



PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319

A C Ó R D ã O  
**(4ª Turma)**  
GMCB/mha/

**RECURSO DE REVISTA.**

**1. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA N° 40/2016. NÃO CONHECIMENTO.**

O recurso de revista não foi admitido quanto ao tema em epígrafe e a reclamada não cuidou de interpor agravo de instrumento, conforme exigência do artigo 1º da IN n° 40 do TST, com vigência a partir de 15/4/2016, que dispõe no sentido de que "admitido apenas parcialmente o recurso de revista, constitui ônus da parte impugnar, mediante agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão".

**Recurso de revista de que não se conhece.**

**2. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA.**

Considerando a possibilidade de a decisão recorrida contrariar a jurisprudência atual, iterativa e notória desta Corte Superior, verifica-se a transcendência política, nos termos do artigo 896-A, § 1º, II, da CLT.

**1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ÔNUS DA PROVA. CARTÕES DE PONTO FALTANTES E ILEGÍVEIS. INVIABILIDADE. SÚMULA N° 338, I. PROVIMENTO.**

A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o contido na Súmula n° 338, I, também é aplicável quando há juntada parcial aos autos dos controles de frequência, hipótese em que se presume verdadeira a jornada apontada na inicial em relação ao período não coberto pelo registro de jornada apresentado, presunção essa que é relativa (*iuris tantum*), podendo ser elidida por prova em contrário.



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

Dessa forma, nas hipóteses em que são apresentados registros de ponto de apenas parte do período do contrato de trabalho do empregado, para fins de apuração da jornada extraordinária, não se pode acolher a pretensão de fixação da média da jornada de trabalho, com base nos cartões apresentados, para o período em que faltaram os cartões. Precedentes.

Ademais, prevalece o mesmo entendimento para o caso de apresentação de registros de ponto ilegíveis. Precedentes.

**Na hipótese**, o Tribunal Regional considerou válidos os cartões de ponto ilegíveis e concluiu que para o período em que não foram juntados os controles de ponto, deveria prevalecer a média das jornadas dos meses anteriores.

Assim, a decisão recorrida encontra-se em dissonância com o disposto na Súmula n° 338, I.

**Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**, em que é Recorrente **REGIANE ALMEIDA DE PAULA PALITOT** e Recorrido **CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A. e AEROPARK SERVIÇOS LTDA..**

O egrégio Tribunal Regional da 2ª Região, mediante o v. acórdão de fls. 1385/1389, negou provimento ao recurso ordinário da reclamante.

Opostos embargos de declaração, o egrégio Tribunal Regional rejeitou-os.

Inconformada, a reclamante interpõe recurso de revista, no qual requer a reforma da v. decisão regional.

O recurso de revista foi admitido apenas quanto ao tema "horas extraordinárias - ônus da prova".

Não foram apresentadas contrarrazões.



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

O d. Ministério Público do Trabalho não oficiou nos autos.

É o relatório.

**V O T O**

**1. CONHECIMENTO**

**1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS**

Presentes os pressupostos extrínsecos do presente recurso de revista, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos.

**1.2. TRANSCENDÊNCIA**

À luz do artigo 246 do Regimento Interno desta colenda Corte Superior, as normas relativas ao exame da transcendência, previstas no artigo 896-A da CLT, com as inovações trazidas pela Lei n° 13.467/2017, serão aplicáveis aos recursos de revista interpostos contra acórdãos publicados a partir de 11.11.2017.

Assim, uma vez que se trata de recurso de revista interposto contra acórdão regional publicado em 14/11/2018, após, portanto, a entrada em vigor da Lei n° 13.467/2017, deve ser feita a análise da transcendência.

De acordo com o artigo 896-A da CLT, a esta colenda Corte Superior, em sede de recurso de revista, compete examinar "se a causa oferece transcendência com relação aos **reflexos gerais** de natureza econômica, política, social ou jurídica". Nessa perspectiva, apenas serão objeto de exame as matérias controvertidas que ultrapassem a esfera dos interesses subjetivos das partes litigantes, alcançando o interesse público.

Calmon de Passos, ao tratar da antiga arguição de relevância no recurso extraordinário, já sinalizava a dificuldade em definir o que seria relevante ou transcendente para os fins da norma,



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

tendo em vista que a afronta à legislação, ainda que assecratória de direito individual, já evidencia o interesse público. Vejamos:

[...]. Se toda má aplicação do direito representa gravame ao interesse público na justiça do caso concreto (único modo de se assegurar a efetividade do ordenamento jurídico), não há como se dizer irrelevante a decisão em que isso ocorre.

A questão federal só é irrelevante quando não resulta violência à inteireza e à efetividade da lei federal. Fora isso, será navegar no mar incerto do “mais ou menos”, ao sabor dos ventos e segundo a vontade dos deuses que geram os ventos nos céus dos homens.

Logo, volta-se ao ponto inicial. Quando se nega vigência à lei federal ou quando se lhe dá interpretação incompatível, atinge-se a lei federal de modo relevante e é do interesse público afastar essa ofensa ao Direito individual, por constituir também uma ofensa ao Direito objetivo, donde ser relevante a questão que configura. (PASSOS, José Joaquim Calmon de. Da arguição de relevância no recurso extraordinário. In Revista forense: comemorativa - 100 anos. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1, p. 581-607 )

Cumprido destacar que, no caso da transcendência em recurso de revista, o §1º do artigo 896-A da CLT estabelece os parâmetros em que é possível reconhecer o interesse público no julgamento da causa e, por conseguinte, a sua transcendência, ao prever os indicadores de ordem econômica, política, jurídica e social.

O recurso de revista não foi admitido quanto ao tema “preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisprudencial” e a reclamada não cuidou de interpor agravo de instrumento, conforme exigência do artigo 1º da IN nº 40 do TST, com vigência a partir de 15/4/2016, que dispõe no sentido de que “admitido apenas parcialmente o recurso de revista, constitui ônus da parte impugnar, mediante agravo de instrumento, o capítulo denegatório da decisão, sob pena de preclusão”.

Em relação ao tema **“horas extraordinárias - ônus da prova - cartões de ponto faltantes e ilegíveis”**, considerando a possibilidade de a decisão recorrida contrariar a Súmula nº 338, I,



PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319

verifica-se a **transcendência política**, nos termos do artigo 896-A, § 1º, II, da CLT.

Registre-se, inicialmente, que a reclamante cumpriu o disposto no artigo 896, §1º-A, I, da CLT (fls. 1452/1454).

No que interessa, a egrégia Corte Regional assim decidiu:

“(…)

Nos termos da Súmula 338 do C. TST, é ônus do empregador que conta com mais de dez empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, §2º da CLT. Apesar de a primeira reclamada ter sido revel, a segunda ré juntou os cartões de ponto da autora (fls. 1017/1030 - ID. 110ea92), devidamente anotados, com indicação de horários variáveis e assinatura da obreira. Nessa perspectiva, quanto aos documentos juntados, cabia à reclamante produzir prova capaz de infirmá-los, nos termos do art. 818 da CLT e 373 do CPC, e desse ônus não se desvencilhou satisfatoriamente.

A autora não produziu prova oral capaz de infirmar o controle de jornada apresentado pela segunda ré.

Ademais, destaco que não procede a alegação obreira de que se tratam de cartões britânicos. Da análise dos referidos documentos, extrai-se que os horários marcados são variáveis.

Por amostragem, utilizo parte do espelho de ponto referente ao mês de novembro de 2013. Observe-o (fls. 2021 - ID. 110ea92):

(…)

Ressalto, desde já, que todos os demais controles colacionados apresentam a mesma variação de horário observada no exemplo acima.

**Afasto, ainda, a alegação no sentido de que os cartões não são legíveis, visto que apenas a minoria das anotações se encontram incompreensíveis, sendo certo que pequenas imprecisões são incapazes de elidir a validade de toda a documentação.**

**Deve ser mantida, portanto, a credibilidade dos controles de jornada acostados.**

E, analisando seu teor, verifico que não é possível confirmar a alegação obreira de que a reclamante, cerca de 10 dias por mês, extrapolava a jornada em mais duas horas.



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

Extrai-se, em sentido oposto, que a autora quase sempre marcava o ponto no horário contratual previsto para a saída. Em pouquíssimas ocasiões foi observada a extrapolação da jornada, porém, também se comprovou, por intermédio dos demonstrativos de pagamento, que houve a quitação das horas extras correspondentes.

Nesse sentido, observo, à guisa de exemplo, que o espelho de ponto de fevereiro de 2014 (fls. 1027 - ID. 110ea92) marca três prorrogações de jornada, enquanto o holerite respectivo acusa o pagamento do sobrelabor (fls. 1042 - ID. c09cfe1).

Outrossim, na réplica, deixou a reclamante de apontar diferenças que entendesse devidas, além de não ter impugnado, naquela ocasião, o controle de jornada colacionado pela segunda ré.

**Em relação aos meses em que não foram apresentados cartões de ponto, aplica-se o entendimento consubstanciado na súmula 233, da SDI-I, do C. TST; ou seja, prevalece a média da jornada anotada nos meses anteriores, na medida em que não há como presumir que, nos meses faltantes, a reclamante tenha cumprido jornada bem mais extensa que a média dos meses anteriores, até porque não há qualquer alegação nesse sentido.**

Por fim, no intuito de evitar questionamentos desnecessários sobre a matéria, vale esclarecer que não são devidas horas extras decorrentes da concessão irregular do intervalo intrajornada, na medida em que os cartões de ponto são válidos e apontam o registro de intervalo de 15 minutos.

Desta forma, prevalece a decisão de origem que indeferiu o pleito de horas extraordinárias, dada a ausência de comprovação de sobrejornada, bem como da regular fruição do intervalo de 15 minutos.

**Mantenho.”** (grifei)

A reclamante interpõe recurso de revista, no qual requer a reforma da decisão.

Alega que deve ser reconhecida a jornada declinada na petição inicial para os períodos em que os cartões de ponto não foram juntados aos autos, bem como quando os registros estão ilegíveis.



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

Indica divergência jurisprudencial, contrariedade à Súmula n° 338, I, e violação dos artigos 74, §2°, 818 da CLT, 373, I e II, §§ 1° e 2°, 434 do CPC.

**O recurso alcança conhecimento.**

A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o contido na Súmula n° 338, I, também é aplicável quando há juntada parcial aos autos dos controles de frequência, hipótese em que se presume verdadeira a jornada apontada na inicial em relação ao período não coberto pelo registro de jornada apresentado, presunção essa que é relativa (*iuris tantum*), podendo ser elidida por prova em contrário.

Dessa forma, nas hipóteses em que são apresentados registros de ponto de apenas parte do período do contrato de trabalho do empregado, para fins de apuração da jornada extraordinária, não se pode acolher a pretensão de fixação da média da jornada de trabalho, com base nos cartões apresentados, para o período em que faltaram os cartões.

Nesse sentido corroboram os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) 2. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ÔNUS DA PROVA. JUNTADA PARCIAL DOS CARTÕES DE PONTO. FIXAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO COM BASE NA MÉDIA DOS HORÁRIOS CONSTANTES DOS REGISTROS APRESENTADOS. INVIABILIDADE. CONTRARIEDADE À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N° 233 DA SBDI-1. NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o contido na Súmula n° 338, I, também é aplicável quando há juntada parcial aos autos dos controles de frequência, hipótese em que se presume verdadeira a jornada apontada na inicial em relação ao período não coberto pelo registro de jornada apresentado, presunção essa que é relativa (*iuris tantum*), podendo ser elidida por prova em contrário. Dessa forma, nas hipóteses em que são apresentados registros de ponto de apenas parte do período do contrato de trabalho do empregado, para fins de apuração da jornada extraordinária, não se pode acolher a pretensão de fixação da média da jornada de trabalho, com base nos cartões apresentados, para o período em que faltaram os cartões. No caso vertente, a Corte Regional registrou que os documentos juntados pela reclamada se referem a apenas



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

parte do período do contrato de trabalho, de modo que entendeu serem insuficientes para precisar a jornada de trabalho da reclamante durante todo o período. Assim, entendeu convincente a prova testemunhal e, com base nela, fixou a jornada de trabalho da reclamante no período não abrangido pelos cartões de ponto. Logo, ao contrário do que alega a reclamada, não foi acolhida a jornada informada na petição inicial, embora isso fosse plenamente possível diante da presunção relativa de veracidade, decorrente da ausência de parte dos cartões de ponto. O acórdão regional, tal como proferido, não contraria a Orientação Jurisprudencial n° 233 da SBDI-1, estando, por sua vez, em conformidade com a jurisprudência deste colendo Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Súmula n° 338, I. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR - 373-38.2016.5.06.0144 , Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 26/09/2018, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/09/2018)"

"(-) II - RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014 E DA IN N° 40. ANTERIOR À LEI N° 13.467/2017. HORAS EXTRAS. FALTA DE JUNTADA DOS CONTROLES DE PONTO DE TODO O PERÍODO. O artigo 74, § 2º, da CLT é norma de ordem pública, cogente, que obriga a empresa a controlar a jornada, não sendo admissível que em determinados dias ou períodos isso não venha a ocorrer: "Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso". Nesse contexto, a Súmula n° 338, I, do TST consagra o entendimento de que é ônus processual da empresa juntar todos os controles de ponto do período discutido em juízo: "É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário". A legislação e a jurisprudência não são de excessivo rigor, pois não se pode admitir que a falta esporádica de controle seja utilizada justamente para não pagar as eventuais horas extras em dias ou períodos





**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

pontuais nos quais haja sobrejornada sem registro. O controle de jornada tem fundamento em imperativos de segurança e saúde, não podendo haver a prestação de serviços sem o respectivo registro e a respectiva remuneração. Se o caso é de não juntada de alguns controles de ponto, a consequência é que, relativamente a esses dias ou períodos sem registro, permanece o ônus da prova em desfavor da empresa. Na falta esporádica de controle da jornada, a consequência não é afastar o direito ao pagamento de horas extras nem mandar apurar a jornada pela média dos cartões de ponto juntados, mas, sim, presumir verdadeira a jornada alegada na petição inicial quanto aos dias ou períodos em que não houve a juntada de cartões de ponto. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (ARR - 1434-50.2013.5.09.0662 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 10/10/2018, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/10/2018)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RECURSO REGIDO PELO CPC/2015 E PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA N° 40/2016 DO TST. (...) HORAS EXTRAS. JUNTADA PARCIAL DOS CARTÕES DE PONTO. REGISTRO BRITÂNICO DA JORNADA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA JORNADA ALEGADA NA PETIÇÃO INICIAL. SÚMULA N° 338, ITENS I E III, DO TST. Os registros de horário têm validade formal e presunção de veracidade, nos termos do art. 74, § 2º, da CLT. No caso, a Corte a quo consignou que, "quanto às folhas de ponto apresentadas, impugnadas pelo demandante sob a alegação de que não correspondem à jornada efetivamente laborada, a grande maioria dos controles apresentados revelam marcação inflexível de horário, o que fere o princípio da razoabilidade, não podendo serem considerados válidos". Assim, diante da conclusão regional de que os cartões de ponto apresentados em Juízo demonstram registros invariáveis de horários, presumem-se verdadeiras as alegações iniciais, nos termos do item III da Súmula n° 338 desta Corte, segundo a qual "os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova". Ademais, extrai-se da decisão recorrida que a Corte de origem concluiu que, quanto ao período em que não foram apresentados cartões de ponto, as horas extras devem ser pagas com base na jornada declinada na petição inicial. Esta Corte superior firmou o entendimento de que, caso o



**PROCESSO Nº TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

empregador não cumpra a obrigação prevista no artigo 74, § 2º, da CLT, mesmo que em parte do tempo, em períodos sucessivos ou intercalados, presume-se como verdadeira a jornada de trabalho indicada na inicial. Nesse sentido é a Súmula nº 338, item I, do TST, que assim dispõe: "JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA. I - É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário". A razão desse entendimento, que decorre diretamente do verbete sumular, é não incentivar o empregador mal intencionado a somente trazer a Juízo os cartões de ponto das semanas em que o trabalhador não tenha prestado número significativo de horas extraordinárias e deixar de apresentar esses controles de horário justamente dos períodos em que tenha sido registrado maior montante de serviço extraordinário, assim rebaixando indevida e artificialmente a sua média global. Por esses motivos, incidem, no caso, os entendimentos da Súmula nº 333 do TST e do artigo 896, § 7º, da CLT, tendo em vista que a decisão recorrida se encontra em harmonia com a Súmula nº 338, itens I e III, do TST. Agravo de instrumento desprovido. (...) . (AIRR - 207-55.2014.5.06.0021 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 29/08/2018, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/09/2018)"

"RECURSO DE REVISTA - PROCESSO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 - CARTÕES DE PONTO - JUNTADA PARCIAL - INDEFERIMENTO DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA Nº 338, I, DO TST. Tendo o Tribunal Regional registrado a juntada parcial dos registros de ponto pela reclamada e deferido o pagamento das horas extras utilizando-se a média apurada na totalidade dos controles apresentados, contrariou o disposto na Súmula nº 338, I, do TST, uma vez que a presunção relativa de veracidade da jornada apontada na inicial não foi efetivamente elidida por prova em contrário. O entendimento desta Corte é no sentido de ser indevida a apuração das horas extras pela média dos cartões apresentados, devendo prevalecer, quanto ao período em que não produzida a prova, a jornada indicada na inicial.



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. INTERVALO DO DIGITADOR - SÚMULA N° 126 DO TST. A Corte regional rejeita as premissas fáticas de que a reclamante tenha desempenhado atividades contínuas e exclusivas de digitação em algum momento do seu contrato de trabalho, circunstância fática que não pode ser revista nesta fase recursal extraordinária, ante o óbice da Súmula n° 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR - 14-44.2012.5.09.0662 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 29/08/2018, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/08/2018)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CRITÉRIO DE APURAÇÃO. O Regional concluiu que, em relação aos períodos nos quais não foram apresentados os cartões de ponto, deve prevalecer a jornada indicada na inicial. Esta Corte já se posicionou no sentido da impossibilidade de fixação das horas extras, quanto ao período para o qual não foram juntados os controles de frequência, a partir da apuração da média de horas extras extraída dos registros juntados parcialmente aos autos, face o entendimento consubstanciado na Súmula n° 338, I, do TST. Precedentes. Incidência da Súmula n° 333 do TST e do art. 896, § 7º, da CLT. Agravo de instrumento não provido. (AIRR - 11108-56.2014.5.01.0204 , Relator Ministro: Breno Medeiros, Data de Julgamento: 18/04/2018, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2018)"

"(...) II - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO AUTOR. HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO. APRESENTAÇÃO PARCIAL DOS CARTÕES DE PONTO. SÚMULA N° 338, I, DO TST. Mostra-se prudente o provimento do agravo de instrumento para melhor análise do recurso de revista, com fim de prevenir eventual contrariedade à Súmula n° 338, I, do Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de instrumento conhecido e provido para determinar o processamento do recurso de revista. III - RECURSO DE REVISTA DO AUTOR. (...) HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO. APRESENTAÇÃO PARCIAL DOS CARTÕES DE PONTO. ÔNUS DA PROVA. SÚMULA N° 338, I, DO TST. O egrégio Tribunal Regional, soberano no exame do conjunto



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

fático-probatório, destacou que o réu não juntou aos autos cartões de ponto de um período de vigência do contrato do autor. Todavia, manteve a sentença que determinara "a apuração da maior média mensal de horas extras para os períodos em que ausentes os controles de ponto" (pág. 957). É obrigação legal do empregador que conte com mais de dez empregados no estabelecimento, nos termos do artigo 74, § 2º, da CLT, o registro da jornada de trabalho dos empregados. Em decorrência disso, a falta de juntada de controle de ponto implica presunção de veracidade da jornada declinada na petição inicial, nos termos da Súmula nº 338, I, do TST. Precedentes. Reitere-se que, na hipótese em exame, era do empregador o ônus de provar que não houve labor extraordinário no período em que deixou de juntar cartões de ponto. Como não há notícia de tal prova, o autor não deve ser prejudicado, prevalecendo a jornada declinada na petição inicial. Verifica-se que a decisão regional está em dissonância com a jurisprudência desta Corte Superior, consubstanciada no item I da Súmula nº 338/TST, razão pela qual merece reforma para adequar-se à jurisprudência ora prevalente. Recurso de revista conhecido por contrariedade à Súmula nº 338, I, do TST e provido. CONCLUSÃO: Agravo de instrumento do Banco Santander (Brasil) S.A. conhecido e desprovido; Agravo de instrumento do autor conhecido e provido e Recurso de revista do autor parcialmente conhecido e provido. (ARR - 245500-04.2008.5.02.0048 , Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 11/04/2018, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/04/2018)"

"(...) HORAS EXTRAS. APURAÇÃO. PERÍODO SEM APRESENTAÇÃO DOS CARTÕES DE PONTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO AO ALEGADO NA PETIÇÃO INICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. Hipótese em que, a despeito da sonegação parcial dos cartões de ponto, o TRT manteve a determinação de que as horas extras sejam apuradas com base na média das horas extras prestadas no período em que trazidos aos autos os referidos controles. 2. Acórdão em desacordo com o entendimento cristalizado no item I da Súmula 338 do TST ("É ônus do empregado que consta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não-apresentação injustificada dos controles de frequência gera



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário."), aplicável, igualmente, às hipóteses de apresentação parcial dos cartões de ponto. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido, no tema. (...). (TST-RR- 36600-80.2008.5.09.0093, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, DEJT 11/03/2016)"

Ademais, prevalece o mesmo entendimento para o caso de apresentação de registros de ponto ilegíveis.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO. CARTÕES DE PONTO ILEGÍVEIS. IMPRESTABILIDADE. EFEITOS. ÔNUS DA PROVA. 1. Na espécie, o Tribunal Regional consignou que parte dos cartões de ponto apresentados pela reclamada encontra-se ilegível. Em decorrência, determinou que a apuração das horas extras relativas aos períodos nos quais os registros se revelam imprestáveis deve ocorrer pela média apurada nos controles de frequência legíveis. 2. Nos termos da Súmula nº 338, I, do TST, a não apresentação injustificada dos controles de frequência pela empresa que contar com mais de dez empregados gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, que pode ser elidida por prova em contrário. O mesmo efeito ocorre na hipótese em que os cartões de ponto apresentados se mostram imprestáveis, por ilegibilidade. Precedentes. 3. A jurisprudência desta Corte Superior também é firme no sentido de que a Súmula nº 338, I, do TST tem incidência nas situações em que a não apresentação dos registros de frequência é parcial, ou nos casos em que parte dos cartões de ponto se mostra imprestável, devendo ocorrer a inversão do ônus da prova, prevalecendo a jornada declinada na petição inicial em relação ao período não comprovado pela reclamada. O Tribunal Regional divergiu dessa orientação. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (...)" (RR-635-17.2013.5.09.0303, 1ª Turma, Relator Ministro Walmir Oliveira da Costa, DEJT 20/11/2019).

**“AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N° 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO. PROVA**



**PROCESSO Nº TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA CONDENAÇÃO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 233 DA SBDI-1 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 297, ITENS I E II, DO TST. Conforme a Súmula nº 338, item I, do TST, é ônus do empregador com mais de dez empregados o registro da jornada de trabalho, nos termos do artigo 74, § 2º, da CLT. Esse requisito não foi cumprido pela reclamada, já que remanesceu período do contrato de trabalho sem comprovação dos controles de ponto, além de períodos em que os cartões estavam ilegíveis ou sem assinatura. Por outro lado, não houve, por parte da Turma, emissão de pronunciamento explícito acerca da alegada contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 233 da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, tampouco foi instada a fazê-lo mediante a interposição de embargos de declaração, o que atrai à hipótese a aplicação do teor da Súmula nº 297, itens I e II, desta Corte. Agravo desprovido.” (Ag-E-EDRR-449-41.2011.5.06.0143, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 30/06/2017).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 E REGIDO PELO CPC/2015 E PELA IN Nº40/2016 DO TST. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO ILEGÍVEIS. ÔNUS DA PROVA. A Súmula nº 338, item I, do TST estabelece presunção relativa de veracidade da jornada alegada na inicial, quando, de forma injustificada, a empresa não apresenta os cartões de ponto que lhe incumbe manter por expressa disposição legal, a qual pode ser elidida por prova em contrário. De igual forma, quando os cartões de ponto se revelam inválidos como meio de prova, há inversão do ônus da prova, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada indicada na inicial, se dele não se desincumbir. No caso dos autos, o Regional consignou que os cartões de ponto apresentados pela reclamada são inservíveis como meios de prova por encontrarem-se ilegíveis, razão pela qual o ônus da prova quanto às horas extras recaiu sobre a ré, que se desincumbiu a contento, em virtude de a testemunha patronal ter confirmado a jornada do autor descrita na defesa. Não se verifica, assim, atribuição equivocada do encargo probatório entre as partes, tampouco má aplicação do artigo 74, § 2º da CLT, mas sim a correta



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

adequação dos elementos fáticos e probatórios delineados no acórdão recorrido ao correto enquadramento jurídico. Agravo de instrumento desprovido.” (AIRR-1776-50.2015.5.02.0027, 2ª Turma, Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 25/05/2018).

“[...]. HORAS EXTRAS . O TRT detectou que alguns cartões de ponto juntados aos autos se encontram ilegíveis, enquanto os demais demonstram horários de saída sempre em horas cheias, sem variações de minutos. A presunção relativa de veracidade da jornada declinada na inicial encontra-se em estreita sintonia com o entendimento jurisprudencial consubstanciado nos itens I e III da Súmula/TST nº 338. Recurso de revista não conhecido.” [...]. (RR-713-59.2011.5.23.0022, 3ª Turma, Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 29/09/2017).

“I - AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CARTÃO DE PONTO ILEGÍVEL. Ante a possível contrariedade à Súmula 338,I, do TST, deve ser provido o agravo de instrumento. II - RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. CARTÃO DE PONTO ILEGÍVEL. ÔNUS DA PROVA. SÚMULA 338, I, DO TST. Na hipótese em exame, era do empregador o ônus de provar que não houve labor extraordinário no período em que os cartões de ponto anexados estão ilegíveis. Como não há notícia de tal prova, prevalece a jornada declinada na petição inicial. Recurso de revista conhecido e provido.”(RR-1373-29.2013.5.20.0002, 2ª Turma, Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 15/09/2017).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS E INTERVALO INTRAJORNADA. Quanto ao intervalo intrajornada, não há como prosperar a insurgência da recorrente , porquanto o recurso encontra-se inadequadamente fundamentado, já que não aponta violação do dispositivo da Constituição ou de lei federal, contrariedade a súmula ou a OJ e tampouco divergência jurisprudencial. Por outro lado, o Regional confirmou a condenação ao pagamento de horas extras, pois houve apenas juntada parcial dos cartões de ponto, os quais estavam ilegíveis. Por



**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

consequente, considerou verdadeira a jornada articulada na petição inicial, a teor do artigo 74, § 2º, da CLT e do entendimento consubstanciado na Súmula nº 338, I, do TST. Tal conclusão está em conformidade com a atual, iterativa e notória jurisprudência desta Corte, segundo a qual a não juntada, ainda que parcial, dos controles de jornada, acarreta a presunção relativa de veracidade dos horários de trabalho apontados na petição inicial, incidindo o entendimento da já mencionada Súmula nº 338, I, do TST. Precedentes. Óbice da Súmula nº 333 desta Corte e do art. 896, § 7º, da CLT . Agravo de instrumento conhecido e não provido.” (AIRR-324-74.2014.5.06.0141, 8ª Turma, Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 03/03/2017).

**Na hipótese**, o Tribunal Regional considerou válidos os cartões de ponto ilegíveis e concluiu que para o período em que não foram juntados os controles de ponto, deveria prevalecer a média das jornadas dos meses anteriores.

Assim, a decisão recorrida encontra-se em dissonância com o disposto na Súmula nº 338, I, razão pela qual **conheço** do recurso de revista.

## **2. MÉRITO**

### **2.1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ÔNUS DA PROVA. CARTÕES DE PONTO FALTANTES E ILEGÍVEIS**

Conhecido o recurso de revista por contrariedade à Súmula nº 338, I, o seu **provimento** é medida que se impõe para considerar a jornada de trabalho declinada na petição inicial para os períodos em que foram juntados cartões de ponto ilegíveis ou que os registros de ponto não foram colacionados aos autos e condenar as reclamadas ao pagamento de diferenças de horas extraordinárias e reflexos, a serem apuradas em liquidação de sentença.

### **ISTO POSTO**





**PROCESSO N° TST-RR-1000373-26.2015.5.02.0319**

**ACORDAM** os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I) reconhecer a transcendência política da causa; II) conhecer do recurso de revista por contrariedade à Súmula n° 338, I, e, no mérito, dar-lhe provimento para considerar a jornada de trabalho declinada na petição inicial para os períodos em que foram juntados cartões de ponto ilegíveis ou que os registros de ponto não foram colacionados aos autos e condenar as reclamadas ao pagamento de diferenças de horas extraordinárias e reflexos, a serem apuradas em liquidação de sentença. Fixa-se em R\$20.000,00 (vinte mil reais) o valor provisório da condenação, com custas processuais de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), pelas reclamadas.

Brasília, 26 de agosto de 2020.

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

**CAPUTO BASTOS**  
**Ministro Relator**