



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo **1000634-62.2022.5.02.0604**

Relator: MERCIA TOMAZINHO

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 19/07/2022

Valor da causa: R\$ 46.649,67

Partes:

RECORRENTE: MARLEN VERUSCA SILVA LIMA

ADVOGADO: SABRINA BEZERRA DA SILVA

RECORRIDO: PLASSV INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICO LTDA

ADVOGADO: RODRIGO DOS SANTOS FIGUEIRA

ADVOGADO: HUDHSON ADALBERTO DE ANDRADE



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT Nº 1000634-62.2022.5.02.0604

RECURSO ORDINÁRIO EM RITO SUMARÍSSIMO DA 4ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO - ZONA LESTE - SP

RECORRENTE: MARLEN VERUSCA SILVA LIMA

RECORRIDO: PLASSV INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICO LTDA

RELATORA: DES. MÉRCIA TOMAZINHO

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. RECUSA À REINTEGRAÇÃO. O empregador não pode ser responsabilizado por ato da empregada que inviabiliza o cumprimento da estabilidade que lhe é legalmente conferida, mormente quando comprovada a intenção da empresa em cumprir o ditame legal mediante oferta de reintegração de emprego. Assim, havendo recusa da autora em ser reintegrada no emprego, em razão da estabilidade prevista no art. 10, II, b, do ADCT, não há falar-se em indenização pelo período estabilitário. Recurso Ordinário a que se nega provimento.

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 852-I, "caput", da CLT.

V O T O

1. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Conheço do recurso ordinário interposto, por preenchidos os pressupostos processuais de admissibilidade.

2. MÉRITO

2.1. Da indenização da estabilidade gestante.



Inconformada, recorre a autora em face da r. sentença de origem que indeferiu seu pedido de indenização compensatória decorrente da estabilidade gestante sob o seguinte fundamento:

(...)

De se observar que a garantia de emprego à gestante autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade (Súmula 244, II, TST).

A conversão da reintegração em indenização substitutiva somente é recomendada nos casos em que há motivo plausível quando seja desaconselhável a reintegração, a garantia não é da empregada, mas do nascituro.

No caso ora em tela, a autora informa que a data provável do parto é daqui a cinco meses (17/11/2022) e não se verifica motivos suficientes a justificar a recusa de retorno ao trabalho, já que o empregador, no mesmo instante que soube do estado gravídico, colocou o emprego à disposição da trabalhadora, caracterizando a boa-fé da reclamada.

Registre-se que a reclamante não detalha e nem tampouco comprova que a função exercida por ela na reclamada era incompatível com a sua condição, ônus que lhe cabia e do qual não se desincumbiu (art. 818, CLT, e art. 373, I, CPC).

Veja que a reclamada, por outro lado, demonstrou ter agido de boa-fé, pois imediatamente após ter conhecimento do estado gravídico, enviou à empregada o termo de cancelamento da rescisão e a convocou para imediato retorno ao trabalho. Ademais, em audiência, colocou novamente o cargo à disposição da reclamante, e disse que garantia que o retorno se daria na mesma função, em atividade sem agachamento e sem carregamento de peso. Tal garantia faz cair por terra o único argumento utilizado pela reclamante para justificar o seu não retorno (medo dos esforços físicos exigidos).

Não se alega, nem se comprova nos autos, qualquer outra justificativa plausível para o não retorno da reclamante ao trabalho. Não existe recomendação médica sugerindo gravidez de risco, inaptidão ao trabalho ou necessidade de adaptação de função. Também não se alega e não se comprova que a manutenção do emprego tenha se tornado insustentável ou que tenha havido quebra da fidedignidade. A reclamante tão somente sustenta que não quer retornar ao trabalho.

Entretanto, a lei protege a maternidade, a infância e o emprego, e não a indenização, recomendável excepcionalmente. E, no caso, a reclamada demonstrou boa-fé e buscou imediatamente solucionar a questão e ofereceu à reclamante, por mais de duas vezes, o retorno ao empregado, na mesma função e adaptada às condições mencionadas na inicial (sem agachamento e sem carregar peso). E mesmo assim, a reclamante insistiu na recusa injustificada de reintegração, caracterizando o interesse no recebimento de indenização do período estável, sem qualquer justificativa.

Desse modo, após detida análise de todos os elementos constante dos autos, é de se concluir que: a) a reclamante pleiteia tão somente indenização estável e diferenças de verbas rescisórias; b) a data provável de parto é daqui a cinco meses, em contrapartida, o empregador já não pode contar com a mão de obra da autora, desde a data que tomou conhecimento do seu estado gravídico; c) a autora recusou por mais de duas vezes a reintegração ofertada pela empregadora, sem motivo relevante e plausível, e sem comprovar as condições alegadas na exordial, ou seja, que a função exercida era incompatível com a sua condição gestacional; d) o art. 10, II, "b" da CLT protege o nascituro, ou seja, o emprego, e não a pretendida indenização, que é recomendável em caso excepcional que não se verifica no presente caso; e) a conduta da reclamante caracteriza abuso de direito (art. 187, CC), o que não se mostra razoável, para o equilíbrio da relação contratual entre ambas as partes.

Assim, forçoso concluir pela improcedência da pretensão nos moldes delineados na exordial.



Em que pesem alegações lançadas em sede recursal, o inconformismo da reclamante, data vênia, não merece acolhimento. Vejamos.

A Constituição, no artigo 10º, inciso II, do Ato das Disposições Transitórias, estabelece que fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até 5 meses após o parto. Destaque-se, ainda, que a desnecessidade de comunicação da gravidez ao empregador, para fins de estabilidade no emprego, é entendimento consolidado no C. TST, conforme se verifica através da Súmula nº 244, I, in verbis:

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

.....

Pois bem.

No presente caso, incontroverso que à data da ruptura contratual a reclamante já estava protegida pela estabilidade provisória da gestante. A reclamada, inclusive, ao tomar ciência do fato, informou a autora que cancelaria a rescisão do contrato de trabalho, que ocorreu em 25.02.2022, podendo a obreira retomar suas funções (v. fl. 122 R 124, ID ca75f4c).

Assim, tem-se que a reclamada colocou o emprego à disposição da reclamante, oferta que foi renovada em audiência (fls 129/130, ID 6a68e58). No entanto, a autora recusou a proposta, esclarecendo, em sede recursal, que o fato de ter sido demitida revela que a ré estaria insatisfeita com os seus serviços e, em consequência, "*seria totalmente insalubre psicologicamente retornar as atividades em um local em que não é bem vinda*" (fl. 152, ID b5944e4). Argumenta ainda, que a recusa do retorno às atividades não implica na renúncia à indenização substitutiva.

Não obstante as alegações, depreende-se que a trabalhadora não exerceu o seu direito constitucional à manutenção do emprego. Postula a autora, tão somente, o pagamento de indenização substitutiva pelo período de estabilidade provisória, inviabilizando por completo o direito subjacente da empregadora ao usufruto da sua força de trabalho. Ocorre que a busca pela vantagem pecuniária livre da prestação de serviço afronta o princípio da boa fé, de aplicação em todos os atos da vida civil.



Não se mostra razoável apenar com o pagamento da indenização o empregador que dispensa a empregada grávida sem conhecimento de seu estado, mas que, ciente, providencia os meios para a reintegração da trabalhadora e se depara com sua recusa. Entendo que nas hipóteses em que o desiderato da trabalhadora é deliberadamente contrário aos princípios protegidos pela regra constitucional, configurando abuso de direito, não vinga o direito ao pagamento da indenização do período estabilitário. A proteção ao nascituro significa o pagamento de salário para a empregada para que ela possa se alimentar adequadamente no período de gestação, providenciar o enxoval para a criança, em suma, ter condições para um parto saudável, mas não passaporte para a indenização em flagrante abuso de direito.

Em suma, há de se considerar que o empregador não pode ser responsabilizado por ato da empregada que inviabiliza o cumprimento da estabilidade que lhe é legalmente conferida, mormente quando comprovada a intenção da empresa em cumprir o ditame legal mediante oferta de reintegração de emprego. Assim, havendo recusa da autora em ser reintegrada no emprego, em razão da estabilidade prevista no art. 10, II, b, do ADCT, não há falar-se em indenização pelo período estabilitário.

No mesmo sentido tem sido o entendimento desta C. Turma, sendo oportuno citar recentes decisões:

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. RECUSA À REINTEGRAÇÃO. O empregador não pode ser responsabilizado por ato da empregada que inviabiliza o cumprimento da estabilidade que lhe é legalmente conferida, mormente quando comprovada a intenção da empresa em cumprir o ditame legal mediante oferta de reintegração de emprego. Assim, havendo recusa da autora em ser reintegrada no emprego, em razão da estabilidade prevista no art. 10, II, b, do ADCT, não há falar-se em indenização pelo período estabilitário. Recurso Ordinário a que se nega provimento. **Processo TRT N° 1000736-41.2020.5.02.0447, Relator Des. Nelson Nazar.**

ESTABILIDADE DE GESTANTE. ART. 10, II, "B" DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. A norma constitucional assegura a estabilidade provisória à "empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto", com o evidente intuito de lhe garantir o mínimo de segurança econômica. Ocorre que a norma constitucional assegura o emprego, e não apenas os salários sem o respectivo trabalho, sob pena de enriquecimento sem causa. Apelo da autora a que se nega provimento. Processo nº 1000794-67.2019.5.02.0386 (ROT), Relatora Juíza Liane Martins Casarin.

Por fim, não prospera o argumento autoral de que, por ter sido demitida, seria destrutada caso aceitasse ser reintegrada, já que tal situação narrada limita-se ao plano hipotético. Ademais, a própria ré garantiu à reclamante que, quando do seu retorno, não faria atividade relacionada com agachamento e carregamento de peso, mostrando-se sensível à sua gravidez e ao momento enfrentado (v. ata à fl. 129).



Destarte, correta a sentença de origem que julgou improcedente o pedido de conversão da estabilidade gestante em indenização, tal como postulado, não se vislumbrando ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional invocados, nem contrariedade ao verbete sumular.

Nego provimento.

2.2. Dos honorários sucumbenciais

Sem razão.

A teor do disposto no art. 791-A da CLT e tendo em vista a ausência de complexidade das matérias, rejeito o pedido da autora de majoração da verba honorária, fixada em 5%, para 15%.

Nada a reformar.

Do exposto,

ACORDAM os Magistrados da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: conhecer do recurso interposto pela reclamante, e, no mérito, por unanimidade de votos, **NEGAR-LHE PROVIMENTO, tudo** nos termos da fundamentação do voto da relatora.

Custas inalteradas.

Presidiu o julgamento a Exma. Desembargadora Mércia Tomazinho.



Tomaram parte no julgamento: a Exma. Desembargadora Mércia Tomazinho, a Exma. Desembargadora Jucirema Maria Godinho Gonçalves e a Exma. Desembargadora Rosana de Almeida Bueno.

MÉRCIA TOMAZINHO
Desembargadora Relatora

fs

VOTOS

