apresentar o documento em eventual entrevista de emprego, nos termos do art. 13 da CLT, que dispõe tratar-se de documento obrigatório para o exercício de qualquer emprego, ou para verificar situação de benefícios previdenciários. Embargos de que se conhece e a que se dá provimento." (E-RR-189-15.2012.5.05.0641, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, Ac. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 6.10.2017).

Desta forma, inviável o recebimento do recurso, ante o disposto no § 7º do art. 896 da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.015/2014, e na Súmula nº 333 do TST. Quanto ao ônus da prova não verifico violação artigos 818, da CLT, e 373 do CPC.

CONCLUSÃO

Nego seguimento.

No agravo interno, a parte sustenta que *"o E. Tribunal Regional presumiu que houve retenção da CTPS do AGRAVADO pela mera alegação de entrega do documento na dispensa, exigindo da AGRAVANTE prova impossível (de quando o AGRAVADO entregou sua CTPS)"*, e que *"Presume, ainda, a existência de dano in re ipsa pela suposta retenção"*. Afirma que *"Diferentemente do entendimento adotado no r. despacho denegatório, com a devida vênia, há clara violação aos dispositivos que tratam do ônus da prova, artigos 818, da CLT, e 373, I, do CPC, bem como àquele que determina seja medida a indenização pela extensão do dano (artigo 944, do Código Civil)"*.

Ao exame.

Consta do acórdão do Tribunal Regional o seguinte:

10. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RETENÇÃO DA CTPS.

O reclamante recorre contra a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral.

Argumenta em síntese: o dano no caso se revela in re ipsa, ou seja, é presumido, dispensando a produção de prova; quando se afastou do trabalho, entregou a sua CTPS à empresa para anotação, contudo a reclamada lhe devolveu a CTPS em prazo muito superior a 48 horas, previsto legalmente; se realmente tivesse a empresa intenção de devolver o documento antes, teria utilizado de outras formas e não apenas aguardado o momento da homologação da rescisão no sindicato profissional; requer seja a reclamada condenada ao pagamento de indenização por danos extrapatrimoniais, em valor fixado pela Turma, que atenda ao caráter punitivo da condenação, suficiente para que a empresa se sinta efetivamente compelida a adotar



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

medidas de prevenção à repetição do ato; em relação ao quantum da condenação, é necessário que atenda ao objetivo de reparar a ofensa causada ao obreiro e ao caráter punitivo que serve de desestímulo à sua reiteração; é necessário que o valor da condenação seja capaz de punir com efetividade a conduta reprovável, de forma que sirva de exemplo para que a empresa de fato adote as medidas necessárias para evitar que se repita; não se pode deixar de considerar o enorme poderio econômico da reclamada, que é uma das maiores empresas com atuação no ramo da indústria farmacêutica.

Examina-se.

Consta da sentença (Id 678916b - Pág. 12, fl. 1254 pdf):

"(...) O perito contábil (Id. 516c645 - Pág. 47) resume a análise documental da mesma forma, o que não foi impugnado pelas partes:

"Não há nos autos comprovante de entrega da Carteira de Trabalho e Previdência Social, N pelo autor, junto à reclamada para atualização relativa ao registro da sua rescisão contratual e tampouco há documento comprobatório de devolução da referida CTPS após sua rescisão, datado e assinado pelas "partes.

Portanto, verifico que não consta dos autos qualquer elemento que comprove que a reclamada extrapolou o prazo legal para devolução do documento. Cabia ao reclamante comprovar a alegada retenção da CTPS, porquanto fato constitutivo de seu direito, ônus da prova que lhe pertencia e do qual não se desvencilhou.

Consequentemente, rejeito o pedido "p" da exordial."

Tal como pontuado na origem, o perito contábil consignou que (Id. 516c645 - Pág. 47):

"Não há nos autos comprovante de entrega da Carteira de Trabalho e Previdência Social, pelo autor, junto à reclamada para atualização relativa ao registro da sua rescisão contratual e tampouco há documento comprobatório de devolução da referida CTPS após sua rescisão, datado e assinado pelas "partes.

Contudo, tendo em vista o dever de documentação do contrato de trabalho, é ônus da reclamada demonstrar que a devolução da CTPS ocorreu no prazo legal. A ausência da prova enseja a presunção de que houve a retenção indevida do documento.

Nesse sentido, a sumula 82 deste Tribunal Regional preceitua o entendimento de que "a retenção injustificada da Carteira de Trabalho e Previdência Social do trabalhador, por período superior ao previsto nos arts. 29 e 53 da CLT, é causa de dano moral in re ipsa" e o Precedente Normativo 98 do TST estabelece que "Será devida ao empregado a indenização correspondente a 1 (um) dia de salário, por dia de atraso, pela retenção de sua carteira profissional após o prazo de 48 horas".

Assim, é devida uma indenização a título de dano moral.

Dá-se provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de indenização por danos morais arbitrada em R\$ 1.000,00.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

Publicado o acórdão regional na vigência da Lei 13.467/2017, incide o disposto no art. 896-A da CLT, que exige, como pressuposto ao exame do recurso de revista, a transcendência econômica, política, social ou jurídica (§1º, incisos I, II, III e IV).

A respeito da matéria, o recurso de revista não possui transcendência.

Com efeito, constata-se que os valores objeto da controvérsia do recurso, individualmente considerados em seus temas, não configuram relevância econômica a justificar a atuação desta Corte Superior.

Verifica-se não se tratar de questão nova nesta Corte Superior, tampouco de desrespeito à jurisprudência dominante desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal.

Ao revés, a questão em debate possui jurisprudência uniforme nesta Corte no sentido de que a retenção da CTPS por lapso superior ao fixado na lei caracteriza ato ilícito que, por si só, enseja a reparação de dano moral.

Nesse sentido:

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. RETENÇÃO DA CTPS DO EMPREGADO. (...) No caso, incontroverso que a CTPS do autor foi retida pela ré por prazo superior ao que dispõe a legislação trabalhista. Consoante se depreende do disposto nos artigos 29 e 53 da CLT, a anotação da CTPS e, por conseguinte, sua devolução ao empregado no prazo legal compreende obrigação do empregador, razão pela qual sua retenção por tempo superior ao estabelecido em lei configura ato ilícito. Com efeito, ainda que inexista a comprovação de que a retenção da CTPS tenha ocasionado prejuízos de cunho material ao autor, é evidente a natureza ilícita da conduta, bem como o prejuízo dela decorrente. Isso porque a CTPS é documento que pertence ao empregado, no qual se encontra registrado todo o seu histórico laboral e indispensável para a obtenção de novo emprego, sendo direito do obreiro não apenas a anotação escoreita da relação de emprego, mas também a prerrogativa de portá-lo e utilizá-lo para fins variados, como, por exemplo, a comprovação do emprego e da renda para a obtenção de financiamentos. Evidenciado o dano, assim como a conduta culposa do empregador e o nexo causal entre ambos, deve ser reformado o acórdão embargado que indeferiu a referida indenização. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

provido. (E-RR-3069-95.2013.5.12.0011, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, SBDI-I, DEJT 2/3/2018)

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. RETENÇÃO INDEVIDA DA CTPS POR PRAZO SUPERIOR AO LEGAL. DANO IN RE IPSA. Depreende-se do acórdão regional que a reclamada reteve indevidamente a CTPS do reclamante por prazo superior ao legal . A retenção indevida da CTPS por prazo superior ao legal acarreta, por si só, lesão a direitos da personalidade e, conseqüentemente, o direito a reparação por dano moral . Neste caso, não necessita o empregado demonstrar o constrangimento ou prejuízo sofridos, pois presumidos em face do impedimento de apresentar o documento em eventual entrevista de emprego, nos termos do art. 13 da CLT, que dispõe tratar-se de documento obrigatório para o exercício de qualquer emprego, ou para verificar situação de benefícios previdenciários. Embargos de que se conhece e a que se dá provimento. (E-RR-189-15.2012.5.05.0641, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, SBDI-I, DEJT 6/10/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. RETENÇÃO DA CTPS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. 1. Esta Corte superior firmou o entendimento de que a retenção indevida da CTPS do empregado por tempo superior ao determinado no artigo 29 da Consolidação das Leis do Trabalho configura ato ilícito do empregador, ensejando, assim, o reconhecimento de dano moral in re ipsa. (...) (AIRR-113-03.2015.5.17.0010, Relator Ministro Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DEJT 10/11/2017)

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E DA INSTRUÇÃO NORMATIVA 40 DO TST. (...) RETENÇÃO DA CTPS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Na hipótese dos autos restou incontroversa a retenção da CTPS do reclamante. Consignou o Regional que a reclamada não impugnou a alegação de retenção da CTPS do reclamante de março até outubro de 2014. O entendimento dessa Corte é no sentido de que com a retenção ilegal da CTPS, configura-se o dano moral , porquanto gerador de estado permanente de apreensão do empregado que compromete toda a sua vida - pela impossibilidade de obter nova colocação no mercado de trabalho. Recurso de revista não conhecido. (RR-1841-91.2015.5.17.0006, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, DEJT 23/3/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO DE REVISTA. (...) INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RETENÇÃO INDEVIDA DA CTPS. O contexto fático delineado no v. acórdão regional, insuscetível de revolvimento nesta instância superior, a teor da Súmula 126 do c. TST, é no sentido de que houve retenção da CTPS do autor por prazo superior ao legal, conforme afirmado pelo Oficial de Justiça e não infirmado suficientemente por prova em contrário. Em relação ao tema,



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAG-20864-49.2016.5.04.0006

esta Corte tem se pronunciado no sentido de que o extravio ou a retenção da CTPS por tempo superior ao que a lei determina é ato ilícito apto a ensejar dano moral . Precedentes. Agravo regimental conhecido e desprovido, com aplicação de multa. (AgR-RR- 802-78.2012.5.12.0014, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, DEJT 16/3/2018)

RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RETENÇÃO DA CTPS. DEVOLUÇÃO APÓS O PRAZO LEGAL. Está assentado na jurisprudência desta Corte o entendimento de que a retenção da CTPS por prazo superior ao previsto em lei enseja o pagamento de indenização por dano moral e que o referido dano decorre pela simples ocorrência do fato (in re ipsa). No presente caso, é incontroversa a retenção da CTPS por prazo superior ao previsto no artigo 29 da CLT. Recurso de revista conhecido e provido. (RR-11818-83.2015.5.15.0032, Relator Ministro Breno Medeiros, 5ª Turma, DEJT 9/3/2018)

(...) RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL RETENÇÃO DA CTPS. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a retenção da CTPS por prazo superior ao previsto em lei enseja o pagamento de indenização por dano moral, sendo o dano presumível . Recurso de revista conhecido e provido. (RR-25028-69.2014.5.24.0071, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, DEJT 9/2/2018)

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. (...) RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CARACTERIZAÇÃO. RETENÇÃO DA CTPS DO EMPREGADO. (...) No caso, o quadro fático registrado no acórdão regional revela que a CTPS do autor foi retida pelo reclamado por prazo superior ao que dispõe a legislação trabalhista. Consoante se depreende do disposto nos artigos 29 e 53 da CLT, a anotação da CTPS e, por conseguinte, sua devolução ao empregado no prazo legal compreende obrigação do empregador, razão pela qual sua retenção por tempo superior ao estabelecido em lei configura ato ilícito. Com efeito, ainda que inexistente a comprovação de que a retenção da CTPS tenha ocasionado prejuízos de cunho material ao autor, é evidente a natureza ilícita da conduta, bem como o prejuízo dela decorrente. Isso porque a CTPS é documento que pertence ao empregado, no qual se encontra registrado todo o seu histórico laboral e indispensável para a obtenção de novo emprego, sendo direito do obreiro não apenas a anotação escorreita da relação de emprego, mas também a prerrogativa de portá-lo e utilizá-lo para fins variados, como, por exemplo, a comprovação do emprego e da renda para a obtenção de financiamentos. Evidenciado o dano, assim como a conduta culposa do empregador e o nexo causal entre ambos, deve ser reformado o



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

acórdão regional que indeferiu a referida indenização. (...) (RR-51700-95.2010.5.17.0121, Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, DEJT 9/3/2018)

RECURSO DE REVISTA - DANO MORAL. RETENÇÃO DA CTPS. A retenção da CTPS por lapso temporal superior ao fixado na lei, por si só, configura ato ilícito passível de indenização por dano moral, pois impede o trabalhador de buscar novas oportunidades de emprego. Julgados. Recurso de revista não conhecido. (...) (RR-545-19.2013.5.04.0571, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, DEJT 6/10/2017)

Em relação ao ônus da prova, a Corte Regional registrou que *"tendo em vista o dever de documentação do contrato de trabalho, é ônus da reclamada demonstrar que a devolução da CTPS ocorreu no prazo legal. A ausência da prova enseja a presunção de que houve a retenção indevida do documento"*.

Destaca-se o seguinte precedente do TST no mesmo sentido:

"I - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO POSTERIOREMENTE À LEI Nº 13.467/2017 - DANOS MORAIS - RETENÇÃO DA CTPS - ÔNUS DA PROVA - TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA 1. O ônus de comprovar a devolução da carteira de trabalho é da Ré, porquanto não seria razoável exigir do empregado a produção de prova negativa. 2. Esta Corte entende que a retenção do documento profissional por lapso temporal superior ao fixado na lei configura ato ilícito passível de ensejar reparação por dano moral. Recurso de Revista conhecido e provido. (...) " (RRAg-554-74.2018.5.23.0086, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 14/10/2022).

Nesse contexto, impõe-se confirmar a decisão monocrática proferida, mediante a qual se negou provimento ao agravo de instrumento da parte.

Nego provimento.

2. MATÉRIA OBJETO DO RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DECISÃO MONOCRÁTICA DE PROVIMENTO TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. CONTROLE DA JORNADA. POSSIBILIDADE

A parte sustenta que *"não há tese fixada em julgamento de recursos repetitivos ou de repercussão geral, entendimento firmado em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, súmula vinculante do*



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

STF, súmula ou orientação jurisprudencial do TST que verse sobre o enquadramento do propagandista na exceção prevista no artigo 62, I, da CLT”, e que “a jurisprudência dominante e atual sobre o tema, que trata justamente da incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo propagandista e a fixação da jornada de trabalho, é no sentido inversamente contrário ao mencionado pela r. Decisão Monocrática agravada”. Afirma que “a jurisprudência que trata da natureza da atividade exercida pelo AGRAVADO (propagandista) é justamente no sentido de que está enquadrado na hipótese do artigo 62, I, da CLT”. Alega que “O próprio E. Tribunal Regional consignou que não havia fixação de jornada de trabalho, tampouco possibilidade de controle de jornada pela AGRAVANTE, seja por meio direto ou indireto”, e que “Ao consignar, na r. decisão, que havia possibilidade de controle pela AGRAVANTE, ainda que por meio indireto, o Exmo. Magistrado não se limitou a reenquadrar juridicamente o caso, mas passou a reanalisar fatos e provas devidamente já apreciadas pelo E. Tribunal Regional, o que encontra óbice na Súmula 126 do C. TST”.

Ao exame.

Consta do acórdão do Tribunal Regional o seguinte:

Para que o empregado esteja enquadrado na exceção do art. 62, I, da CLT, não basta simplesmente que o trabalho seja externo, havendo a necessidade de que não seja possível o controle de jornada praticada pelo empregado. Por outro lado, por se tratar de fato obstativo/modificativo do direito à percepção de horas extras, compete à empregadora comprovar que o autor se enquadra na referida exceção legal.

No caso em apreço, ainda que não haja previsão na ficha de registro de empregado quanto à sujeição do autor à exceção do art. 62, I, da CLT, entendo que a reclamada logrou êxito em demonstrar que o trabalho externo era incompatível com o controle da jornada.

De fato, a prova oral é uníssona no sentido de que o reclamante elaborava seu próprio roteiro, lançando-o no dispositivo eletrônico fornecido pela ré. Ainda, havia possibilidade de alteração das visitas conforme critério do próprio vendedor.

Destaco, em acréscimo, que não ficou confirmada a hipótese de lançamento dos horários das visitas no sistema eletrônico. Ao contrário, tal situação foi expressamente negada pela testemunha da ré (id. c964631 - Pág. 2).

Demais disso, os manuais de funcionamento do aplicativo utilizado, juntados pelo próprio reclamante, indicam que não havia necessidade de inclusão dos horários das visitas, mas apenas das visitas realizadas. E mais, como forma de controle da produção do empregado, e não de sua jornada. Neste sentido, o documento contido no id. 0e89ae4 - Pág. 4.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

Entendo que portar dispositivo que permita a localização do trabalhador através de sistema de GPS (tablet) e portal de lançamentos de visitas não pode ser considerado um controle de horário deste. O empregador estará ciente dos trajetos do autor, mas jamais saberá o horário efetivo de trabalho deste, o qual inclusive pode organizar o seu roteiro de visitação com base na lista de clientes disponibilizadas pela reclamada.

Não foi comprovada outra forma de fiscalização e controle de horário, ainda que indireta. Os supostos meios de controle não se destinavam ao fim propugnado pelo autor, porquanto definidas, em sua maioria, pelo próprio representante e necessárias ao cumprimento eficaz do objeto do contrato de trabalho.

Diante desses fundamentos, o reclamante inseria-se na exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, não estando abrangido pelo regime previsto no capítulo II da CLT - Duração do Trabalho e, portanto, não fazendo jus ao pagamento de horas extras.

Presentes tais considerações, confirmo a sentença recorrida, negando provimento ao recurso ordinário do reclamante no particular.

Na decisão monocrática foi reconhecida a transcendência da matéria e provido o recurso de revista do reclamante para reconhecer a possibilidade de controle da jornada, excluindo-o da exceção do art. 62, I, da CLT.

Destaca-se que, conforme apreciado na decisão recorrida, no caso, da leitura do acórdão regional e das razões do recurso de revista, concluiu-se que a parte não pretendeu alterar o quadro fático descrito no acórdão regional, mas tão somente, diante da rotina funcional consignada na decisão regional, que fosse conferido novo enquadramento jurídico, restando inaplicável a Súmula 126/TST.

Em relação à matéria objeto da insurgência recursal, a jurisprudência dominante desta Corte Superior é no sentido de que o mero fato de o empregado prestar serviços de forma externa, por si só, não enseja o seu enquadramento na exceção contida no artigo 62, I, da CLT.

Relevante, para tanto, é que exista incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação do seu horário de trabalho, o que não ocorre no caso dos autos, visto que, conforme registrado no acórdão regional, o roteiro era lançado no dispositivo eletrônico fornecido pela ré, havia necessidade de registro das visitas realizadas, e o dispositivo portado pelo trabalhador permitia a sua localização através de sistema de GPS, aspectos que entendo serem aptos ao controle da jornada do reclamante.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

Acrescentem-se os seguintes julgados que tratam da possibilidade de controle de jornada, ainda que indiretamente:

"AGRAVO . AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. LEI 13.467/2017. TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. CONTROLE DA JORNADA. POSSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA RECONHECIDA. ÓBICE AFASTADO. PROVIMENTO. Antes as razões apresentadas pela reclamante, afasta-se o óbice oposto na decisão monocrática. A gravo conhecido e provido. AGRAVO DE INSTRUMENTO . RECURSO DE REVISTA. LEI 13.467/2017. TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. CONTROLE DA JORNADA. POSSIBILIDADE. 1. No caso, consta do acórdão regional que havia comunicação do empregador com a reclamante por meio do ipad, acompanhamento do supervisor em algumas visitas, existência de registro de " agenda/roteiro/itinerário de visitação; da obrigatoriedade de lançamento das visitas; da necessidade de sincronização para envio de informações; da utilização de aparelho eletrônico equipado com programas de lançamento de visitas. 2. Entretanto, o e. Tribunal Regional, propagandista da empresa farmacêutica, concluiu que a reclamante desempenhou atividade externa incompatível com o controle de jornada. 2. Aparente violação do art. 62, I, da CLT, nos moldes do art. 896 da CLT, a ensejar o provimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 3º da Resolução Administrativa nº 928/2003. Agravo de instrumento conhecido e provido. III - RECURSO DE REVISTA. TRABALHO EXTERNO. PROPAGANDISTA. CONTROLE DA JORNADA. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 62, I, da CLT, os empregados que desenvolvem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho não fazem jus às horas extras. 2. Todavia, **o fato de o empregado prestar serviços de forma externa, por si só, não enseja o seu enquadramento na exceção contida no referido dispositivo consolidado. Relevante, para tanto, é que exista incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação do seu horário de trabalho, o que não ocorre no caso dos autos, visto que, conforme registrado no acórdão regional, havia comunicação do empregador com a reclamante por meio do ipad, acompanhamento do supervisor em algumas visitas, existência de registro de " agenda/roteiro/itinerário de visitação; da obrigatoriedade de lançamento das visitas; da necessidade de sincronização para envio de informações; da utilização de aparelho eletrônico equipado com programas de lançamento de visitas.** 3. Nesse contexto, diante do quadro fático descrito no acórdão regional, constata-se a possibilidade de controle da jornada, a afastar o enquadramento nas disposições do art. 62, I, da CLT. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-584-39.2017.5.06.0015, 1ª Turma, Redator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 07/06/2023). (destaquei)



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

"(...) HORAS EXTRAS. JORNADA EXTERNA. POSSIBILIDADE DE CONTROLE. O Tribunal Regional manteve a condenação de pagamento das horas extras relativas ao trabalho externo, sob o fundamento de que a reclamada realizava o controle indireto da jornada, pois tinha conhecimento do roteiro a ser realizado e do número de médicos que seriam visitados. Registrou que o roteiro era previamente definido e somente poderia haver alteração prévia pelo gestor, sendo que os dados das visitas eram lançados, diariamente, no sistema eletrônico da empresa, ao final da jornada, o que denota a possibilidade de a reclamada efetuar o controle das atividades desenvolvidas pelo empregado diariamente. Nesse contexto, constatada a possibilidade de controle da jornada de trabalho, não se aplica ao reclamante o disposto no art. 62, I, da CLT . Precedentes. Óbice da Súmula 333/TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento(...)" (RRAg-326-83.2013.5.04.0028, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 17/12/2021).

"(...) 4. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE DE JORNADA. POSSIBILIDADE. I . A jurisprudência pacífica desta Corte é a de que, nos moldes do art. 62, I, da CLT, não tem direito a horas extraordinárias o empregado que exerce trabalho externo incompatível com a fixação de horário de trabalho, circunstância que torna impossível o controle da jornada. A contrario sensu , sendo possível o controle sobre a jornada de trabalho, a mera dispensa por parte do empregador não afasta o direito ao pagamento das horas extraordinárias. Precedentes. II . **No caso em testilha, o quadro fático descrito no acórdão regional, fundado nas provas documental e testemunhal, revela que, embora a parte autora se ativasse em jornada externa na função de propagandista-vendedor de produtos farmacêuticos, era possível o controle de jornada por parte do empregador. Isso porque havia roteiro de visitas, com média diária estabelecida, pontos de encontro, envio de relatórios, limitação do horário de envio de e-mails, bem como a comunicação com a empresa por meio de telefone celular, palmtop e notebook.** III . **Nesse contexto, em que constatada a possibilidade de controle da jornada de trabalho, não se aplica à parte reclamante o disposto no art. 62, I, da CLT**, que permanece incólume. Os arestos transcritos no recurso de revista, no aspecto, são inespecíficos, nos termos das Súmulas nos 23 e 296, I, ambas desta Corte. IV . Agravo interno de que se conhece e a que se nega provimento. (...)" (Ag-RR-214-82.2010.5.04.0008, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadao Lopes, DEJT 21/05/2021). (destaquei)

Nesse contexto, impõe-se confirmar a decisão monocrática proferida, mediante a qual foi conhecido e provido o recurso de revista do Reclamante.

Nego provimento.



PROCESSO Nº TST-Ag-RRAg-20864-49.2016.5.04.0006

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, **conhecer** do agravo interno e, no mérito, **negar-lhe provimento**.

Brasília, 30 de agosto de 2023.

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

HUGO CARLOS SCHEUERMANN

Ministro Relator