



TST-E-RR-49.042/92.4

AC.SDI N° 4.521/95

4ª Região

Relator : JUIZ EUCLIDES ALCIDES ROCHA

Embargantes : LUNDGREN IRMÃOS TECIDOS S.A. - CASAS PERNAMBUCANAS E
ZILMAR IRIBARREN

Advogados : Dr. Victor Russomano Júnior e Gláucia Alves Fonseca
Peixoto

Embargados : OS MESMOS

EMENTA : ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA - FUNÇÃO DE CONFIANÇA - ARTIGO 469 DA CLT - TRANSFERÊNCIAS SUCESSIVAS. O exercício de função de confiança ou de gerência pelo empregado ou a presença de cláusula contratual explícita ou implícita de transferência, tal como previsto no parágrafo 1º do art. 469 da CLT, desautoriza, em princípio, que o empregado nessas condições se oponha à ordem unilateral de transferência, salvo quando esta revelar abusivo exercício de direito pelo empregador. O preceito do parágrafo 3º do mesmo artigo, ao dispor que "em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato", não tem o condão de desonerar o empregador do respectivo adicional, ali previsto em 25% do salário percebido, pelo fato do empregado ser exercente de função de confiança ou pela presença de cláusula contratual, especialmente quando o empregado é submetido a sucessivas transferências sem demonstração de promoção ou aumento salarial no mínimo igual àquele percentual previsto em lei. Recurso de Embargos do empregado conhecidos e providos, para acrescer à condenação o adicional de transferência.

R E L A T Ó R I O

A egrégia 2ª Turma, ao examinar o Recurso de Revista da Reclamada, dele não conheceu quanto ao adicional por tempo de serviço, uma vez que o único aresto apontado como divergente é da SDI do TST. Conheceu do Recurso de Revista do Reclamante apenas quanto ao adicional de transferência, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, negou-lhe provimento, confirmando a decisão do Regional.

A Reclamada recorre de Embargos alegando ofensa ao art. 896 da CLT por não ter sido conhecida sua Revista. O Reclamante também recorre de Embargos, por divergência, pleiteando, no mérito, o deferimento do adicional de transferência, porque o exercício do cargo de confiança e a previsão de transferência, constante do contrato, não elidem o direito.

Os litigantes impugnam os Embargos.

Remetidos os autos à Procuradoria-Geral do Trabalho, esta opinou pelo conhecimento e provimento de ambos os recursos.



V O T O

Recurso da Reclamada.

Alega a Reclamada que sua Revista estava justificada em acórdão divergente, que, embora oriundo da SDC, não impedia o conhecimento do recurso. Também alega que, ao recorrer da decisão do Regional, apontou contrariedade ao Enunciado n° 277, daí ter a Turma vulnerado o artigo 896 da CLT.

O tema objeto do Recurso de Revista da Reclamada é o adicional por tempo de serviço.

O Regional decidiu que as vantagens pessoais e vinculadas ao tempo de serviço, concedidas por decisão normativa, incorporaram-se aos salários do trabalhador.

O acórdão da SDC não enseja o conhecimento de Revista pela letra "a" do artigo 896 da CLT. Expressamente, a Lei n° 7.701/88 restringiu a divergência ensejadora do conhecimento de Revista às decisões da SDI. Por este fundamento, os Embargos não se viabilizam.

A ofensa ao artigo 896 da CLT também não se caracterizou quando a Revista da Reclamada não foi conhecida por contrariedade ao Enunciado n° 277. Não há dúvida de que o adicional por tempo de serviço foi substituído por decisão normativa, como reconhecido pelo Regional, mas o que se discutia no Recurso Ordinário não era a tese de a vantagem se extinguir com o término de vigência da sentença normativa, e sim se o adicional pago poderia ser reduzido por ter o Reclamante sido transferido para outra localidade onde o percentual vigente era menor, por força de outra decisão normativa. Está claro que a matéria em debate não é a do Enunciado n° 277.

A Turma não conheceu da Revista por contrariedade ao Enunciado n° 277, que não ocorreu.

Não conheço dos Embargos da Reclamada.

Recurso do Reclamante.

A 2ª Turma fundamentou o indeferimento à pretensão ao adicional de transferência com a afirmação de que o Reclamante era exercente de cargo de confiança e ainda havia previsão de transferência no contrato de trabalho.



Há divergência específica alcançando os dois fundamentos no Acórdão da 3ª Turma de fl. 434. Também foram apontadas outras divergências específicas a fls. 435/436.

Conheço por divergência.

Mérito

Adicional de Transferência.

A pretensão do Reclamante à percepção do adicional de transferência foi rejeitado pelas instâncias ordinárias e também pela colenda Turma sob o pressuposto básico de que o empregado exercia a função de gerente e, em seu contrato de trabalho, havia previsão de transferência.

O Regional, elucidando a moldura fática, sintetizou o seu posicionamento na ementa de fl. 376, **in verbis**:

"ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. O autor era gerente da empresa demandada, cargo de confiança integral da empregadora. No contrato de trabalho estava prevista a transferência de localidade. Indevido o pagamento de adicional de transferência".

Às fls. 381/382, na análise do tema, escorou-se a decisão regional nos seguintes fundamentos:

"A prova dos autos é totalmente favorável à tese da empregadora. Como gerente que era, inclusive com previsão de transferência em seu contrato (fl.99/109), podia ser transferido e não ter direito ao recebimento de adicional de transferência.

Os contratos de trabalho de fls. 99/109 que elevaram o autor ao cargo de gerente de loja, com as seguintes transferências, têm arroladas funções exclusivas daqueles funcionários da integral confiança do empregador.

Por outro lado, o próprio autor, em seu depoimento pessoal (fl. .312) afirma que admitia e demitia empregados da filial que gerenciava e, que, também, ficava com as chaves da filial.

...

Logo, de todo o conjunto probatório existente nos autos - depoimento pessoal, testemunhas, laudo pericial, somente uma conclusão é possível: que o autor era gerente de loja, cargo de confiança do empregador, previsto no contrato, inclusive, com expressa menção às transferências. Indevido, pois, o pagamento do adicional de transferência, negando-se provimento ao recurso".



A decisão turmária, após ter a Revista sido admitida por divergência, seguiu a mesma trilha, resumida na ementa de fl. 424:

"2. ADICIONAL DA TRANSFERÊNCIA - CARGO DE CONFIANÇA. O adicional de que cuida o § 3° do art. 465/CLT (469) não é devido quando da transferência de empregado ocupante de cargo de confiança; eis que a ele não se aplica o § 3° do art. 469 da CLT. Revista parcialmente conhecida e desprovida".

Entendo, data venia, equivocado o entendimento suscitado pela decisão recorrida e pelo acórdão regional.

O art. 469 da CLT, no caput, reafirma o princípio doutrinário da intransferibilidade por ato unilateral do empregador: "Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa de que resultar do contrato...". Essa disposição legal, à rigor desnecessária, apenas reforça o princípio geral inscrito no preceito que o precede, porquanto o artigo 468 da CLT fixa a regra, segundo a qual, "nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições de trabalho por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia". O local da prestação de serviços se insere dentre as condições básicas ou fundamentais do contrato individual de trabalho. Em face dele tem o empregado a possibilidade de direcionar e organizar a sua vida pessoal e familiar, decidindo onde poderá residir, em que escolas irá matricular seus filhos, a que clube ou associação se filiar, enfim, assentar suas raízes e tentar obter condições de vida seguras e socialmente ajustadas.

É verdade que a regra do caput do aludido artigo 469 da CLT mereceu por parte do legislador algumas exceções e que estão discriminadas nos parágrafos. A intransferibilidade por ato unilateral foi excepcionada no parágrafo 1°: "Não estão compreendidos na proibição deste artigo os empregados que exerçam cargos de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição implícita ou explícita, a transferência, quando esta decorra de real necessidade de serviço"

O que se extrai deste dispositivo é que a regra geral, da intransferibilidade, poderá ser desprezada nas hipóteses em que o empregado exerça cargos de confiança ou naqueles casos em que o próprio contrato contenha disposição expressa ou implícita autorizando a transferência. E assim é porque quando o empregado aceita exercer funções de estrita confiança do empregador, para o exercício de



funções de gerência, diretoria ou assemelhados, está previamente ciente e concorde que a função poderá ter que ser exercida em outro estabelecimento do mesmo empregador. Nos casos em que há previsão contratual, essa cláusula, ainda que muitas vezes de cunho meramente adesivo, faz com que o empregado saiba de antemão que poderá a qualquer tempo ter o local de trabalho alterado.

Não há dúvida, portanto, que a determinação patronal de transferência, ainda que sem consulta ao empregado, revela-se lícita naquelas hipóteses do parágrafo 1°. O empregado não poderá opor-se, em princípio, à ordem de transferência, salvo nas hipóteses de comprovado abuso de direito, como nas transferências de caráter punitivo, ou destinadas a impedir que o empregado se beneficie de determinada vantagem coletiva e em outras circunstâncias que revelem o exercício ilegítimo de utilização da previsão contratual ou de livre remoção do exercente de cargo de confiança. Essa, a meu ver, a "ratio legis" do referido preceito legal.

A outra exceção ao princípio de que estamos a cuidar encontra-se no parágrafo 2° do art. 469: "É lícita a transferência quando ocorrer extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado", que, por sua clareza e especificidade, dispensa maiores divagações.

Finalmente, o parágrafo 3° do art. 469 dispõe:

"Em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não obstante as restrições do artigo anterior, mas, nesse caso, ficará obrigado a um pagamento suplementar, nunca inferior a 25% (vinte e cinco por cento), dos salários que o empregado percebia naquela localidade, enquanto durar essa situação".

A necessidade de serviço é causa distinta que abrange ou alcança todos os empregados de uma mesma empresa, independente da presença de norma contratual, regulamentar ou mesmo da função exercida pelo trabalhador. Reitera-se no mesmo raciocínio: aqueles que ajustaram por condição contratual e os que aceitaram cargo de confiança estrita do empregador não é lícito recusar a ordem de transferência; aos demais, sim, salvo se se verificar hipótese de real necessidade de serviço.

A regra do parágrafo 3°, no entanto, não dispensa o empregador da remuneração acrescida do respectivo adicional, em qualquer das hipóteses de transferência unilateral, salvo quando ocorra a extinção do estabelecimento. O fato do empregado exercer função de



confiança ou ter em seu contrato cláusula que autorize a remoção unilateral pelo empregador, apenas impede que o empregado se oponha à transferência, o que não significa fique a empresa desobrigada do acréscimo salarial.

Basta invertemos a ordem da equação: é lícito ao empregador transferir o exercente de função de confiança e aquele que tenha contrato expresso ou implícito, mesmo não havendo necessidade de serviço? Parece indiscutível que não, pois isso já estaria a configurar típico abuso de direito, não havendo como se admitir que só a natureza da função ou a cláusula contratual justifiquem providência de tal natureza do empregador.

Não há, pois, qualquer justificativa para que se sustente que o exercente de cargo de confiança, como no caso, não tenha direito ao adicional de transferência. Poder-se-ia admitir que o adicional fosse até substituído por outra vantagem salarial, como a majoração do salário em quantum superior ao adicional de 25%, como frequentemente ocorre em razão da mudança de local de trabalho, de promoções concomitantes etc. Mas, em nenhuma dessas hipóteses se enquadra o Reclamante que sofreu contínuas e sucessivas transferências de cidades e até mesmo de estados, sem qualquer benefício adicional.

Em conclusão: entendo devido o adicional de transferência, de 25% sobre o salário percebido, parcelas que serão devidas no período imprescrito, restrição essa já proclamada em relação aos demais títulos na sentença primeira, com os reflexos postulados em férias, 13º salário, aviso prévio e FGTS, este com a multa legal prevista na época da dispensa. Juros e correção monetária, na forma da lei.



I S T O P O S T O,

ACORDAM os Ministros da Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer dos Embargos da Reclamada e, ainda por unanimidade, conhecer dos Embargos do Reclamante por divergência jurisprudencial e, no mérito, por maioria, acolhê-los para deferir o adicional de transferência, observada a prescrição bienal, nos termos constantes do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Relator, vencidos os Excelentíssimos Senhores Ministros José Luiz Vasconcellos, revisor, Cnéa Moreira e o Excelentíssimo Senhor Juiz Convocado Libânio Cardoso.

Brasília, 23 de outubro de 1995.

WAGNER PIMENTA

Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho no exercício da Presidência

EUCLIDES ALCIDES ROCHA

Relator

Ciente :

GUIOMAR RECHIA GOMES

Subprocuradora-Geral do Trabalho