



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

**ACÓRDÃO**  
**(3ª Turma)**  
**GMMGD/jms/**

**A) AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.** A negativa de prestação jurisdicional pressupõe a ausência de adoção de tese explícita, pelo Colegiado, sobre matéria ou questão devolvida ao duplo grau, e a leitura dos acórdãos impugnados autoriza a conclusão de que referidas decisões se encontram devidamente fundamentadas. Assim, os questionamentos recursais gravitam em torno de questões já analisadas exaustivamente pelo TRT, valendo frisar, ainda, que o posicionamento desfavorável à tese daquele que recorre não importa em lacuna na prestação jurisdicional. Expostos os fundamentos que conduziram ao convencimento do Órgão Julgador, com análise integral das matérias trazidas a sua apreciação, consubstanciada está a efetiva prestação jurisdicional. **Agravo de instrumento desprovido. 2. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA.** Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento, para melhor análise da arguição de violação do art. 62, I, da CLT, suscitada no



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

recurso de revista. **Agravo de instrumento provido.**

**B) RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA.**

O fato de o trabalhador exercer atividade externa não é incompatível com a fiscalização e o controle da sua jornada de trabalho pelo empregador. A averiguação se dá em cada caso, em respeito ao princípio da primazia da realidade, segundo o qual se deve analisar a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes ou ao previsto em instrumento escrito que, porventura, não correspondam à realidade. **Na hipótese dos autos**, extraem-se os seguintes elementos fático-probatórios: **(a)** elaboração de agenda pela Obreira com envio para o supervisor; **(b)** não comparecimento da Obreira à Reclamada no início e término da jornada; **(c)** lançamento das visitas no sistema da Reclamada, constando, de acordo com a alegação da Reclamada relatada pelo TRT, a visitação, o dia e o tempo destinado a cada visita; **(d)** acompanhamentos pelo supervisor nas visitas. Contudo, não obstante estar comprovado nos autos à utilização pela Reclamante de ferramentas, inclusive tecnológicas, para o controle das visitas realizadas, circunstâncias que evidenciam a possibilidade de controle da jornada, ainda que de forma indireta, verifica-se do acórdão regional que a aplicação da excludente da duração de trabalho prevista no art. 62, I, da CLT, pelo TRT, ao presente caso,



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

decorreu do entendimento de ausência de efetivo controle de jornada. Nesse aspecto, registre-se que a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que possibilidade de controle da jornada do empregado, ainda que indireto, por parte do empregador, é suficiente para afastar a incidência do inciso I do art. 62 da CLT. Evidenciando-se, pois, a partir dos elementos fáticos consignados no acórdão recorrido, a sujeição da Reclamante ao controle indireto de jornada exercido pela Reclamada, suficiente para excluí-la da exceção do art. 62, I, da CLT, tem-se que a decisão do TRT está em dissonância com a atual jurisprudência desta Corte Superior. **Recurso de revista conhecido e provido no aspecto. Prejudicado o exame do tema remanescente, em virtude da determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que prossiga no exame dos recursos ordinários das Partes.**

**C) AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI Nº 13.467/2017.** Diante do provimento do recurso de revista interposto pela Reclamante, com determinação de retorno dos autos ao Tribunal Regional de origem, resta prejudicado o exame do presente apelo. **Prejudicada a análise do agravo de instrumento da Reclamada.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**, em que é Agravante, Agravado e Recorrente **ELISANGELA CARLOTTO DOS SANTOS** e Agravante, Agravado e Recorrido **NOVARTIS BIOCÊNCIAS S.A.**



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

O Tribunal Regional do Trabalho de origem denegou seguimento aos recursos de revista das Partes Recorrentes.

Inconformadas, as Partes Recorrentes interpõem os presentes agravos de instrumento, sustentando que os seus apelos reuniam condições de admissibilidade.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do art. 95, § 2º, do RITST.

**PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017.**

É o relatório.

**V O T O**

Tratando-se de recurso interposto em processo iniciado anteriormente à vigência das alterações promovidas pela Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, e considerando que as relações jurídicas materiais e processuais produziram amplos efeitos sob a normatividade anterior, as matérias serão analisadas com observância das normas então vigentes, em respeito ao princípio da segurança jurídica, assegurando-se a estabilidade das relações já consolidadas (arts. 5º, XXXVI, CF; 6º da LINDB; 912 da CLT; 14 do CPC/2015; e 1º da IN 41 de 2018 do TST).

**A) AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE**

**I) CONHECIMENTO**

Atendidos todos os pressupostos recursais, **CONHEÇO** do apelo.

**II) MÉRITO**

**1. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL**



**PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016**

Eis o teor do acórdão regional na parte que interessa:

**1. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. matéria prejudicial. INAPLICABILIDADE DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO TRAZIDAS PELO RECLAMANTE (REAJUSTES SALARIAIS, ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, AUXÍLIO EDUCAÇÃO e MULTA NORMATIVA)**

Considerando a área de atuação da reclamante e observando o princípio da territorialidade, o julgador de origem entende aplicáveis ao caso as normas coletivas firmadas pela categoria profissional dos propagandistas do Rio Grande do Sul.

Em suas razões de apelo, a reclamada reitera que os vendedores propagandistas constituem categoria diferenciada e que, tendo sede no estado de São Paulo, ao contratar empregados em outros Estados da federação os enquadra no Sindicato de São Paulo cujas disposições, defende, são mais favoráveis ao empregado. Reitera não serem aplicáveis à reclamante os instrumentos normativos firmados pelo Sindicato dos Empregados Vendedores e Viajantes do Comércio, Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul. Assevera ter observado as regras atinentes ao Sindicato de São Paulo durante o contrato e ressalta não ter participado das negociações que instituíram as normas atinentes ao Estado do Rio Grande do Sul, sequer possuindo sede neste Estado. Traz jurisprudência à análise e pede a reforma da sentença. Ressalta que o nicho de representação do SINDIATACADISTAS e do SINDIFAR é diverso e que sua atividade diz respeito à fabricação e comercialização de equipamentos hospitalares e produtos farmacêuticos para uso humano, não se enquadrando, pois, no ramo dos atacadistas, pois realiza vendas de bens de produção e de consumo, como intermediário entre fabricantes e varejistas. Invoca a aplicação da Súmula 374 do TST. Assevera, ID. 015d402 - Pág. 19, grifo no original:

*"Nessa esteira, a manutenção da aplicação das normas coletivas do SINDIVESC e consequente condenação da Recorrente ao pagamento de parcelas*

*e vantagens daí decorrentes, implicarão afronta direta ao disposto no artigo 5º, inciso XXI e artigo 8º, inciso V, da CF c/c os artigos 511, 611 § 1º, e 612 da CLT e Súmula nº 374 do Tribunal Superior do Trabalho, e, por corolário, aos artigos 5º, inciso II e 7º, inciso XXVI, ambos da CF, razão pela qual a Recorrente requer a reforma da r. sentença."*

Especificamente em relação às parcelas reajustes salariais, adicional por tempo de serviço e auxílio educação, reitera não ser aplicável à reclamante o regramento atinente ao Sindicato dos Empregados Vendedores e Viajantes do Comércio, Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul. Caso não seja esse o entendimento, pede seja a condenação limitada aos meses em que apuradas



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

diferenças em favor da reclamante, sob pena de afronta ao artigo 944 do Código Civil. No que respeita à multa normativa, da mesma forma, reitera inaplicável ao caso a norma que a prevê, bem como ter cumprido as normas aplicáveis ao caso, impondo-se sua absolvição.

Examino.

Incontroverso nos autos que a reclamante prestou serviços no Estado do Rio Grande do Sul e que a reclamada está sediada no Estado de São Paulo. Assim, tem aplicação à hipótese dos autos as Convenções Coletivas de Trabalho firmadas pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul e pelos Sindicato do Comércio Atacadista de Produtos Químicos para Indústria e Lavoura e de Drogas e Medicamentos de Porto Alegre, e o Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul.

Com efeito, sobre o enquadramento sindical, o art. 516 da CLT estabelece que "*não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial*".

**Tendo em vista a ausência de controvérsia sobre o local da prestação de serviços pelo reclamante (Estado do Rio Grande do Sul), à luz do princípio da territorialidade, conclui-se pela aplicabilidade das normas coletivas vigentes no Estado do Rio Grande do Sul. No caso dos autos, o fato de o reclamante integrar categoria diferenciada não isenta a ré do cumprimento das normas coletivas do Estado do Rio Grande do Sul. Exercendo a reclamada suas atividades comerciais em várias localidades, o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, inexistindo ofensa ao entendimento da Súmula 374 do TST. Ademais, não se trata de conflito de normas coletivas, mas sim aplicabilidade de determinada norma coletiva à espécie.**

Aliado a isso, **a rescisão contratual foi homologada pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas-Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul (SINPROVERGS), consoante o TRCT, ID. 725d1e7 - Pág. 2.**

Ressalto que **o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, independentemente da existência de estabelecimento da reclamada no Estado do Rio Grande do Sul ou da vinculação da reclamada também ao Sindicato das Indústrias Farmacêuticas do Estado de São Paulo, ou da participação da reclamada e do SINDUSFARMA-SP na composição das normas coletivas anexadas com a petição inicial.** Releva notar que **a alegação de que não faz representar pelo Sindicato do Comércio Atacadista é inovatória porque não trazida em contestação e mesmo que assim não fosse, a reclamada**



## PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016

**sequer junta aos autos seu contrato social.** Diante do exposto, incide no presente caso o disposto na Súmula nº 141 deste Tribunal Regional:

*"NORMA COLETIVA. CATEGORIA PROFISSIONAL DIFERENCIADA.*

*Aplicam-se as normas coletivas da categoria diferenciada, ainda que o empregador não tenha participado da negociação coletiva."*

Sobre o tema, em situação análoga, já me manifestei:

*"... entendo que têm aplicação à hipótese dos autos as convenções coletivas de trabalho firmadas pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas-Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul, pelo Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul e pelo Sindicato do Comércio Atacadista de Produtos Químicos para a Indústria e Lavoura e de Drogas e Medicamentos de Porto Alegre.*

*Cito como precedente desta Turma o julgamento do processo nº 0020758-90.2016.5.04.0005 (TRT da 4ª Região, 5ª Turma, em 25/06/2018, Desembargadora Angela Rosi Almeida Chapper - Relatora. Participaram do julgamento: Desembargador Cláudio Antônio Cassou Barbosa, Desembargadora Karina Saraiva Cunha).*

*(TRT da 4ª Região, 5ª Turma, 0020803-27.2017.5.04.0016 ROT, em 13/06/2019, Desembargadora Angela Rosi Almeida Chapper)*

No que respeita ao abatimento dos valores já satisfeitos, releva notar que a condenação se dá em diferenças salariais pela aplicação de reajustes salariais, tendo a sentença determinado o abatimento dos valores já satisfeitos a título de adicional por tempo de serviço. Quanto ao auxílio educação, não tendo a ré aplicado as referidas normas, não há falar em limitação a diferenças. Por fim, no mesmo sentido, é devida a multa porque não cumpridas as normas trazidas aos autos pela reclamante.

Nego provimento.

## **2. RECURSO DE AMBAS AS PARTES**

### **2.1 JORNADA**

**Analizando o contexto probatório carreado aos autos, o Julgador de origem entende que a jornada prestada pela reclamante, mesmo que parcialmente externa, era passível de controle e afasta a aplicação do inciso I do artigo 62 da CLT.** Ainda considerando tal contexto, arbitra a jornada como sendo, ID. 3d3b0c1 - Pág. 6:

1)

*de segunda a sexta feira, das 8h às 18h30, com 1h diária de intervalo intrajornada; 2) 1 hora diária de tarefas burocráticas em 4 dias na semana; 3) 4 "coffe breaks" mensais, das 19h30 às 21h; 4) reuniões /treinamentos, 1 a cada dois meses, realizados em 03 dias, das 08h às 18h, com intervalo de 1h; e 5) 1 Convenção Nacional anual, de domingo a sábado, das 8h às 19h, com 1h de intervalo, estendida até às 23h em 1 dia, já incluídos os deslocamentos. Ainda,*



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

*entendo que a reclamante não trabalhou em feriados e carnaval, pois não há expediente em consultórios médicos nesses dias. Reafirmo que os horários então estabelecidos já incluem os tempos para deslocamento.*

E condena a ré em horas extras, assim consideradas as excedentes de 8 por dia e de 44 por semana.

### **Analiso.**

#### **a) jornada arbitrada. horas extras. tempo destinado às tarefas burocráticas, participação em convenções**

Em suas razões de apelo, a reclamada reitera que as atividades da parte autora a enquadram na exceção de que trata o item I do artigo 62 da CLT, do que a autora tinha ciência desde a admissão, tendo em vista que suas atividades eram, essencialmente, externas. Argumenta que a prova dos autos conforta a tese recursal, não restando demonstrado controle indireto da jornada ou mesmo a possibilidade de mensuração da carga de trabalho., tendo a empregada total liberdade na elaboração e execução de seu roteiro de visitas, não havendo necessidade de comparecer à sede no início e término da jornada . Aduz que os **lançamentos feitos no sistema a ela disponibilizado**, por exemplo, não tinham a intenção de controlar o labor prestado, **mas visavam à melhor organização do trabalho, ficando a critério do empregado a ordem de visitaç o, o dia e o tempo destinado a cada visita.** Ressalta que o acompanhamento pelos supervisores era feito mediante aviso previamente enviado, não havendo falar em surpresas, bem como que tem o direito de supervisionar a realiza o e a qualidade do trabalho prestado, n o havendo falar, reitera, na possibilidade de controle do hor rio de trabalho. Traz jurisprud ncia   colaq o e reafirma a incompatibilidade entre o labor prestado e o controle de jornada. Reformada a sentenq a quanto ao tema, aduz indevidos tamb m adicionais noturnos e de 100% sobre o labor em domingos, bem como os reflexos deferidos.

A reclamante, por sua vez, requer seja majorada a jornada arbitrada, conforme prova testemunhal analisada, apontando deva ser valorado com cautela o depoimento da testemunha empregada da r . Requer, assim, seja reconhecida jornada de segunda a sexta das 8h  s 19h30min, tudo conforme artigo 74,  s 2  e 3  da CLT e S mula 338, I, do TST. Quanto  s tarefas burocr ticas, reiterando o argumento relativo   valora o da prova oral, afirma sua an lise imp e sua reforma a fim de que se reconheq a labor nessa condi o por 2 horas di rias de segunda a sexta-feira. No que respeita  s convenq es, reiterando seus argumentos anteriores, aduz que os jantares, notoriamente realizados, integram a programa o desse tipo de evento devendo ser considerado n o s o o tempo de participa o, mas tamb m o tempo de deslocamento, nos termos do artigo 4  da CLT. Pede a reforma a fim de que se reconheq a a realiza o de uma convenq o por ano com dura o de uma semana, sendo diariamente das 8h  s 23h.

Examino.



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

A aplicabilidade do art. 62, I, da CLT, que foi recepcionado pela CF, depende do preenchimento de três requisitos, quais sejam, a realização de atividade externa, a incompatibilidade desta com a fixação de jornada e o registro da condição na carteira de trabalho do empregado e no registro de empregados. Tratando-se de fato impeditivo do direito ao recebimento de horas extras, a prova do enquadramento do empregado na exceção do art. 62, inciso I, da CLT, bem como da impossibilidade de controle da jornada, compete à reclamada.

**No caso, a ficha de registro de empregados consigna, ID. cb95471 - Pág. 3: "isento de controle de ponto", todavia, como bem refere a sentença, também aponta jornada a ser cumprida das 8h às 17h. Do contrato de trabalho, ID. 37d4707 - Pág. 1, consta referência ao trabalho externo, nos termos do artigo 62, I, da CLT.**

Todavia, **considerando o teor da prova testemunhal tomada emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, a qual a sentença já transcreveu, entendo merecer reforma a decisão de primeiro grau, pois não evidenciada a possibilidade de controle da jornada. Entendo que a elaboração de agenda enviada ao supervisor não possibilitava tal controle, o mesmo ocorrendo com os acompanhamentos pelo supervisor nas visitas, pois previamente avisados.** Sendo essencialmente externas as atividades da autora, **não era necessária sua ida à sede da empresa no início e no final da jornada (mesmo porque a sede ré está localizada na cidade de São Paulo). Entendo que as visitas realizadas por si só, não eram passíveis de controle, o que insere a reclamante na exceção de que trata o item I do artigo 62 da CLT. Como bem argumenta a reclamada, os lançamentos no sistema não tinham o intuito de controlar a jornada, nem possibilitavam esse controle.** Diante do exposto, entendo que as atividades exercidas pela reclamante eram incompatíveis com o controle de jornada. **Nesse sentido restam prejudicados os demais argumentos da reclamada, bem como os argumentos da reclamante que pretende aumentar a carga horária pretendida.**

Acrescento, apenas, **no que respeita aos argumentos da reclamante, que quando da adoção da prova emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, não fez a parte autora qualquer ressalva relativa ao depoimento trazido pela reclamada. Entendo inexistir nos autos elementos capazes de retirar da prova testemunhal indicada pela reclamada o valor probante. Não fazendo jus a horas extras, o recurso da autora quanto à jornada arbitrada, tarefas burocráticas, participação em convenções e jantares, intervalo intrajornada (supressão parcial), pagamento em dobro do labor em repousos e dobra dos repousos semanais remunerados laborados e não compensados, inaplicabilidade da Súmula 340 e da OJ 397 da SDI-1, ambas do TST, não aplicação da Súmula 340 para as horas extras intervalares, consideração dos sábados como dia de repouso e**



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

**subsidiariamente exclusão do sábado para cálculo dos repousos e feriados, resta prejudicado.**

Recurso ordinário da reclamada provido para absolvê-la da condenação em horas extras e seus consectários.

Recurso da reclamante não provido.

Apresentados embargos de declaração, a Corte Regional assim se manifestou:

**FUNDAMENTAÇÃO**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RECLAMANTE. OMISSÃO**

A parte autora alega omissão no acórdão. Sustenta deva ser explicitado que a reclamada "foi efetivamente representada, através do sindicato representativo de sua categoria com base territorial no local da prestação dos serviços, o Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul, nas normas coletivas julgadas aplicáveis." Refere omissa, também, quanto ao preenchimento dos requisitos de que trata o inciso I do artigo 61 da CLT, mais especificamente a anotação em CTPS de tal condição, o que requer, nos termos da Súmula 126 do TST. Por fim, refere omissa o acórdão quando à consideração do sábado como dia de descanso para fins de cálculo do repouso semanal remunerado e feriados sobre a parcela variável do salário, bem como em relação à tese subsidiária relativa à exclusão do sábado para o cálculo dos repousos e feriados sobre a parcela variável do salário.

Analiso.

Consoante art. 897-A da CLT, combinado com art. 1.022, do CPC, são cabíveis embargos de declaração de sentença ou acórdão, quando se configurarem as hipóteses de obscuridade, erro material ou omissão, ou manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso.

**A decisão atacada dispõe expressamente que com relação às normas coletivas aplicáveis:**

"Incontroverso nos autos que a reclamante prestou serviços no Estado do Rio Grande do Sul e que a reclamada está sediada no Estado de São Paulo. Assim, tem aplicação à hipótese dos autos as Convenções Coletivas de Trabalho firmadas pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul e pelos Sindicato do Comércio Atacadista de Produtos Químicos para Indústria e Lavoura e de Drogas e Medicamentos de Porto Alegre, e o Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul.

Com efeito, sobre o enquadramento sindical, o art. 516 da CLT estabelece que "não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial".



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

Tendo em vista a ausência de controvérsia sobre o local da prestação de serviços pelo reclamante (Estado do Rio Grande do Sul), à luz do princípio da territorialidade, conclui-se pela aplicabilidade das normas coletivas vigentes no Estado do Rio Grande do Sul. No caso dos autos, o fato de o reclamante integrar categoria diferenciada não isenta a ré do cumprimento das normas coletivas do Estado do Rio Grande do Sul. Exercendo a reclamada suas atividades comerciais em várias localidades, o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, inexistindo ofensa ao entendimento da Súmula 374 do TST. Ademais, não se trata de conflito de normas coletivas, mas sim aplicabilidade de determinada norma coletiva à espécie.

Aliado a isso, a rescisão contratual foi homologada pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas-Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul (SINPROVERGS), consoante o TRCT, ID. 725d1e7 - Pág. 2.

Ressalto que o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, independentemente da existência de estabelecimento da reclamada no Estado do Rio Grande do Sul ou da vinculação da reclamada também ao Sindicato das Indústrias Farmacêuticas do Estado de São Paulo, ou da participação da reclamada e do SINDUSFARMA-SP na composição das normas coletivas anexadas com a petição inicial. Releva notar que a alegação de que não faz representar pelo Sindicato do Comércio Atacadista é inovatória porque não trazida em contestação e mesmo que assim não fosse, a reclamada sequer junta aos autos seu contrato social."

**Não há falar, pois, em omissão, não estando esse órgão julgador obrigado a formular decisão como pretende a embargante. Releva notar que a própria reclamada inova em suas razões recursais ao alegar que não é representada pelo Sindicato do Comércio Atacadista.**

Nada prover quanto ao tema.

**Quanto aos requisitos do artigo 62, I, o acórdão também explicita:**

"A aplicabilidade do art. 62, I, da CLT, que foi recepcionado pela CF, depende do preenchimento de três requisitos, quais sejam, a realização de atividade externa, a incompatibilidade desta com a fixação de jornada e o registro da condição na carteira de trabalho do empregado e no registro de empregados. Tratando-se de fato impeditivo do direito ao recebimento de horas extras, a prova do enquadramento do empregado na exceção do art. 62, inciso I, da CLT, bem como da impossibilidade de controle da jornada, compete à reclamada.



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

No caso, a ficha de registro de empregados consigna, ID. cb95471 - Pág. 3: "isento de controle de ponto", todavia, como bem refere a sentença, também aponta jornada a ser cumprida das 8h às 17h. Do contrato de trabalho, ID. 37d4707 - Pág. 1, consta referência ao trabalho externo, nos termos do artigo 62, I, da CLT.

Todavia, considerando o teor da prova testemunhal tomada emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, a qual a sentença já transcreveu, entendo merecer reforma a decisão de primeiro grau, pois não evidenciada a possibilidade de controle da jornada.

...

**O acórdão, mais uma vez não se mostra omissivo, sendo que a realidade fática superou, no caso, os requisitos formais.**

Nada a prover.

**Por fim, no que respeita aos argumentos da reclamante quanto aos sábados, da mesma forma, não há falar em omissão, pois o acórdão expressamente refere:**

"Não fazendo jus a horas extras, o recurso da autora quanto à jornada arbitrada, tarefas burocráticas, participação em convenções e jantares, intervalo intrajornada (supressão parcial), pagamento em dobro do labor em repousos e dobra dos repousos semanais remunerados laborados e não compensados, inaplicabilidade da Súmula 340 e da OJ 397 da SDI-1, ambas do TST, não aplicação da Súmula 340 para as horas extras intervalares, consideração dos sábados como dia de repouso e subsidiariamente exclusão do sábado para cálculo dos repousos e feriados, resta prejudicado."

A decisão é considerada fundamentada (art. 93, IX, CF) desde que se permita visualizar as premissas, a argumentação e a conclusão, as quais, em seu conjunto, permanecem sólidas e inafastáveis pelos argumentos periféricos deduzidos.

No caso, a pretensão da embargante revela a sua inconformidade com o mérito da ação, não sendo os embargos declaratórios a via adequada para reexame da prova ou rediscussão do direito, tal como pretendido.

Consideram-se prequestionados todos os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais invocados, ainda que não expressamente mencionados na decisão, também como já referido no acórdão.

Nada a prover.

Nas razões do agravo, a Parte Agravante pugna pelo conhecimento e provimento do recurso de revista.

Ao exame.



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

No tocante à alegada **preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional**, alega a Reclamante que, não obstante a oposição de embargos de declaração, a Corte de origem não se pronunciou sobre os seguintes pontos: **(a)** ser a Reclamante representada pelo Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul, nas normas coletivas julgadas aplicáveis; **(b)** o preenchimento dos requisitos formais do artigo 62, I, da CLT – anotação da condição na CTPS; **(c)** a consideração do sábado como dia de descanso para fins de cálculo dos repousos semanais remunerados e feriados sobre a parcela variável do salário e a tese subsidiária, referente à exclusão do sábado do cálculo dos repousos e feriados sobre a parcela variável do salário.

Registre-se, inicialmente, que, nos termos da Súmula 459/TST, o conhecimento do recurso de revista, quanto à preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, está adstrito à análise de violação dos arts. 93, IX, da CF, 832 da CLT e 458 do CPC/73 (art. 489 do CPC/15). Dessa forma, revela-se inócua eventual arguição de que a alegada falta da prestação jurisdicional resultaria em violação a dispositivo diverso.

Ademais, registre-se que a configuração da nulidade pressupõe a ausência de adoção de tese explícita, pelo Colegiado, sobre matéria ou questão devolvida ao duplo grau.

Entretanto, pela leitura dos acórdãos impugnados constata-se que não houve ausência de fundamentação ou contradição no acórdão recorrido quanto ao exame das questões suscitadas, mas efetivamente irresignação da Recorrente contra o que foi decidido, já que o Tribunal Regional fundamentou claramente sua decisão.

Esclareça-se, outrossim, que o posicionamento desfavorável à tese daquele que recorre não importa em lacuna na prestação jurisdicional.

Saliente-se, ainda, que, nos termos da OJ 118/SBDI-I/TST, "havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este", motivo pelo qual é despiciendo pronunciamento expresso do TRT a respeito dos dispositivos mencionados no presente apelo.

Expostos os fundamentos que conduziram ao convencimento do Órgão Julgador, com análise integral da matéria trazida a sua apreciação,



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

consubstanciada está a efetiva prestação jurisdicional, razão pela qual não se divisa ofensa ao art. 93, IX, da CF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**2. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA.**

O Tribunal Regional, quanto ao tema, reformou a sentença que entendeu que a jornada prestada pela Reclamante era passível de controle e afasta a aplicação do inciso I do art. 62 da CLT e indeferiu o pleito da Obreira de condenação da Reclamada ao pagamento de horas extras e consectários.

A Parte Recorrente, em suas razões recursais, pugna pela reforma do acórdão recorrido.

Por ocasião do primeiro juízo de admissibilidade, o Tribunal Regional denegou seguimento ao recurso de revista.

No agravo de instrumento, a Parte Recorrente reitera as alegações trazidas no recurso de revista, ao argumento de que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade do art. 896 da CLT.

Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, deve ser provido o apelo para melhor análise da arguição de violação do art. 62, I, da CLT, suscitada no recurso de revista.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista.

**B) RECURSO DE REVISTA**

**I) CONHECIMENTO**

**PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS**

Atendidos todos os pressupostos comuns de admissibilidade, examino os específicos do recurso de revista.

**PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS**



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

**HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. TRABALHO EXTERNO.  
POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA**

Eis o teor do acórdão regional na parte que interessa:

**2. RECURSO DE AMBAS AS PARTES**

**2.1 JORNADA**

**Analisando o contexto probatório carreado aos autos, o Julgador de origem entende que a jornada prestada pela reclamante, mesmo que parcialmente externa, era passível de controle e afasta a aplicação do inciso I do artigo 62 da CLT. Ainda considerando tal contexto, arbitra a jornada como sendo, ID. 3d3b0c1 - Pág. 6:**

1)

de segunda a sexta feira, das 8h às 18h30, com 1h diária de intervalo intrajornada; 2) 1 hora diária de tarefas burocráticas em 4 dias na semana; 3) 4 "coffe breaks" mensais, das 19h30 às 21h; 4) reuniões /treinamentos, 1 a cada dois meses, realizados em 03 dias, das 08h às 18h, com intervalo de 1h; e 5) 1 Convenção Nacional anual, de domingo a sábado, das 8h às 19h, com 1h de intervalo, estendida até às 23h em 1 dia, já incluídos os deslocamentos. Ainda, entendo que a reclamante não trabalhou em feriados e carnaval, pois não há expediente em consultórios médicos nesses dias. Reafirmo que os horários então estabelecidos já incluem os tempos para deslocamento.

E condena a ré em horas extras, assim consideradas as excedentes de 8 por dia e de 44 por semana.

**Analiso.**

**a) jornada arbitrada. horas extras. tempo destinado às tarefa burocráticas, participação em convenções**

Em suas razões de apelo, a reclamada reitera que as atividades da parte autora a enquadram na exceção de que trata o item I do artigo 62 da CLT, do que a autora tinha ciência desde a admissão, tendo em vista que suas atividades eram, essencialmente, externas. Argumenta que a prova dos autos conforta a tese recursal, não restando demonstrado controle indireto da jornada ou mesmo a possibilidade de mensuração da carga de trabalho., tendo a empregada total liberdade na elaboração e execução de seu roteiro de visitas, não havendo necessidade de comparecer à sede no início e término da jornada . Aduz que **os lançamentos feitos no sistema a ela disponibilizado**, por exemplo, não tinham a intenção de controlar o labor prestado, mas **visavam à melhor organização do trabalho, ficando a critério do empregado a ordem de visitação, o dia e o tempo destinado a**



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

**cada visita.** Ressalta que o acompanhamento pelos supervisores era feito mediante aviso previamente enviado, não havendo falar em surpresas, bem como que tem o direito de supervisionar a realização e a qualidade do trabalho prestado, não havendo falar, reitera, na possibilidade de controle do horário de trabalho. Traz jurisprudência à colação e reafirma a incompatibilidade entre o labor prestado e o controle de jornada. Reformada a sentença quanto ao tema, aduz indevidos também adicionais noturnos e de 100% sobre o labor em domingos, bem como os reflexos deferidos.

A reclamante, por sua vez, requer seja majorada a jornada arbitrada, conforme prova testemunhal analisada, apontando deva ser valorado com cautela o depoimento da testemunha empregada da ré. Requer, assim, seja reconhecida jornada de segunda a sexta das 8h às 19h30min, tudo conforme artigo 74, §§ 2º e 3º da CLT e Súmula 338, I, do TST. Quanto às tarefas burocráticas, reiterando o argumento relativo à valoração da prova oral, afirma sua análise impõe sua reforma a fim de que se reconheça labor nessa condição por 2 horas diárias de segunda a sexta-feira. No que respeita às convenções, reiterando seus argumentos anteriores, aduz que os jantares, notoriamente realizados, integram a programação desse tipo de evento devendo ser considerado não só o tempo de participação, mas também o tempo de deslocamento, nos termos do artigo 4º da CLT. Pede a reforma a fim de que se reconheça a realização de uma convenção por ano com duração de uma semana, sendo diariamente das 8h às 23h.

Examino.

A aplicabilidade do art. 62, I, da CLT, que foi recepcionado pela CF, depende do preenchimento de três requisitos, quais sejam, a realização de atividade externa, a incompatibilidade desta com a fixação de jornada e o registro da condição na carteira de trabalho do empregado e no registro de empregados. Tratando-se de fato impeditivo do direito ao recebimento de horas extras, a prova do enquadramento do empregado na exceção do art. 62, inciso I, da CLT, bem como da impossibilidade de controle da jornada, compete à reclamada.

**No caso, a ficha de registro de empregados consigna, ID. cb95471 - Pág. 3: "isento de controle de ponto", todavia, como bem refere a sentença, também aponta jornada a ser cumprida das 8h às 17h. Do contrato de trabalho, ID. 37d4707 - Pág. 1, consta referência ao trabalho externo, nos termos do artigo 62, I, da CLT.**

Todavia, **considerando o teor da prova testemunhal tomada emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, a qual a sentença já transcreveu, entendo merecer reforma a decisão de primeiro grau, pois não evidenciada a possibilidade de controle da jornada. Entendo que a elaboração de agenda enviada ao supervisor não possibilitava tal controle, o mesmo ocorrendo com os acompanhamentos pelo supervisor nas visitas, pois previamente avisados.** Sendo essencialmente externas as atividades da autora, **não era necessária sua ida à sede da empresa no**



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

**início e no final da jornada (mesmo porque a sede ré está localizada na cidade de São Paulo). Entendo que as visitas realizadas por si só, não eram passíveis de controle, o que insere a reclamante na exceção de que trata o item I do artigo 62 da CLT. Como bem argumenta a reclamada, os lançamentos no sistema não tinham o intuito de controlar a jornada, nem possibilitavam esse controle.** Diante do exposto, entendo que as atividades exercidas pela reclamante eram incompatíveis com o controle de jornada. **Nesse sentido restam prejudicados os demais argumentos da reclamada, bem como os argumentos da reclamante que pretende aumentar a carga horária pretendida.**

Acrescento, apenas, **no que respeita aos argumentos da reclamante, que quando da adoção da prova emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, não fez a parte autora qualquer ressalva relativa ao depoimento trazido pela reclamada. Entendo inexistir nos autos elementos capazes de retirar da prova testemunhal indicada pela reclamada o valor probante. Não fazendo jus a horas extras, o recurso da autora quanto à jornada arbitrada, tarefas burocráticas, participação em convenções e jantares, intervalo intrajornada (supressão parcial), pagamento em dobro do labor em repouso e dobra dos repouso semanais remunerados laborados e não compensados, inaplicabilidade da Súmula 340 e da OJ 397 da SDI-1, ambas do TST, não aplicação da Súmula 340 para as horas extras intervalares, consideração dos sábados como dia de repouso e subsidiariamente exclusão do sábado para cálculo dos repouso e feriados, resta prejudicado.**

Recurso ordinário da reclamada provido para absolvê-la da condenação em horas extras e seus consectários.

Recurso da reclamante não provido.

Apresentados embargos de declaração, a Corte Regional assim se manifestou:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RECLAMANTE. OMISSÃO**

A parte autora alega omissão no acórdão. Sustenta deva ser explicitado que a reclamada "foi efetivamente representada, através do sindicato representativo de sua categoria com base territorial no local da prestação dos serviços, o Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul, nas normas coletivas julgadas aplicáveis." Refere omissa, também, quanto ao preenchimento dos requisitos de que trata o inciso I do artigo 61 da CLT, mais especificamente a anotação em CTPS de tal condição, o que requer, nos termos da Súmula 126 do TST. Por fim, refere omissa o acórdão quando à consideração do sábado como dia de descanso para fins de cálculo do repouso semanal remunerado e feriados sobre a parcela variável do salário,



**PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016**

bem como em relação à tese subsidiária relativa à exclusão do sábado para o cálculo dos repousos e feriados sobre a parcela variável do salário.

Analiso.

Consoante art. 897-A da CLT, combinado com art. 1.022, do CPC, são cabíveis embargos de declaração de sentença ou acórdão, quando se configurarem as hipóteses de obscuridade, erro material ou omissão, ou manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso.

A decisão atacada dispõe expressamente que com relação às normas coletivas aplicáveis:

"Incontroverso nos autos que a reclamante prestou serviços no Estado do Rio Grande do Sul e que a reclamada está sediada no Estado de São Paulo. Assim, tem aplicação à hipótese dos autos as Convenções Coletivas de Trabalho firmadas pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul e pelos Sindicato do Comércio Atacadista de Produtos Químicos para Indústria e Lavoura e de Drogas e Medicamentos de Porto Alegre, e o Sindicato do Comércio Atacadista do Estado do Rio Grande do Sul.

Com efeito, sobre o enquadramento sindical, o art. 516 da CLT estabelece que "não será reconhecido mais de um sindicato representativo da mesma categoria econômica ou profissional, ou profissão liberal, em uma dada base territorial".

Tendo em vista a ausência de controvérsia sobre o local da prestação de serviços pelo reclamante (Estado do Rio Grande do Sul), à luz do princípio da territorialidade, conclui-se pela aplicabilidade das normas coletivas vigentes no Estado do Rio Grande do Sul. No caso dos autos, o fato de o reclamante integrar categoria diferenciada não isenta a ré do cumprimento das normas coletivas do Estado do Rio Grande do Sul. Exercendo a reclamada suas atividades comerciais em várias localidades, o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, inexistindo ofensa ao entendimento da Súmula 374 do TST. Ademais, não se trata de conflito de normas coletivas, mas sim aplicabilidade de determinada norma coletiva à espécie.

Aliado a isso, a rescisão contratual foi homologada pelo Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas-Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul (SINPROVERGS), consoante o TRCT, ID. 725d1e7 - Pág. 2.

Ressalto que o princípio da territorialidade define a norma coletiva aplicável, tendo-se a empresa como representada pelo sindicato patronal da base territorial, independentemente da existência de estabelecimento da reclamada no Estado do Rio



## PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016

Grande do Sul ou da vinculação da reclamada também ao Sindicato das Indústrias Farmacêuticas do Estado de São Paulo, ou da participação da reclamada e do SINDUSFARMA-SP na composição das normas coletivas anexadas com a petição inicial. Releva notar que a alegação de que não faz representar pelo Sindicato do Comércio Atacadista é inovatória porque não trazida em contestação e mesmo que assim não fosse, a reclamada sequer junta aos autos seu contrato social."

Não há falar, pois, em omissão, não estando esse órgão julgador obrigado a formular decisão como pretende a embargante. Releva notar que a própria reclamada inova em suas razões recursais ao alegar que não é representada pelo Sindicato do Comércio Atacadista.

Nada prover quanto ao tema.

### **Quanto aos requisitos do artigo 62, I, o acórdão também explicita:**

"A aplicabilidade do art. 62, I, da CLT, que foi recepcionado pela CF, depende do preenchimento de três requisitos, quais sejam, a realização de atividade externa, a incompatibilidade desta com a fixação de jornada e o registro da condição na carteira de trabalho do empregado e no registro de empregados. Tratando-se de fato impeditivo do direito ao recebimento de horas extras, a prova do enquadramento do empregado na exceção do art. 62, inciso I, da CLT, bem como da impossibilidade de controle da jornada, compete à reclamada.

No caso, a ficha de registro de empregados consigna, ID. cb95471 - Pág. 3: "isento de controle de ponto", todavia, como bem refere a sentença, também aponta jornada a ser cumprida das 8h às 17h. Do contrato de trabalho, ID. 37d4707 - Pág. 1, consta referência ao trabalho externo, nos termos do artigo 62, I, da CLT.

Todavia, considerando o teor da prova testemunhal tomada emprestada, ata de ID. c0fe029 - Pág. 1, a qual a sentença já transcreveu, entendo merecer reforma a decisão de primeiro grau, pois não evidenciada a possibilidade de controle da jornada.

...

### **O acórdão, mais uma vez não se mostra omissivo, sendo que a realidade fática superou, no caso, os requisitos formais.**

Nada a prover.

Por fim, no que respeita aos argumentos da reclamante quanto aos sábados, da mesma forma, não há falar em omissão, pois o acórdão expressamente refere:

"Não fazendo jus a horas extras, o recurso da autora quanto à jornada arbitrada, tarefas burocráticas, participação em convenções e jantares, intervalo intrajornada (supressão parcial), pagamento em dobro do labor em repousos e dobra dos



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

repouso semanais remunerados laborados e não compensados, inaplicabilidade da Súmula 340 e da OJ 397 da SDI-1, ambas do TST, não aplicação da Súmula 340 para as horas extras intervalares, consideração dos sábados como dia de repouso e subsidiariamente exclusão do sábado para cálculo dos repouso e feriados, resta prejudicado. "

A decisão é considerada fundamentada (art. 93, IX, CF) desde que se permita visualizar as premissas, a argumentação e a conclusão, as quais, em seu conjunto, permanecem sólidas e inafastáveis pelos argumentos periféricos deduzidos.

No caso, a pretensão da embargante revela a sua inconformidade com o mérito da ação, não sendo os embargos declaratórios a via adequada para reexame da prova ou rediscussão do direito, tal como pretendido.

Consideram-se prequestionados todos os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais invocados, ainda que não expressamente mencionados na decisão, também como já referido no acórdão.

Nada a prover.

A Parte pugna pela reforma do v. acórdão regional.

O fato de o trabalhador exercer atividade externa não é incompatível com a fiscalização e o controle da sua jornada de trabalho pelo empregador.

A averiguação se dá em cada caso, em respeito ao princípio da primazia da realidade, segundo o qual se deve analisar a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes ou ao previsto em instrumento escrito que, porventura, não correspondam à realidade.

Registre-se, ainda, que a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a possibilidade de controle de jornada, ainda que indireto, por parte da Reclamada, é suficiente para afastar a incidência do inciso I do art. 62 da CLT.

Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

"A) AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017 . TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento, para melhor análise da arguição de má-aplicação do art. 62, I, da CLT, suscitada no recurso de revista. Agravo de instrumento provido no aspecto . B) RECURSO DE



**PROCESSO Nº TST-RRAG-21424-24.2017.5.04.0016**

REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. **TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA.** O fato de o trabalhador exercer atividade externa não é incompatível com a fiscalização e o controle da sua jornada de trabalho pelo empregador. A averiguação se dá em cada caso, em respeito ao princípio da primazia da realidade, segundo o qual se deve analisar a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes ou ao previsto em instrumento escrito que, porventura, não correspondam à realidade. Na hipótese dos autos, extraem-se os seguintes elementos fático-probatórios: (a) o uso de PDA, "palm top", celular pelo Reclamante; (b) a obrigatoriedade de comparecimento do Obreiro à Reclamada no início e término da jornada; (c) uso de 'palm top' e o retorno à base para "dar baixa" nas ordens de serviço. Contudo, não obstante estar comprovado nos autos a utilização pelo Reclamante de ferramentas tecnológicas para o controle das visitas realizadas e a obrigatoriedade de comparecimento à Reclamada no início e final da jornada, circunstâncias que evidenciam a possibilidade de controle da jornada, ainda que de forma indireta, verifica-se do acórdão regional que a aplicação da excludente da duração de trabalho prevista no art. 62, I, da CLT, pelo TRT, ao presente caso, decorreu do entendimento de necessidade de comprovação de efetivo controle direto da jornada. Nesse aspecto, registre-se que **a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que possibilidade de controle da jornada do empregado, ainda que indireto, por parte do empregador, é suficiente para afastar a incidência do inciso I do art. 62 da CLT. Evidenciando-se, pois, a partir dos elementos fáticos consignados no acórdão recorrido, a sujeição do Reclamante ao controle indireto de jornada exercido pela Reclamada, suficiente para excluí-lo da exceção do art. 62, I, da CLT, tem-se que a decisão do TRT está em dissonância com a atual jurisprudência desta Corte Superior.** Recurso de revista conhecido e provido" (RR-10640-90.2016.5.15.0153, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, **DEJT 26/04/2024**).

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. VENDEDOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DO CONTROLE DE JORNADA. INAPLICABILIDADE DA EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 62, I, DA CLT Constatado desacerto na decisão agravada, o agravo deve ser provido a fim de que se analise o agravo de instrumento. Agravo a que se dá provimento. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. VENDEDOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DO CONTROLE DE JORNADA. INAPLICABILIDADE DA EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 62, I, DA CLT. Constatada possível violação do art62, I, da CLT, por má aplicação, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de Instrumento a que se dá provimento. RECURSO



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. VENDEDOR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DO CONTROLE DE JORNADA. INAPLICABILIDADE DA EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 62, I, DA CLT. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. 1. **A jurisprudência desta Corte Superior é firme 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.** 2. O quadro fático estritamente delineado no acórdão recorrido não permite concluir pela impossibilidade ou incompatibilidade do controle de jornada com as atividades externas realizadas pelo reclamante, notadamente diante da prova de que, ao longo da jornada de trabalho, o reclamante portava aparelho eletrônico (tablet) a indicar sua precisa localização, e que o lançamento das visitas era realizado mediante tablet logo após cada uma das referidas visitas. 3. Nesse contexto, e sem a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, revela-se forçoso concluir que o Tribunal Regional, ao excluir as horas extras deferidas em sentença em razão da natureza externa da jornada labora, incorreu em violação do art. 62, I, da CLT, por má aplicação. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-20636-15.2017.5.04.0661, **3ª Turma**, Relator Ministro Alberto Bastos Balazeiro, **DEJT 12/05/2023**).

"(...) III - RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. **TRABALHO EXTERNO. VISITAS A CLIENTES. CONTROLE DE HORÁRIO. 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 o deslinde da controvérsia, neste caso, é que exista incompatibilidade entre a natureza da atividade exercida pelo empregado e a fixação ou controle do seu horário de trabalho, o que não se verifica no caso em análise, visto que o reclamante comparecia uma vez por semana na empresa, além de registrar em aplicativos as visitas que fazia. 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-1001683-60.2019.5.02.0373, **1ª Turma**, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, **DEJT 02/12/2022**).

"RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.467/2017 - **TRABALHO EXTERNO - CONTROLE INDIRETO DE JORNADA - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - POSSIBILIDADE.** 1. O Tribunal Regional, quanto ao controle de jornada do reclamante, trabalhador externo, assentou que é próprio do trabalho do vendedor ou supervisor que trabalha externamente o cumprimento de roteiro de visitas e estabelecimento de contato direto com sua equipe e superiores



## PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016

para determinação de metas e planos de vendas, além do comparecimento à sede da empresa para reuniões periódicas. 2. Consignou, ainda, que, no que tange à alegação de que tanto o seu celular, como o carro disponibilizado pela reclamada possuir um sistema e a disponibilização de equipamento dotado de GPS para viabilizar o envio dos pedidos, e as visitas serem agendadas previamente pela reclamada, por si só, não são suficientes para configurar o efetivo controle da jornada de trabalho. 3. Nesse contexto, a Corte de origem manteve a sentença que não acolheu o pedido de pagamento de horas extraordinárias, sob o fundamento de que o reclamante não se encontrava submetido ao controle de jornada. 4. O art. 62, inciso I, da CLT, preceitua que os empregados que desenvolvem atividade externa incompatível com a fiscalização de horário de trabalho não fazem jus às horas extras, o que não é caso dos autos. 5. Isso porque o acórdão recorrido noticia que a reclamada dispunha de sistema de equipamento de GPS para viabilizar o envio dos pedidos e as visitas serem agendadas previamente pela empresa, bem como havia determinação, por parte de superiores, de metas e planos de vendas, além do comparecimento à sede da empresa para reuniões periódicas. 6. Com efeito, a jurisprudência desta Corte admite o controle indireto da jornada de trabalhador externo, quando há meios de controle indireto, como sistema de GPS, comparecimento à empresa e estipulação de metas, como revela o caso em exame. Precedentes do TST. Recurso de revista conhecido e provido. [...]” (RR-740-44.2019.5.06.0019, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Convocada Margareth Rodrigues Costa, DEJT 01/09/2023).

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO ANTES DA VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 13.015/2014 E 13.467/2017. (...). 2. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. NÃO CONHECIMENTO. I. A Corte Regional manteve a sentença que deferiu o pleito de pagamento de horas extras por entender que, não obstante o Autor ter sido contratado para exercer trabalho externo, a Reclamada exercia efetivo controle da jornada no cotidiano laboral. II. **A inserção do empregado nas disposições do art. 62, I, da CLT exige a comprovação de absoluta impossibilidade de controle direto ou indireto da jornada de trabalho realizada externamente. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que comprovada a possibilidade de controle da jornada pela Empregadora, ainda que por meios indiretos, exclui-se o Empregado da exceção contida no art. 62, I, da CLT. Precedentes.** III. No caso, o quadro fático delimitado no acórdão regional demonstra que ficou comprovado, por meio de prova testemunhal, que havia o controle da jornada do empregado, pois a testemunha relatou que (i) "o seu horário de trabalho e, também, o do reclamante, era fiscalizado através do celular, pois deveria avisar ao empregador quando finalizava cada ordem de serviço" e que (ii) "tinha que comparecer à sede da empresa no início da sua jornada e, ainda, no final do expediente". IV. A decisão regional que afastou a aplicação do art. 61, I, da CLT



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

ao presente caso está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, o que inviabiliza o processamento do recurso de revista (óbices do art. 896, §7º, da CLT e da Súmula nº 333 do TST). V. Recurso de revista de que não se conhece. (...)" (RR-1300-94.2011.5.05.0018, **4ª Turma**, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, **DEJT 11/09/2023**).

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.467/2017. [...] 2. **HORAS EXTRAS. TRABALHADOR EXTERNO. VENDEDOR. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 62, I, DA CLT. SÚMULA 126/TST. TRANSCENDÊNCIA NÃO RECONHECIDA NA DECISÃO AGRAVADA. A realização de trabalho externo, por si só, não obsta o direito do empregado ao recebimento de horas extras, porquanto o artigo 62, I, da CLT impõe a necessidade da conjugação de dois fatores para excluir alguns empregados do regime de duração do trabalho, quais sejam, atividade desenvolvida fora do estabelecimento e inviabilidade da fiscalização da jornada. Portanto, caso comprovado que a empresa detinha meios suficientes para conhecer a rotina de trabalho do empregado, não é crível que, podendo, deixe de considerar a jornada laboral com intuito de desvirtuar as diretrizes perfilhadas no artigo 62, I, da CLT, de forma a se esquivar do pagamento de horas extras.** No caso presente, o Tribunal Regional, com amparo nas provas dos autos, registrou a ampla possibilidade de fiscalização da jornada de trabalho. Nesse sentido, constatado que a Reclamada tinha efetiva possibilidade do controle da jornada de trabalho do Reclamante, não há falar em enquadramento na exceção do artigo 62, I, da CLT. A alteração das premissas fixadas no acórdão recorrido demandaria o revolvimento dos fatos e das provas, o que não se admite, ante os termos da Súmula 126 do TST. Nesse contexto, não afastados os fundamentos da decisão agravada, nenhum reparo merece a decisão. Agravo não provido. [...]" (Ag-ARR-11882-65.2016.5.03.0138, **5ª Turma**, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, **DEJT 05/04/2024**).

"[...] II – 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. *In casu*, o Tribunal Regional enquadrou o reclamante na exceção do art. 62, I, da CLT. Todavia, em que pese comprovada a existência de sistema de registro de informações sobre as visitas médicas realizadas, tal circunstância foi enfrentada pelo TRT como se a subsunção no art. 62, I, da CLT estivesse condicionada ao efetivo controle da jornada, quando em verdade elas revelam, nos limites em que expressamente postas a exame pela Corte Regional, a real possibilidade de o reclamado ser informado sobre as horas em que o autor estava efetivamente a trabalhar. A situação retratada nos autos demonstra como o art. 62, I, da CLT está



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

progressivamente a perder eficácia em um mundo do trabalho no qual ferramentas tecnológicas permitem aos empregadores instituir salário por unidade de tempo sem correrem o risco de tal estimular a indolência do trabalhador - os aparatos atuais da tecnologia de informação e comunicação viabilizam o controle do tempo de trabalho e esse controle se converte, assim, em um direito do trabalhador associado, de resto, à certeza de que dele não serão demandadas tarefas externas em dimensão incompatível com a jornada que lhe é cometida. 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. Há precedentes. Desse modo, conclui-se que, ainda que de forma indireta, o empregador dispunha de instrumento hábil a controlar o tempo em que a empregada exercia suas atividades. Tal como proferida, a decisão regional incide em má aplicação do art. 62, I, da CLT. Recurso de revista conhecido e provido" (RRAg-0002761-64.2016.5.12.0040, **6ª Turma**, Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, **DEJT 24/08/2023**).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RÉ ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA. LEI Nº 13.467/2017. ENQUADRAMENTO SINDICAL. NORMAS COLETIVAS APLICÁVEIS. PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE. AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA DA CAUSA. PRECEDENTE ESPECÍFICO DA 7ª TURMA. Conforme precedente desta 7ª Turma, não há transcendência na matéria objeto do recurso. Agravo de instrumento conhecido e não provido, por ausência de transcendência da causa. RECURSO DE REVISTA DO AUTOR. LEI Nº 13.467/2017. **TRABALHO EXTERNO. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE INDIRETO DE HORÁRIO. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. A exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, não depende apenas do exercício de trabalho externo, mas também da impossibilidade de controle de horário pelo empregador.** No caso, da análise das premissas fáticas fixadas no acórdão regional é possível concluir que: 1) apesar do propagandista poder elaborar seu roteiro diário de visitas, deve informar ao gestor; 2) a reclamada "recomenda" um número mínimo de visitas diárias, sendo certo que tal circunstância limita a liberdade de disposição do próprio tempo pelo empregado; 3) a ré disponibilizava equipamento eletrônico nos quais os empregados lançavam as visitas realizadas, o que permitiria à ré saber a que horas elas ocorreram; e 4) em algumas vezes no mês, o gerente-distrital acompanhava pessoalmente o propagandista em suas visitas. **Não obstante demonstre a possibilidade de controle de jornada, a Corte de Origem entendeu que o obreiro era trabalhador externo, pois não existia efetivo controle. Indubitável, no entanto, que o empregador podia exercer o controle indireto sobre os horários cumpridos pelo empregado. Somente quando se revelar inteiramente impossível o controle, estará afastado o direito ao**



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

**pagamento de horas extraordinárias, em razão da liberdade de dispor do seu próprio tempo, a exemplo do que ocorre com o intervalo para refeição, cujo gozo é presumido, diante a autorização legal para dispensa do registro. Violado o artigo 62, I, da CLT.** Recurso de revista conhecido e provido" (RRAg-20912-08.2017.5.04.0027, **7ª Turma**, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, **DEJT 19/05/2023**).

"(...) 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 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**).

**Na hipótese dos autos**, extraem-se os seguintes elementos

fático-probatórios:

- (a) **a elaboração de agenda pela Obreira com envio para o supervisor;**
- (b) não comparecimento da Obreira à Reclamada no início e término da jornada;
- (c) **lançamento das visitas no sistema da Reclamada, que de acordo com a alegação da Reclamada relatado pelo TRT, constavam a visitação, o dia e o tempo destinado a cada visita;**



## PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016

### (d) acompanhamentos pelo supervisor nas visitas.

Contudo, não obstante estar comprovado nos autos à utilização pela Reclamante de ferramentas, inclusive tecnológicas, para o controle das visitas realizadas, circunstâncias que evidenciam a possibilidade de controle da jornada, ainda que de forma indireta, verifica-se do acórdão regional que a aplicação da excludente da duração de trabalho prevista no art. 62, I, da CLT, pelo TRT, ao presente caso, decorreu do entendimento de ausência de efetivo controle de jornada.

Como anteriormente consignado, a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que possibilidade de controle da jornada do empregado, ainda que indireto, por parte do empregador, é suficiente para afastar a incidência do inciso I do art. 62 da CLT.

Evidenciando-se, pois, a partir dos elementos fáticos consignados no acórdão recorrido, a sujeição da Reclamante ao controle indireto de jornada exercido pela Reclamada, suficiente para excluí-la da exceção do art. 62, I, da CLT, tem-se que a decisão do TRT está em dissonância com a atual jurisprudência desta Corte Superior.

Ressalte-se, por oportuno, que a qualificação jurídica dos fatos delineados pelo TRT não configura reavaliação de prova, e, portanto, não se inclui na vedação contida na Súmula 126 desta Corte Superior.

Ante o exposto, **CONHEÇO** do recurso de revista, por má aplicação do art. 62, I, da CLT.

## II) MÉRITO

### **HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA**

Conhecido o recurso de revista por violação do art. 62, I, da CLT, **DOU-LHE PROVIMENTO**, no aspecto, para reformar o acórdão regional quanto à incompatibilidade do controle de jornada no exercício da atividade externa, e, tendo em vista que em sede de recursos ordinários apresentados pelas Partes há outras questões que não foram examinadas pelo TRT relativas à jornada de trabalho, determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional de origem a fim de que prossiga no exame dos



**PROCESSO Nº TST-RRAg-21424-24.2017.5.04.0016**

apelos como entender de direito. Prejudicado tema remanescente do recurso de revista Obreiro.

**III - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA**

Diante do provimento do recurso de revista interposto pela Reclamante, com determinação de retorno dos autos ao Tribunal Regional de origem, resta prejudicado o exame do presente apelo.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade: I) dar provimento ao agravo de instrumento da Reclamante quanto ao tema “horas extras. adicional noturno. trabalho externo. possibilidade de controle de jornada” para determinar o processamento do recurso de revista; II) conhecer do recurso de revista da Reclamante, quanto ao tema “horas extras. adicional noturno. trabalho externo. possibilidade de controle de jornada”, por violação do art. 62, I, da CLT; e, no mérito, dar-lhe provimento, no aspecto, para reformar o acórdão regional quanto à incompatibilidade do controle de jornada no exercício da atividade externa, e, tendo em vista que em sede de recursos ordinários apresentados pelas Partes há outras questões que não foram examinadas pelo TRT relativas à jornada de trabalho, determinar o retorno dos autos ao Tribunal Regional de origem a fim de que prossiga no exame dos apelos como entender de direito. Prejudicado tema remanescente do recurso de revista Obreiro; III) negar provimento ao agravo de instrumento da Reclamante quanto aos demais aspectos; IV) julgar prejudicado o exame do agravo de instrumento da Reclamada.

Brasília, 20 de agosto de 2024.

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

**MAURICIO GODINHO DELGADO**

**Ministro Relator**