

CONTRATO DE TRABALHO

TRANSPORTE DO EMPREGADO

Tribunal

TST

SE O SER PERMANENTE OU DEFINITIVA AFETA O DIREITO DO EMPREGADO

RESUMO

- ... Tenho sustentado que tanto viola a lei aquele que exclui do campo de incidência hipótese contemplada, como o que inclui. No caso dos autos, ao prever o adicional de 25%, o legislador não excepcionou o fato de a transferência se verificar com o cunho de definitividade. Ao contrário, lançou expressão que conduz à certeza de persistir a obrigatoriedade de pagamento do adicional, enquanto a prestação dos serviços estiver ocorrendo em local diverso daquele inicialmente contratado - "enquanto durar a situação". O simples fato de o empregador rotular a ordem de transferência como definitiva não tem o efeito de afastar a incidência do preceito de lei, valendo notar a disposição do art. 9º consolidado "são nulos de pleno direito os atos que visem desvirtuar, impedir, fraudar ou evitar a aplicação dos dispositivos contidos na Consolidação das Leis do Trabalho". Ao afastar o direito ao adicional a Lei o fez mediante preceito *numerus clausus*, cogitando, apenas, das hipóteses em que a natureza dos serviços supõe a transferência, o contrato a prevê expressamente ou exerça o prestador dos serviços função de confiança - § 1º do artigo 469 consolidado. - Por outro lado, não cabe ter como excludente possível promoção, porquanto onde a lei não distingue não é dado ao intérprete distinguir - "ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus". - Impossível é ao Judiciário agasalhar procedimento que conduza ao esvaziamento do próprio preceito legal em prejuízo, justamente, daquele a quem a lei objetivou proteger o empregado. Não bastassem esses aspectos e assim, a clareza do disposto no artigo 469 consolidado, o princípio da proteção estaria, ainda, a socorrer o Recorrente. É que na hipótese de dúvida decide-se a favor do empregado - "in dubio pro" operário. - Provejo o presente recurso da revista para reformando o Acórdão regional, deferir o adicional de 25% alusivo à transferência. Proc. TST-RR-4.268/87.3, Ac. de 16-08-1988 Arquivo do EMFOR - TST/2.437 EMFOR 489

EMENTA

O fato da transferência ser permanente e definitiva não modifica, nem exclui o direito do Autor perceber o respectivo adicional determinado pelo parágrafo 3º do artigo 469, da CLT.

NOTA DA REDAÇÃO

lex