



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO**

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

Lei 13.015/2014



RECURSO DE REVISTA

Recorrente(s): Leda Oliveira de Souza
Advogado(a)(s): RONALDO LEAO (SP - 96874-D)
Recorrido(a)(s): Jbs S.A
Advogado(a)(s): ADAUTO LUIZ SIQUEIRA (SP - 103788-D)

Em face da interposição de Recurso de Revista pela reclamante constato a existência de decisões conflitantes entre as Turmas do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, no tocante à matéria: **ESTABILIDADE PROVISÓRIA GESTANTE. POSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO. RECUSA INJUSTIFICADA PELA EMPREGADA.**

Tese adotada pela decisão proferida nestes autos, Processo TRT/SP nº 0001065-87.2014.502.0089, 2ª Turma, publicado no DO eletrônico em 30/06/2015:

A insurgência da reclamada é voltada precipuamente ao fato de não ter sido postulada a nulidade da rescisão contratual que, no seu entender, erigiria óbice intransponível para o reconhecimento do direito à indenização substitutiva da garantia de emprego, inclusive pelo fato de a reclamante não ter manifestado interesse na reintegração no emprego.

De plano releva observar que na data da rescisão contratual - 03/01/2014 - a idade gestacional era de aproximadamente oito semanas, como se infere da ultrassonografia obstétrica anexada a fls. 15/16.

A reclamatória foi ajuizada em 13/05/2015, portanto, quando a gravidez tinha atingido aproximadamente 26 semanas, o que equivale a cerca seis meses.

De fato, a recorrente posicionou-se contrariamente a

fls.1



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO**

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

reintegração no emprego (fls. 07) sob fundamento de que não seria o melhor caminho a seguir, por razões excepcionais (sic)

Por este motivo, ainda que a responsabilidade do empregador, no que concerne aos efeitos da gestação da trabalhadora, é de cunho objetivo, dispensando inclusive o conhecimento do estado gravídico, segundo a diretriz da Súmula 244 do Colendo TST, o inconformismo da reclamada merece guarida.

O direito à reparação pecuniária por danos provocados a terceiro, tem assento em três requisitos fundamentais, a teor do disposto no artigo 186 do CPC: a conduta ilícita do agente, o dano provocado a terceiros e o nexo causal entre a conduta e o dano.

A dispensa de trabalhadora gestante in status assertionis denota a conduta ilícita - responsabilidade objetiva - , o dano e o nexo causal entre ambos.

No entanto não há como se compelir o empregador ao pagamento de indenização substitutiva quando a trabalhadora, sem qualquer justificativa plausível, já deixa claro na própria inicial que não partilha do entendimento de que a reintegração é a melhor opção.

O artigo 10, II b do ADCT garante a trabalhadora gestante o emprego e não a possibilidade de opção pela indenização substitutiva.

A reclamante sequer justifica as razões pelas quais a reintegração ao emprego não seria o melhor caminho, revelando de forma inequívoca que recusou o abrigo concedido pela Carta Magna, manifestando mero interesse pecuniário que, em última análise, revela a tentativa de enriquecimento sem causa.

Denota considerar que não há qualquer evidência de que a gravidez tivesse chegado a termo, motivo pelo qual, sequer haveria como se cogitar da salvaguarda das necessidades do recém-nascido.

Provejo, restando prejudicado o exame dos tópicos remanescentes.

TESE DIVERGENTE: Processo TRT/SP nº 001560.43.2013.502.0065, 16ª Turma, publicado no DO eletrônico em 27/08/14:

(...)

Restou incontroverso nos autos que a obreira era empregada da ré,

fls.2



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

tendo sido inadvertidamente dispensada em 14/02/2013, quando se encontrava grávida, conforme comprovam a "abertura de pré-natal", datada de 06/02/2013 (fl. 11), o exame ultrassonográfico realizado em 11/03/2013 (fl. 12), atestando idade gestacional de quase quatro meses e, ainda, a própria certidão de nascimento do filho da reclamante, datado de 16/08/2013 (fl. 48-vº).

Nesse passo, incontestemente que a autora foi ilegalmente demitida, em vista da estabilidade provisória da gestante, prevista pelo art. 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que visa, precipuamente, à proteção da mulher e, sobretudo, do nascituro.

Note-se que a proteção em comento é de tal relevância social que a Superior Corte Trabalhista, por intermédio da recente alteração na redação da Súmula nº 244, estendeu o direito às empregadas contratadas sob tempo determinado (item III). E nem sequer o desconhecimento do empregador relativamente ao estado gravídico da trabalhadora o exime do dever de observar a estabilidade ora tratada, conforme expressamente estabelece o item I do mesmo entendimento sumulado.

Entretanto, inconformada com a condenação imposta pelo Juízo de piso, a ora recorrente aponta a ausência, na exordial, de pedido expresso quanto à reintegração da autora em seu posto de trabalho, pleito que deve ser considerado como principal, e sem o qual, a indenização substitutiva não é possível, vez que acessória.

Com efeito, não há na peça de notícia pleito de reintegração no emprego, mas sim de reconhecimento do vínculo laboral que sequer foi anotado em CTPS, bem como da indenização em comento, conforme pode ser claramente verificado do rol de fl. 04.

Porém, ao contrário do quanto pretende fazer crer a ré, tal ausência não tem o alcance almejado, mesmo tendo sido a reintegração ao emprego rejeitada pela reclamante, quando esta foi disponibilizada pela ré na oportunidade da audiência inaugural (fl. 15). Como se vê na ata respectiva, datada de 06/08/2013, o filho da obreira nasceu apenas dez dias depois (certidão de fl. 48-vº), justificando-se, à saciedade, a recusa da reclamante: "Dada a palavra à autora, foi dito que encontra-se no 8º mês de gestação, não tendo interesse na reintegração neste momento devido ao seu estado de saúde, já que caso tivesse sido registrada pela reclamada estaria afastada pelo INSS." (sic, fl. 15, gn). Motivos mais que plausíveis no entender desta Relatora.

fls.3



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

Outrossim, não se pode entender que a singela recusa do trabalhador em voltar ao posto de trabalho possa ser considerado como renúncia ao seu direito à estabilidade provisória, impossibilitando sua conversão em pecúnia, por diversos motivos. A uma, porque a dispensa por iniciativa da ré, mesmo que ilegal, já denuncia seu desinteresse na continuidade do contrato laboral com a obreira; a duas, porque sequer o exaurimento do lapso estável obsta ação judicial perseguindo o reconhecimento do direito (Súmula nº 244, item II, TST); a três, porque não há qualquer previsão legal relativamente à necessidade de realização de pedidos cumulados - reintegração e indenização.

Vejam-se os entendimentos jurisprudenciais transcritos a seguir, nesse mesmo sentido:

"RECURSO DE REVISTA. GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. RENÚNCIA. OFERTA DE RETORNO AO EMPREGO. RECUSA. O art. 10, II, b, do ADCT veda, em termos expressos e inequívocos, a dispensa arbitrária ou imotivada da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. O citado preceito constitucional estabelece a responsabilidade objetiva do empregador pelos salários e garantias inerentes ao contrato de trabalho, durante todo o período ao longo do qual é assegurada a estabilidade. O único pressuposto para que a empregada tenha reconhecido seu direito é a gravidez em si. O fato de a reclamante recusar a proposta patronal de retornar ao emprego, realizada em audiência, não pode ser admitida como renúncia ao direito à estabilidade provisória. Isso porque há norma de ordem pública a assegurá-lo e a autora não poderia dele dispor, pois tal direito visa à proteção do nascituro. Recurso de revista conhecido e provido." (RR 114879.2012.5.03.0143, TST, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho).

"ESTABILIDADE GESTANTE. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA DEVIDA. O fato de a Reclamante pleitear tão somente a remuneração do período estável da gestante não significa renúncia à estabilidade. Exigir que a Reclamante apresente pedido cumulativo de reintegração e indenização substitutiva como pressuposto para o reconhecimento do direito à estabilidade da gestante implica em estabelecer condição não prevista na Constituição Federal. A pretensão da Reclamante em não retornar ao emprego não pode ser entendida como renúncia ao direito da estabilidade provisória da gestante, não tendo o condão de elidir o direito em receber o pagamento da indenização correspondente ao período no qual

fls.4



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

estava protegida pela estabilidade. O preceito constitucional é claro, sendo que sequer a própria Reclamante poderia renunciá-lo, na medida em que visa proteger o nascituro. Com efeito, o artigo 496 da CLT, aplicado de forma analógica aos presentes autos, autoriza a conversão do pedido de reintegração em indenização. Esta conversão, a nosso ver, é uma "via de mão dupla", autorizando a trabalhadora a optar pela conversão da reintegração em indenização. A nosso ver, tratam-se de pedidos alternativos, cabendo à parte optar pelo que melhor atende a seu interesse." (PROCESSO TRT/SP Nº 000268421.2012.5.02.0316, TRT/SP, Relator Francisco Ferreira Jorge Neto).

"RECURSO DA RECLAMANTE. REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. A ausência de pedido de reintegração ao emprego, não impede a concessão de indenização à obreira detentora de garantia, pois a própria dispensa imotivada da trabalhadora demonstra a intenção da Reclamada de romper o liame empregatício." (Processo n.º 0000235-83.2011.5.02.0362, TRT/SP, Relator Luis Carlos Gomes Godói).

Portanto, por todo o esposado até aqui, a indenização substitutiva determinada pela sentença de piso merece ser mantida, não havendo qualquer motivo para serem acolhidas as razões recursais apresentadas pela reclamada.

Nego provimento.

Caracterizada a divergência, determino que se proceda à uniformização de jurisprudência, nos termos dos §§ 3º, 4º e 5º do art. 896 da CLT (alterados pela Lei nº 13.015/2104).

Formem-se autos apartados, encaminhando-os à Secretaria do Tribunal Pleno para que, após registro e autuação, seja a questão submetida à apreciação da Comissão de Uniformização de Jurisprudência deste Tribunal. Após, retornem os autos principais à Assessoria de admissibilidade recursal, posto que nesses autos já foi lavrado acórdão com relação à matéria supra citada.

Determino, outrossim, o sobrestamento de todos os feitos em fase de exame de admissibilidade de recurso de revista, em que idêntica matéria esteja sendo discutida, dando-se às partes ciência dessa circunstância.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

fls.5



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRT 2ª REGIÃO**

RO-0001065-87.2014.5.02.0089 - Turma 2

**Des. Wilson Fernandes
Vice-Presidente Judicial**

Certifico que o presente despacho foi publicado no DOeletrônico do
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, nesta data.

Em _____.

Eunice Avanci de Souza
Diretora da Secretaria de Apoio Judiciário

/ak

fls.6