

19/06/2023

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 922 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. ROBERTO BARROSO
AGTE.(S)	:PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	:WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR
ADV.(A/S)	:RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM
ADV.(A/S)	:JOSE LUIZ BAYEUX NETO
ADV.(A/S)	:GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO
ADV.(A/S)	:ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI
AGDO.(A/S)	:MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA
PROC.(A/S)(ES)	:ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA
AM. CURIAE.	:ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO - ANPT
ADV.(A/S)	:ILTON NORBERTO ROBL FILHO E OUTRO(A/S)

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E DO TRABALHO. AGRAVO INTERNO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. NOVA MODALIDADE DE REGISTRO DA JORNADA DE TRABALHO. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. Agravo interno contra decisão que não conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental contra a Portaria MTPS nº 671/2021, que proíbe o empregador de exigir documentos comprobatórios de vacinação para a contratação ou manutenção da relação de emprego, equiparando a medida a práticas discriminatórias em razão de sexo, origem, raça, entre outros.

2. A Portaria impugnada encontra fundamento de validade no art. 74, § 2º, da CLT, que expressamente determina ao Ministério do Trabalho a regulamentação da matéria. O controle concentrado não constitui meio idôneo para impugnar a validade de ato regulamentar e secundário. Precedentes.

3. O Decreto nº 10.854/2021, que regulamenta disposições

ADPF 922 AGR / DF

relativas à legislação trabalhista, traz disposições específicas sobre o registro eletrônico de controle de jornada, ressaltando que os equipamentos devem atender a critérios que observem os princípios da temporalidade, da integridade, da autenticidade, da irrefutabilidade, da pessoalidade e da auditabilidade. O acolhimento das teses do agravante demandaria a dilação probatória, providência incompatível com a natureza do controle concentrado de constitucionalidade, instrumento de fiscalização abstrata de normas.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 9 a 16 de junho de 2023.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO** - Relator

19/06/2023

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 922 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. ROBERTO BARROSO
AGTE.(S)	:PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	:WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR
ADV.(A/S)	:RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM
ADV.(A/S)	:JOSE LUIZ BAYEUX NETO
ADV.(A/S)	:GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO
ADV.(A/S)	:ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI
AGDO.(A/S)	:MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA
PROC.(A/S)(ES)	:ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	:ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA
AM. CURIAE.	:ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO - ANPT
ADV.(A/S)	:ILTON NORBERTO ROBL FILHO E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática que não conheceu da arguição de descumprimento de preceito fundamental por compreender que (i) a norma impugnada se caracteriza como ato regulamentar, de natureza secundária, inviável de impugnação na via do controle concentrado, (ii) eventual violação a normas constitucionais ocorreria de forma indireta e (iii) o acolhimento das teses dos requerentes demandaria o exame de fatos e a produção de provas, providências incompatíveis com a natureza do controle concentrado de constitucionalidade. Os fundamentos estão sintetizados na seguinte ementa:

***Ementa:* DIREITO CONSTITUCIONAL E DO TRABALHO.**

ADPF 922 AGR / DF

ARGUIÇÕES DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. NOVA MODALIDADE DE REGISTRO DA JORNADA DE TRABALHO. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. Arguições de descumprimento de preceito fundamental contra dispositivos da Portaria/MTP nº 671, de 8 de novembro de 2021, editada pelo Ministro de Estado do Trabalho e Previdência, que regulamentam nova modalidade de registro da jornada de trabalho – o sistema de registro eletrônico de ponto via programa (REP-P).

2. A ausência de controle da jornada de trabalho implica na fragilização dos direitos à limitação da jornada, às horas extras e ao repouso semanal, constitucionalmente assegurados (art. 7º, XIII, XIV, XVI e XV, CF/88), além de representar risco à saúde e segurança do trabalhador (art. 7º, XXII, CF/88). Contudo, nem todo ato normativo que regulamenta aspectos relacionado ao controle de jornada encontra fundamento de validade direto na Constituição.

3. Na hipótese, a Portaria impugnada encontra fundamento de validade no art. 74, § 2º, da CLT, que expressamente determina ao Ministério do Trabalho a regulamentação da matéria. O controle concentrado não constitui meio idôneo para impugnar a validade de ato regulamentar e secundário. Precedentes.

4. Arguições de descumprimento de preceito fundamental não conhecidas.

2. A parte agravante alega, em síntese, que: (i) a arguição preenche todos os requisitos necessários ao seu conhecimento; (ii) a adoção do rito abreviado do art. 12 da Lei nº 9.868/1999 impõe a remessa do feito ao Plenário, a quem competirá também a análise de questões formais. Reitera que os dispositivos impugnados violam os princípios da proibição do retrocesso e da proteção insuficiente dos direitos fundamentais sociais. Sustenta, ainda, a possibilidade de o relator designar audiência pública ou requisitar informações adicionais, inclusive de perito ou comissão de peritos, para o esclarecimento das teses do

ADPF 922 AGR / DF

requerente. Por fim, requer a concessão de antecipação da tutela recursal, “de modo a evitar que os empregadores se adaptem à nova norma, adotando modelos de controle de marcação de ponto fraudáveis”.

3. É o relatório.

19/06/2023

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 922 DISTRITO FEDERAL**

VOTO:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (RELATOR):

1. O agravo interno não merece provimento, tendo em vista que a parte recorrente não traz novos argumentos aptos a afastar a decisão agravada.

2. O objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental é a Portaria/MTP nº 671/2021, editada pelo Ministro de Estado do Trabalho e Previdência, na que institui nova modalidade de registro da jornada de trabalho – o sistema de registro eletrônico de ponto via programa (REP-P). A ferramenta soma-se às modalidades já existentes (o registrador eletrônico de ponto convencional – REP-C e o registrador eletrônico de ponto alternativo – REP-A), como se observa da leitura do art. 75, a seguir:

Art. 75. No caso de opção de anotação do horário de trabalho em registro eletrônico, é obrigatório o uso de um dos seguintes tipos de sistema de registro eletrônico de ponto:

I - sistema de registro eletrônico de ponto convencional: composto pelo registrador eletrônico de ponto convencional - REP-C e pelo Programa de Tratamento de Registro de Ponto;

II - sistema de registro eletrônico de ponto alternativo: composto pelo registrador eletrônico de ponto alternativo - REP-A e pelo Programa de Tratamento de Registro de Ponto; I

II - sistema de registro eletrônico de ponto via programa: composto pelo registrador eletrônico de ponto via programa - REP-P, pelos coletores de marcações, pelo armazenamento de registro de ponto e pelo Programa de Tratamento de Registro de Ponto.

ADPF 922 AGR / DF

3. O requerente alega, em síntese, que a nova modalidade de registro de ponto flexibiliza o sistema de proteção ao trabalhador inaugurado com a Portaria nº 1.510/2009, tendo em vista que o novo sistema é mais vulnerável, de fácil manipulação pelos empregadores. Por esse motivo, entende que a norma fragilizaria os direitos à limitação da jornada, ao repouso semanal remunerado e à remuneração superior do serviço extraordinário (art. 7º, XIII, XIV, XV e XVI, CF/88). No mesmo sentido, violaria o princípio da vedação do retrocesso social e o princípio da proporcionalidade, na vertente da vedação à proteção insuficiente.

4. De fato, consoante me manifestei no julgamento da ADPF 381 (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 01.06.2022), a ausência de controle da jornada de trabalho – quando este se revela jurídica e faticamente possível – implica a fragilização dos direitos à limitação da jornada, às horas extras e ao repouso semanal, constitucionalmente assegurados (art. 7º, XIII, XIV, XVI e XV, CF/88). Além disso, o não controle ou a não limitação da jornada de trabalho pode gerar graves impactos sobre a saúde física e mental e sobre a segurança dos trabalhadores (art. 7º, XXII, CF/88), motivo pelo qual integram o conceito de patamar civilizatório mínimo.

5. Essa premissa não significa, contudo, que todo ato normativo que regulamente aspectos relacionados ao controle de jornada encontre fundamento de validade direto na Constituição.

6. Como assentado monocraticamente, o dispositivo foi editado com fundamento no art. 74, § 2º, da CLT¹, que determina a

1 Art. 74. O horário de trabalho será anotado em registro de empregados. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º Para os estabelecimentos com mais de 20 (vinte) trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções expedidas pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia, permitida a pré-assinalação do período de repouso. (Redação dada

ADPF 922 AGR / DF

anotação da hora de entrada e saída “conforme instruções expedidas pela Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia”. Trata-se, portanto, de ato de natureza secundária, de natureza tipicamente regulamentar, inviável de impugnação na via do controle concentrado. Seu fundamento de existência e validade não é extraído diretamente da Constituição, mas da legislação infraconstitucional.

7. Assim, na hipótese em análise, eventual violação a normas constitucionais se daria de forma indireta, o que não justifica a instauração do controle de constitucionalidade. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido do não cabimento de arguição de descumprimento de preceito fundamental nas hipóteses em que há mera ofensa reflexa à Constituição, como ocorre no presente caso. Nesse sentido: ADPF 648 (Rel^a. Min.^a Cármen Lúcia, j. em 21.06.2021), ADPF 468-AgR (Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 27.04.2018) e ADPF 169-AgR (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 19.09.2013).

8. Além disso, o Decreto nº 10.854/2021, que regulamenta disposições relativas à legislação trabalhista, traz disposições específicas sobre o registro eletrônico de controle de jornada, ressaltando que os equipamentos devem atender a critérios que observem os princípios da temporalidade, da integridade, da autenticidade, da irrefutabilidade, da pessoalidade e da auditabilidade². Portanto, o arcabouço normativo

pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 3º Se o trabalho for executado fora do estabelecimento, o horário dos empregados constará do registro manual, mecânico ou eletrônico em seu poder, sem prejuízo do que dispõe o caput deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 4º Fica permitida a utilização de registro de ponto por exceção à jornada regular de trabalho, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

2 Art. 31. O registro eletrônico de controle de jornada, nos termos do disposto no art. 74 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943, será realizado por meio de sistemas e de equipamentos que atendam aos requisitos técnicos, na

ADPF 922 AGR / DF

aplicado aos sistemas de registro de ponto conta com mecanismos voltados a coibir fraudes e adulterações.

9. Nesse cenário, o acolhimento das teses dos requerentes – no sentido de que o sistema facilitaria fraudes no controle da jornada – demandaria o exame de fatos e a produção de provas. A possibilidade de designação de peritos ou convocação de audiências públicas pelo relator não autoriza a dilação probatória, providência incompatível com a natureza do controle concentrado de constitucionalidade, instrumento de fiscalização abstrata de normas. Nesse sentido: ADI 5.271, Rel^a. Min^a. Rosa Weber, j. em 29.08.2022.

10. Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

forma estabelecida em ato do Ministro de Estado do Trabalho e Previdência, de modo a coibir fraudes, a permitir o desenvolvimento de soluções inovadoras e a garantir a concorrência entre os ofertantes desses sistemas.

§ 1º Os procedimentos de análise de conformidade dos equipamentos e sistemas de que trata o caput considerarão os princípios da temporalidade, da integridade, da autenticidade, da irrefutabilidade, da pessoalidade e da auditabilidade, na forma estabelecida em ato do Ministro de Estado do Trabalho e Previdência.

§ 2º Os equipamentos e os sistemas de registro eletrônico de jornada, sem prejuízo do disposto no caput, registrarão fielmente as marcações efetuadas e atenderão aos seguintes critérios:

I - não permitir:

- a) alteração ou eliminação dos dados registrados pelo empregado;
- b) restrições de horário às marcações de ponto; e
- c) marcações automáticas de ponto, tais como horário predeterminado ou horário contratual;

II - não exigir autorização prévia para marcação de sobrejornada; e

III - permitir:

- a) pré-assinalação do período de repouso; e
- b) assinalação de ponto por exceção à jornada regular de trabalho.

Art. 32. Para fins de fiscalização, os sistemas de registro eletrônico de jornada de que trata o art. 31 deverão:

I - permitir a identificação de empregador e empregado; e

II - possibilitar a extração do registro fiel das marcações realizadas pelo empregado.

ADPF 922 AGR / DF

11. **É como voto.**

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 922

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

AGTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR (69684/DF, 139503/SP)

ADV.(A/S) : RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM (70786/DF, 248606/SP)

ADV.(A/S) : JOSE LUIZ BAYEUX NETO (72599/DF, 301453/SP)

ADV.(A/S) : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO (71875/DF, 246900/SP)

ADV.(A/S) : ANDRE BRANDAO HENRIQUES MAIMONI (29498/DF, 7040/O/MT)

AGDO.(A/S) : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA

PROC.(A/S) (ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA

AM. CURIAE. : ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO - ANPT

ADV.(A/S) : ILTON NORBERTO ROBL FILHO (38677/DF, 43824/PR, 48138-A/SC) E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 9.6.2023 a 16.6.2023.

Composição: Ministros Rosa Weber (Presidente), Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques e André Mendonça.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário