



Descrição: Ilustração da capa da Revista do TRT 10. Balança da Justiça em primeiro plano, sob o fundo com diversos tons de verde [Fim da descrição].

**PROCESSO n.º 0001862-58.2022.5.10.0801 - RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009)**

**RELATOR(A):** JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE DE AZEVEDO SILVA

**RECORRENTE:** EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

**RECORRIDO:** ANDRE LUIZ SILVA FRAZAO

**ADVOGADO:** VINICIUS EDUARDO LIPCZYNSKI - TO0005792-A

**ORIGEM:** 1ª VARA DO TRABALHO DE PALMAS - TO

**CLASSE ORIGINÁRIA:** AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO (JUIZ REINALDO MARTINI)

**EMENTA**

**RECURSO DA RECLAMADA. TRANSFERÊNCIA A PEDIDO POR MOTIVO DE SAÚDE. JUÍZO DE PONDERAÇÃO. PREVALÊNCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. POSTULADO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.** Na hipótese dos autos, ao se ponderar os interesses tutelados, de um lado o poder diretivo do empregador e do outro pedido que busca preservar o direito à saúde e o postulado da dignidade da pessoa humana, que se coadunam com o interesse público da Administração, indevida a manutenção do indeferimento do pedido de transferência por motivo de saúde pela reclamada, que motivou a recusa no “efetivo superavitário” da lotação pretendida. Não se trata de malferimento ao poder diretivo do empregador ou se discute o teor dos normativos internos da ECT, que disciplinam as condições para a transferência de trabalhadores. O fundamento para o deferimento da transferência se amparou em princípios constitucionais e direitos fundamentais. Sentença mantida. **Recurso conhecido e não provido.**

## RELATÓRIO

Excelentíssimo Juiz REINALDO MARTINI, em exercício na 1ª Vara do Trabalho de Palmas - TO, proferiu sentença às fls. 117/120 do PDF, nos autos da ação movida por **ANDRÉ LUIZ SILVA FRAZÃO** em desfavor da **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, aditada pela decisão de embargos de declaração às fls. 147/148 do PDF, por meio da qual julgou procedentes os pedidos formulados na inicial.

A reclamada interpôs recurso ordinário às fls. 124/136 do PDF. Pleiteia a reforma da sentença para que seja indeferida a transferência requerida.

Contrarrazões pelo reclamante às fls. 189/193 do PDF.

O Ministério Público do Trabalho, a teor do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem prejuízo de posterior manifestação oral em sessão ou com vista dos autos por razão superveniente, conforme prerrogativa prevista no inciso VII do artigo mencionado (fl. 210 do PDF).

É, em síntese, o relatório.

## FUNDAMENTAÇÃO

### 1. ADMISSIBILIDADE

O recurso é tempestivo e a representação está regular.

A recorrente é isenta do pagamento das custas processuais e do depósito recursal, tendo em vista que lhe são estendidas as prerrogativas e os privilégios da Fazenda Pública, conforme Decreto-Lei 509/69 e Orientação Jurisprudencial n.º 247, II, da SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho.

Conheço.

### 2. MÉRITO - RECURSO DA RECLAMADA

#### 2.1. TRANSFERÊNCIA A PEDIDO. MOTIVO DE SAÚDE

Na inicial, o autor postulou sua transferência da cidade de Darcinópolis/TO para Araguaína/TO, por motivo de saúde.

Narrou que reside no município de Araguaína e foi lotado na agência de Darcinópolis, localizado a cerca de 80 quilômetros de sua residência levando, para o deslocamento diário, cerca de 1h30 na ida e mais 1h30 na volta e que, em 2018, foi diagnosticado com fibromialgia e, atualmente, sofre com distúrbios do sono, humor, fadiga, apresenta quadro de dor crônica em membros superiores e inferiores e também dores na lombar. Explicou que o médico do trabalho da ECT emitiu parecer determinando que o autor deixasse de exercer atividades que exijam viagens frequentes, à época, pelo período de 90 dias.

Em defesa, a ECT alegou que indeferiu o pedido de transferência por não preenchidas as condições estabelecidas no item 1.1, Capítulo 2, Módulo 23, do MANPES por ausência de vaga disponível na cidade lotação e pela crescente demanda da atividade postal.

Dirimindo a controvérsia, o Juízo de origem deferiu o pleito determinando que a reclamada proceda a transferência do autor para a cidade de Araguaína enquanto estiverem presentes as situações fáticas ensejadoras do pedido de tratamento de saúde, pelos seguintes fundamentos:

“O reclamante labora para a ré desde 05/09/2011, ocupando o cargo efetivo de agente de correios/atendente comercial (ID d7ab5ed).

Segundo a exordial, o postulante foi lotado no município de Darcinópolis/TO, localizado a 80 quilômetros de Araguaína/TO, onde tem domicílio. Informa que, realizava diariamente esse trajeto, que durava cerca de 3 horas entre a ida e o retorno. Ocorre que, o postulante foi acometido por uma doença chamada fibromialgia, necessitando de tratamento contínuo com diversos profissionais da saúde na cidade de Araguaína/TO.

O demandante afirmou que, em julho de 2022, foi emitido laudo médico (ID 0518830) concluindo que o deslocamento realizado pelo autor vinha agravando seu estado clínico. Em seguida, em 22/11/2022, o médico do trabalho da reclamada, emitiu parecer (ID 7254da9), determinando que o autor deixasse de exercer atividades que exijam viagens frequentes, pelo período de 90 dias. Desta forma, pugnou a transferência de sua lotação para o município de Araguaína/TO.

A requerida sustentou que a decisão de transferência do autor insere-se no poder diretivo do empregador, devendo ser pautada no interesse público sobre os individuais. Em defesa, a requerida apresentou alegações genéricas, sem exposição impugnação específica dos fatos narrados pelo autor, limitando-se a informar inexistência de vaga em Araguaína. Ademais, confirmou que o autor se encontra atualmente exercendo atividades internas em Araguaína/TO. Requereu a improcedência do pedido.

Segundo Maurício Godinho Delgado, “o empregador possui prerrogativas que concentram em si o poder de dirigir a prestação dos serviços. Contudo, este não é absoluto ou ilimitado e tampouco o empregado deve cumprir toda e qualquer ordem emanada do patrão. O poder de direção do empregador encontra seus limites na própria Constituição da República Federativa do Brasil (CR) de 1988, pois os direitos e princípios fundamentais ali estabelecidos tutelam também essa relação de trabalho, partindo-se da proteção da dignidade humana, da intimidade e da privacidade”.

Consta no MANPES (Manual de Pessoal), documento normativo interno da requerida, especificamente no item 4.2.1., que a transferência por interesse do empregado visa atender necessidade pessoal ou familiar do requerente, permitindo que este continue a prestar seus serviços à ECT em nova localidade ou dependência de seu interesse. Ainda, no item 1.4.6, dispõe que o empregado pode solicitar transferência por motivo de saúde própria ou de seus dependentes legais que terá prioridade na transferência em relação aos demais inscritos no SNT, quando na localidade de sua lotação/residência não houver tratamento médico continuado adequado à patologia, ou estiver acometido de doença grave que por recomendação do médico da ECT necessite ser transferido.

Na hipótese da transferência se fundar em motivo de saúde, seja do empregado ou de seus dependentes, não há como exigir que a unidade de origem esteja superavitária.

A reclamada, inclusive, por meio de sua junta médica, emite recomendação para que o autor realize atividades internas em Araguaína/TO pelo prazo de 90 dias, com objetivo de intensificar o tratamento, devendo ser reavaliado a cada 30 dias, sendo deferida a lotação provisória do empregado na cidade de Araguaína (ID 6076355).

Entendo que, mostra-se razoável e imprescindível para a continuidade do tratamento de saúde do autor, a manutenção de suas atividades na cidade de Araguaína/TO, em funções compatíveis com sua capacidade laboral, enquanto durar o tratamento médico pelo postulante, devendo ser observada reavaliação periódica pela junta médica da reclamada, a fim de atestar suas condições de trabalho(fl. 117/118 do PDF).

Nas razões recursais, a reclamada reitera os termos da defesa e alega que a agência de

Araguaína possui excesso de 7 empregados e que o fato de o autor trabalhar em Darcinópolis não impede a realização do tratamento médico, uma vez que o empregado reside em Araguaína e, conforme MANPES - Módulo 19, Capítulo 4, pode se ausentar do trabalho, desde que devidamente comprovado, para consulta médica e acompanhamento por profissionais de saúde.

Decido.

Por ausência de impugnação, incontroverso nos autos que o reclamante trabalha a uma distância de 80 km de sua residência e que é portador de fibromialgia. Ou seja, não há controvérsia sobre o motivo apontado pelo obreiro ao pleitear sua transferência.

Em reforço, consta nos autos relatório médico mencionando que a rotina diária de viagem de van para o local de trabalho, ao que parece “estava agravando quadro de ansiedade e mantendo dores (dores em coluna, em quadril esquerdo (tendinopatia)” (fl. 48 do PDF).

Extrai-se ainda dos autos a existência de normativa da ECT regulamentando os pedidos de transferência, no qual traz como um dos requisitos a existência de vaga no órgão de destino.

Ocorre que, em que pese as alegações da defesa, não se desincumbiu a reclamada de demonstrar o alegado superavit de vaga em Araguaína. Ônus que lhe incumbia.

E, ainda que assim não fosse, ao ponderar os interesses tutelados, de um lado o poder diretivo do empregador e do outro pedido que busca preservar o direito à saúde e o postulado da dignidade da pessoa humana, que se coadunam com o interesse público da Administração, não há como se manter o indeferimento do pedido administrativo, que motivou a recusa no “efetivo superavitário, ou seja, possui sobra de 07 empregados, onde as transferências só estão sendo realizadas de agências com sobra de efetivo para agências com necessidade de efetivo” (fl. 42 do PDF).

Veja-se que a ECT ainda fundamenta a recusa no fato de que o autor já reside em Araguaína e poderia se ausentar para consultas e acompanhamento por profissionais de saúde não sendo, portanto, empecilho sua lotação em Darcinópolis. Contudo, ao passar por avaliação do médico do trabalho da reclamada em novembro/2020, lhe foi recomendado a suspensão de viagens frequentes pelo período de 90 dias (fl. 56 do PDF).

Não se cogita de malferimento ao poder diretivo do empregador ou se discute o teor dos normativos internos da ECT, que disciplinam as condições para a transferência de trabalhadores. O fundamento para o deferimento do pleito não se amparou nos normativos, mas sim em princípios constitucionais e direitos fundamentais.

Lembra LUIZ GUILHERME LOUREIRO (in “Teoria Geral dos Contratos no Novo Código Civil”, Editora Método, São Paulo, 2002, p. 58), que “O regime contratual deve cumprir sua função econômica, realizar o valor utilidade que lhe é próprio, mas sempre com vistas à realização da justiça e à preservação da dignidade da pessoa humana, que é o verdadeiro sujeito de direito”.

E, como já decidido pelo Col. TST, o “direito à saúde se insere na órbita dos direitos sociais constitucionalmente garantidos, tratando-se de um direito público subjetivo indisponível, assegurado a todas as pessoas, conforme estabelece o art. 196 da CF . O art. 2º, da Lei nº 8.080/90, dispõe que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício” (AIRR-98-21.2014.5.22.0110, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 09/12/2016).

Dito isso, irretocável se mostra a decisão de origem que, em juízo de ponderação, se amparou no princípio da dignidade da pessoa humana e no direito à saúde para autorizar a transferência postulada.

Ainda, pela propriedade dos fundamentos, cito trecho do voto proferido pelo Exmo Desembargador André Rodrigues Pereira da Veiga Damasceno em caso similar (1ª Turma, ROT n. 0000088-87.2017.5.10.0018, in DEJT 3/9/2019):

“[...] as normas constitucionais destinadas a organizar a Administração Pública coexistem com outros princípios e diretrizes de idêntica hierarquia normativa e que, por abrigarem valores contrapostos ou que por disciplinarem interesses distintos, podem, no plano concreto, entrar em rota de colisão.

Em situações tais, tem-se por pacífico que a resolução do conflito deve passar pelo juízo de ponderação dos interesses tutelados, de forma a estabelecer qual norma deve prevalecer em determinada circunstância.

A questão ganha especial relevo quando o conflito envolve dispositivos constitucionais voltados a disciplinar a atuação da Administração Pública e dispositivos que versam sobre matéria de cunho tipicamente constitucional.

Bastante pertinente, no aspecto, a lição do Ministro Luís Roberto Barroso no artigo “Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7547>. Acesso em: 11 ago. 2019):

“[...]”

A presença de dispositivos sobre a Administração Pública nas Constituições modernas tem início com as Cartas italiana e alemã, em precedentes que foram ampliados pelos Textos português e espanhol. A Constituição brasileira de 1988 discorre amplamente sobre a Administração Pública (v. supra), com censurável grau de detalhamento e contendo um verdadeiro estatuto dos servidores públicos. Nada obstante, contém algumas virtudes, como a dissociação da função administrativa da atividade de governo [85] e a enunciação expressa de princípios setoriais do direito administrativo, que na redação original eram os da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. A Emenda Constitucional nº 19, de 4.06.98, acrescentou ao elenco o princípio da eficiência [86]. A propósito, a tensão entre a eficiência, de um lado, e a legitimidade democrática, de outro, é uma das marcas da Administração Pública na atualidade [87].

De parte isso, deve-se assinalar que o perfil constitucional do Estado brasileiro, nos domínios administrativo e econômico, foi alterado por um conjunto amplo de reformas econômicas, levadas a efeito por emendas e por legislação infraconstitucional, e que podem ser agrupadas em três categorias: a extinção de determinadas restrições ao capital estrangeiro, a flexibilização de monopólios estatais e a desestatização. Tais transformações modificaram as bases sobre as quais se dava a atuação do Poder Público, tanto no que diz respeito à prestação de serviços públicos como à exploração de atividades econômicas. A diminuição expressiva da atuação empreendedora do Estado transferiu sua responsabilidade principal para o campo da regulação e fiscalização dos serviços delegados à iniciativa privada e das atividades econômicas que exigem regime especial. Foi nesse contexto que surgiram as agências reguladoras, via institucional pela qual se consumou a mutação do papel do Estado em relação à ordem econômica [88].

Por fim, mais decisivo que tudo para a constitucionalização do direito administrativo, foi a incidência no seu domínio dos princípios constitucionais - não apenas os específicos, mas sobretudo os de caráter geral, que se irradiam por todo o sistema jurídico. Também aqui, a partir da centralidade da dignidade humana e da preservação dos direitos fundamentais, alterou-se a qualidade das relações entre Administração e administrado, com a superação ou reformulação de paradigmas tradicionais [89].

Dentre eles é possível destacar:

a) a redefinição da idéia de supremacia do interesse público sobre o interesse privado

Em relação a este tema, deve-se fazer, em primeiro lugar, a distinção necessária entre interesse público (i) primário - isto é, o interesse da sociedade, sintetizado em valores como justiça, segurança e bem-estar social - e (ii) secundário, que é o interesse da pessoa jurídica de direito público (União, Estados e Municípios), identificando-se com o interesse da Fazenda Pública, isto é, do erário [90]. Pois bem: o interesse público secundário jamais desfrutará de uma supremacia a priori e abstrata em face do interesse particular. Se ambos entrarem em rota de colisão, caberá ao intérprete proceder à ponderação desses interesses, à vista dos elementos normativos e fáticos relevantes para o caso concreto [91].

b) a vinculação do administrador à Constituição e não apenas à lei ordinária Supera-se, aqui, a ideia restrita de vinculação positiva do administrador à lei, na leitura convencional do princípio da legalidade, pela qual sua atuação estava pautada por aquilo que o legislador determinasse ou autorizasse. O administrador pode e deve atuar tendo por fundamento direto a Constituição e independentemente, em muitos casos, de qualquer manifestação do legislador ordinário. O princípio da legalidade transmuda-se, assim, em princípio da constitucionalidade ou, talvez mais propriamente, em princípio da juridicidade, compreendendo sua subordinação à Constituição e à lei, nessa ordem.”(os destaques são deste Relator)

Da lição supra transcrita extrai-se que a atuação da Administração deve pautar-se primordialmente pelos ditames da Constituição, em detrimento de outros textos legais, em reconhecimento à força normativa da Lei Maior. Tal constatação, de plano, põe em patamar secundário disposições legais de natureza infraconstitucional, bem como normativos internos empresariais.

Tal constatação, de plano, põe em patamar secundário disposições legais de natureza infraconstitucional, bem como normativos internos empresariais.

Extrai-se, outrossim, que mesmo os princípios constitucionais que pautam a conduta da Administração Pública devem ser mitigados quando, numa determinada situação concreta, vierem a contrariar valores constitucionais fundamentais.

E em tal perspectiva, há de se considerar que o Excelso Supremo Tribunal Federal, em seu papel de intérprete maior da Constituição, já expressou, em diversos julgados, que o postulado da dignidade da pessoa humana constitui o alicerce sobre o qual se erige nossa Carta Maior e, em tal condição, deve inspirar a interpretação de todo e qualquer outro preceito constitucional, não estando submetido, ele próprio, a juízo de ponderação. [...]”.

Nesse mesmo raciocínio, os seguintes precedentes deste Eg. Tribunal Regional, por suas três Turmas:

**“EMPREGADO PÚBLICO. TRANSFERÊNCIA MOTIVADA. DOENÇA EM MEMBRO DA FAMÍLIA.** A remoção por motivo de saúde está firmada no artigo 196 da CRFB, que assegura o direito a saúde e a seu tratamento, além do dever de proteção e assistência familiar. Ressalte-se que compete à Administração reduzir os riscos que possam causar lesão ao seu jurisdicionado (artigo 7º, XXII, da CF) e a proteção ao direito à vida (artigo 5º da CRFB), sendo que todos estes direitos-garantias estão contidos no princípio da dignidade da pessoa humana. Ademais, a pretensão da obreira encontra arrimo na aplicação analógica da Lei 8.112/1990, que permite a remoção a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração, “por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial” (art. 36, III, “b”). Recurso da reclamada conhecido e desprovido. (TRT 10ª Região, 1ª Turma, ROT n. 0000205-51.2022.5.10.0811, Relator Desembargador Dorival Borges de Souza Neto, in DEJT 02/08/2022).

**“TRANSFERÊNCIA A PEDIDO POR MOTIVO DE SAÚDE.** Na hipótese, diante dos fatos demonstrados, principalmente quanto à importância da assistência da família no tratamento médico da autora, e dos argumentos lançados pelo banco reclamado, em um juízo de ponderação, há de prevalecer o princípio da dignidade da pessoa humana, de forma a assegurar o direito à vida e à saúde da obreira. O direito de o empresário obter lucro mediante a utilização da mão de obra alheia só se viabiliza levando em conta a função social da propriedade, o respeito à dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho. [...] ( TRT 10ª Região, 2ª Turma, ROT n. 0000180-08.2022.5.10.0821, Relator Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, in DEJT 14/03/2023).

**“EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. TRANSFERÊNCIA A PEDIDO DA EMPREGADA POR MOTIVO DE DOENÇA. PRESERVAÇÃO DA UNIDADE FAMILIAR.** 1. Inexiste controvérsia quanto às razões pelas quais a Reclamante justifica o seu pedido de transferência para a AC de Paraíso do Tocantins - TO (motivo de doença e preservação da convivência em família), local que laborou por mais de 20 anos e no qual se encontra o seu núcleo familiar (esposo e filha menor de idade). O indeferimento do pedido 2. de transferência da Reclamante para a unidade de Paraíso do Tocantins - TO poderá ocasionar risco grave e irreversível à família, inclusive com prejuízos imediatos à saúde da Autora, conforme comprova o laudo médico carreado aos autos. 3. Considerando a proteção constitucional da família (arts. 226 e 227 da CF) e da saúde (art. 196 da CF), o princípio fundante da República da dignidade da pessoa humana (art. 1º, II, da CF), que deve permear todo o ordenamento jurídico brasileiro, a ser observado pelo Juiz na aplicação das leis, os objetivos da República quanto à construção de uma sociedade justa e que promova o bem de todos e, ainda, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (arts. 1º, IV e 170 da CF), deve ser deferido o pedido da Autora de transferência da AC Marianópolis - TO para a AC Paraíso do Tocantins - TO. Recurso ordinário conhecido e desprovido. (TRT 10ª Região, 3ª Turma, ROT n. 0000297-70.2023.5.10.0801, Relator Desembargador José Leone Cordeiro Leite, in DEJT 21/10/2023).

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

## ACÓRDÃO

Por tais fundamentos,

**ACORDAM** os Integrantes da egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, conforme certidão de julgamento, por unanimidade, em aprovar o relatório, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Tudo nos termos do voto do Juiz Convocado Relator. Ementa aprovada.

Brasília-DF., 24 de janeiro de 2024 (data do julgamento).

**ALEXANDRE DE AZEVEDO SILVA**

Juiz Convocado Relator