



PROCESSO N° TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

A C Ó R D ã O
(5ª Turma)
GMCB/ean

RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. PROTEÇÃO DA MATERNIDADE E DO NASCITURO. DEMORA NO AJUIZAMENTO DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE RESPEITADO O PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO À INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA.

Segundo as disposições do artigo 10, II, "b", do ADCT, a empregada gestante tem direito à estabilidade, desde a concepção (e não com a constatação da gravidez mediante exame clínico) até cinco meses após o parto.

Referida garantia constitucional tem como escopo a proteção da maternidade e do nascituro, haja vista a notória dificuldade de obtenção de novo emprego pela gestante.

Nessa esteira, esta colenda Corte consolidou o entendimento no sentido de que a demora no ajuizamento da ação não afasta o direito da gestante de receber a indenização de todo o período estabilitário, desde que respeitado, é claro, o prazo prescricional. Inteligência da Orientação Jurisprudencial n° 399 da SBDI-1.

Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-26-76.2011.5.15.0096**, em que é Recorrente **JÉSSICA OLIVEIRA ALVES** e Recorrido **AZEVEDO & RIZZO SERVIÇOS DE COBRANÇAS E ADMINISTRATIVOS LTDA.**

O egrégio Colegiado Regional da 15ª Região, por meio do v. acórdão de fls. 357/359, complementado às fls. 381/382, dar parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada para fixar o período



PROCESSO N° TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

estabilitário de 07/02/2011 a 03/03/2011 e indenização respectiva e excluir da condenação o pagamento referente aos honorários advocatícios.

Inconformada, a reclamante interpõe recurso de revista às fls. 404/408, pugnando pela reforma do v. acórdão regional quanto ao marco inicial para pagamento da estabilidade gestacional.

Decisão de admissibilidade às fls. 410/411.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 414/418.

O douto Ministério Público do Trabalho não oficiou nos autos.

É o relatório.

V O T O

1.1. CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal, considerados a tempestividade, a representação regular e a desnecessidade de preparo, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos.

1.2. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. PERÍODO DE ESTABILIDADE. TERMO INICIAL.

A egrégia Corte Regional assim decidiu sobre o tema:

“O documento juntado às fls. 19 (Certidão de Nascimento) comprova como sendo o dia 03/10/2010 como data de nascimento do filho da obreira.

A partir daí pode-se presumir **que a gestação teve início cerca de 02 meses antes da data da demissão sem justa causa da reclamante, esta ocorrida em 22/03/2010.**

A estabilidade à gestante é um direito constitucionalmente assegurado à empregada no artigo 10, II, “b”, do ADCT, o que impede a dispensa arbitrária ou sem justa causa nesse período.

Para tanto, **basta que a empregada comprove o seu estado gravídico à época da ruptura do pacto laboral, para que tenha assegurado o**



PROCESSO N° TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

benefício, sendo irrelevante o desconhecimento de tal estado pela empregadora, entendimento contido na nova redação dada à Súmula 244, I, do C. TST.

Com tal posicionamento, a C. Corte afastou o entendimento restritivo, adotando a teoria da responsabilidade objetiva da empregadora, em que a mesma assume o ônus da dispensa da empregada gestante sem justa causa, ainda que não saiba do seu estado.

Com ressalva de entendimento deste Relator, adoto posicionamento desta C. Câmara no sentido de reduzir a fixação do prazo relativo à indenização estabilitária quando se verificar a demora obreira na busca dos seus direitos.

No caso dos autos, verifica-se que a reclamante fora dispensada sem justa causa em 22/03/2010 (fl. 14), só interpondo a presente ação três meses após o parto, em 11/01/2011.

Logo, a indenização deve ter como termo inicial a data da notificação da reclamada para responder à presente ação, ocorrida em 07/02/2011 (fl. 36).

Dessa forma, fixa-se o período estabilitário de 07/02/2011 a 03/03/2011, fazendo jus a indenização respectiva” (fls. 358/359 - grifei).

No recurso de revista, a reclamante argumenta que a indenização deveria corresponder ao período de estabilidade, sendo irrelevante a data do ajuizamento da ação. Indica violação dos artigos 7º, XXIX, da Constituição Federal, 10, II, "b", do ADCT, aponta contrariedade à Súmula nº 244, I e II, e divergência jurisprudencial.

O recurso alcança conhecimento.

Segundo as disposições do artigo 10, II, "b", do ADCT, o termo inicial do direito da gestante à estabilidade dá-se com a concepção, e não com a constatação da gravidez mediante exame clínico, sendo necessário apenas que a empregada esteja grávida no momento da extinção do contrato de trabalho, independentemente da ciência das partes a respeito.



PROCESSO N° TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

Referida garantia constitucional tem como escopo a proteção da maternidade e do nascituro, haja vista a notória dificuldade de obtenção de novo emprego pela gestante.

Nessa esteira, esta colenda Corte consolidou o entendimento no sentido de que **a demora no ajuizamento da ação não afasta o direito da gestante de receber a indenização de todo o período estabilitário**, desde que respeitado, é claro, o prazo prescricional. É o que se extrai da Orientação Jurisprudencial n° 399 da SBDI-1:

“ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA APÓS O TÉRMINO DO PERÍODO DE GARANTIA NO EM-PREGO. ABUSO DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. NÃO CONFI-GURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010)

O ajuizamento de ação trabalhista após decorrido o período de garantia de emprego não configura abuso do exercício do direito de ação, pois este está submetido apenas ao prazo prescricional inscrito no art. 7º, XXIX, da CF/1988, sendo devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estabilitário.”

Por outro lado, a garantia de emprego à gestante somente autoriza a reintegração se esta ocorrer durante o período de estabilidade que, uma vez exaurido, como no presente caso, enseja apenas o pagamento dos salários do período de estabilidade, ou seja, **entre a data da dispensa imotivada até o final do período estabilitário, no caso, cinco meses após o parto.**

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, perfilhada nas Súmulas n°s 244, I e II, e 396, de seguinte teor:

"S 244. GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais n°s 88 e 196 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

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). (ex-OJ n° 88 da SBDI-1 - DJ 16.04.2004 e republicada DJ 04.05.2004)



PROCESSO Nº TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

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. (ex-Súmula nº 244 – alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003). (...)." (grifei)

"S 396. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA" (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 106 e 116 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ nº 116 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997). (...)." (grifei)

Na hipótese dos autos, restou incontroversa a observância do prazo bienal previsto no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, sendo que a dispensa imotivada da reclamante ocorreu em março de 2010 e o ajuizamento da presente reclamação trabalhista em janeiro de 2011.

Inconteste, ainda, que a reclamante estava grávida no momento da dispensa, conforme consignado no v. acórdão regional, sendo que o período de estabilidade iniciou em janeiro de 2010 e encerrou em março de 2011, ou seja, cinco meses após o nascimento de seu filho (03/10/2010).

Conclui-se, pois, que o Tribunal *a quo*, ao reduzir o pagamento de indenização substitutiva pelo simples fato de a reclamante ter ajuizado a presente reclamação trabalhista de forma tardia, proferiu decisão contrária à iterativa, atual e notória jurisprudência deste Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Conheço do recurso, por contrariedade à Súmula nº 244.

2. MÉRITO

2.1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. PERÍODO DE ESTABILIDADE.

Firmado por assinatura digital em 02/04/2014 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, nos termos da Lei nº 11.419/2006, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RR-26-76.2011.5.15.0096

Conhecido o recurso por contrariedade à Súmula n° 244, **dou-lhe provimento** para restabelecer a sentença que deferiu o pagamento de indenização substitutiva, que corresponde aos salários e demais consectários trabalhistas, **desde a data da despedida até cinco meses após o parto.**

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista por contrariedade à Súmula n° 244 e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença que deferiu o pagamento de indenização substitutiva, que corresponde aos salários e demais consectários trabalhistas, desde a data da despedida até cinco meses após o parto.

Brasília, 01 de abril de 2014.

Firmado por assinatura digital (Lei n° 11.419/2006)

CAPUTO BASTOS
Ministro Relator