



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

### Identificação

PROCESSO n° 0020360-37.2017.5.04.0611 (RO)  
RECORRENTE: KARINE DA SILVEIRA RODRIGUES  
RECORRIDO: ALESSANDRA DE LIMA AMARAL  
RELATOR: WILSON CARVALHO DIAS

### EMENTA

**GARANTIA PROVISÓRIA NO EMPREGO DA GESTANTE.** O direito à estabilidade provisória da empregada gestante decorre objetivamente da existência da gravidez na vigência do contrato de trabalho, tendo como finalidade também a proteção ao próprio nascituro. Dessa forma, o encerramento das atividades da empregadora, impossibilitando a continuação da prestação de serviços pela empregada, não configura impedimento ao reconhecimento de seu direito aos salários e demais parcelas devidas no período relativo à garantia de emprego, mormente se considerado que é da empregadora os riscos do empreendimento, na forma do art. 2º da CLT. Recurso da reclamante provido.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE (LISIANE) para: **a)** acrescer a condenação o pagamento de indenização correspondente aos salários e demais vantagens desde o dia 31.12.2016 até o dia 13.05.2017, relativos à garantia provisória no emprego da gestante; **b)** fixar que a data de término do contrato de trabalho a ser anotada na CTPS é 13.06.2017; **c)** acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 2.000,00, observada a Súmula 439 do TST. Valor da condenação acrescido em R\$ 10.000,00. Custas adicionais de R\$ 200,00.

Intime-se.

Porto Alegre, 06 de dezembro de 2018 (quinta-feira).

## RELATÓRIO

Inconformada com a sentença (ID. be5e6b4), a reclamante interpõe recurso ordinário (ID. ef83ae8). Pretende a reforma daquela em relação aos seguintes tópicos: estabilidade provisória, parcelas resilitórias, FGTS, anotação na CTPS, indenização por dano moral e honorários sucumbenciais.

Sem contrarrazões, os autos são remetidos a este Tribunal para apreciação.

É o relatório.

## FUNDAMENTAÇÃO

### 1. Garantia provisória ao emprego à gestante. Parcelas resilitórias. Anotação da CTPS. FGTS

A reclamante requer seja reconhecida a garantia provisória ao emprego, com a condenação da reclamada ao pagamento da indenização correspondente. Afirma que, em janeiro de 2017, a reclamada a informou que estava fechando sua filial no município, bem como que efetuará o pagamento dos salários relativos ao período de garantia provisória ao emprego mensalmente. Refere que o último salário recebido foi em janeiro de 2017, não tendo sido efetivamente dispensada. Diz que a sua gravidez era de conhecimento da reclamada. Alega que não postulou a reintegração ao emprego pois "*não mais teve notícias da Reclamada, de forma que, não sabe se esta possui outro estabelecimento comercial a fim de lhe restabelecer o emprego*". Argumenta que não cabe estabelecer qualquer limitação ao direito garantido constitucionalmente, ainda que tenha havido a extinção do estabelecimento, hipótese em que o benefício se converte em indenização equivalente. Invoca os arts. 2º e 449 da CLT, 7º, I e XVIII, da CF e 10, II, b, do ADCT. Assevera que não era possível a reintegração ao emprego, considerando que a reclamada "*fechou as portas de sua loja, e foi embora para outro Estado, no caso, para Mato Grosso*". Aduz que ajuizou a presente ação restando um mês do período de garantia ao emprego, tendo acordado com a reclamada a fruição de férias em tal período. Invoca o art. 72, §1º, da Lei 8213/91 e a Súmula 244 do TST. Alega que o CNIS - CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS e os recibos salariais, que foram emitidos mesmo sem o devido pagamento, comprovam que seu contrato de trabalho não foi encerrado. Sustenta que deve ser considerada como data de dispensa o dia 13.06.2017, em razão da projeção do aviso-prévio indenizado, considerando que o período estabilitário findou-se em 13.05.2017. Afirma que a data de 31.12.2016 foi utilizada como marco para sinalizar a última vez que a reclamada cumpriu com suas obrigações contratuais. Aduz que o aviso-prévio é devido a partir do dia seguinte ao término da estabilidade gestante, invocando a Súmula 348 do TST. Postula seja determinada a anotação do término do contrato de trabalho na sua CTPS no dia 13.06.2017. Requer que os depósitos de

FGTS sejam realizados com incidência sobre o valor dos salários recebidos durante o período contratual, bem como sobre os salários que a reclamada deixou de adimplir.

O Juízo de origem, considerando a revelia da reclamada, concluiu que o contrato de trabalho foi extinto em 31.12.2016 e condenou a reclamada ao pagamento das parcelas resilitórias ("**aviso-prévio de 30 dias, férias com acréscimo de 1/3 relativa ao período aquisitivo 2016/2017, férias proporcionais com acréscimo de 1/3 e décimo terceiro salário proporcional**"), bem como ao recolhimento do FGTS acrescido de 40% incidente sobre as parcelas de natureza salarial recebidas durante o período contratual e sobre as parcelas deferidas no feito. Por outro lado, indeferiu a indenização relativa ao período de garantia ao emprego, com os seguintes fundamentos:

*No presente feito, ainda que a reclamante afirme que a empregadora encerrou as atividades, o que deve ser acolhido frente à revelia na qual essa incorreu, deveria ela ter postulado a reintegração ao emprego à medida em que, mesmo fechado um estabelecimento, pode a empregadora manter outros no qual a reclamante poderia ser reintegrada para, assim, fazer jus aos salários e demais vantagens inerentes ao contrato de trabalho. Assim sendo, tendo a reclamante postulando diretamente o pagamento remuneração, em dobro, correspondente ao período de afastamento até o término da estabilidade garantida à trabalhadora gestante está ela a pretender a obtenção de vantagem indevida materializada no direito a salários e demais vantagens sem a correspondente contraprestação do trabalho.*

*Assim, tenho por evidente que o objetivo da reclamante, com a presente demanda, é meramente financeiro, e não de garantia no emprego. Desse modo, em que pese a reclamante fosse detentora da estabilidade provisória quando da extinção do pacto, ingressou com esta ação buscando unicamente indenização ao período estável, pretensão sem qualquer amparo legal e que, claramente, desnatura a finalidade da norma, a de manutenção do emprego da trabalhadora gestante, com o que é de ser indeferido o postulado.*

Examinado.

A reclamante foi admitida pela reclamada em 10.03.2016, para exercer a função de "atendente comércio varejista", conforme CTPS (ID. cfc30cf - Pág. 3).

Na petição inicial, a reclamante referiu que fruiu de benefício previdenciário no período de 26.11.2016 a 13.12.2016 em razão de gravidez de risco, tendo sua filha nascido em 14.12.2016. Afirmou que foi até a sede da reclamada em janeiro de 2017 para receber o salário referente ao mês de dezembro, o qual foi pago pela reclamada, que a informou que estava "**fechando sua empresa nesta cidade, e que realizaria os pagamentos corretamente, pois mandaria o dinheiro mês a mês**". Disse que, após o pagamento efetuado em janeiro de 2017, não recebeu mais qualquer valor da reclamada, com quem não mais conseguiu contatar. Consignou que a reclamada nada referiu sobre sua dispensa, "**afirmando tão somente, que seguiria pagando seus salários e que sobre o restante tratariam depois**". Sustentou que não havia possibilidade de reintegração ao emprego, considerando que a reclamada passou a exercer suas

atividades no estado do Mato Grosso. Postulou, assim, a "**indenização do período estabilitário compreendido entre a confirmação (concepção) da gravidez até cinco meses após o parto**"

A reclamada foi declarada revel e confessa quanto à matéria de fato, em razão de não ter comparecido à audiência (ID. fac8de2).

Como verifico, a reclamante referiu expressamente, na petição inicial, que não foi formalmente dispensada, tendo a reclamada se comprometido a efetuar o pagamento dos salários relativos ao período de garantia ao emprego. Além disso, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado pela reclamante (ID. 95c38b7) e datado de 31.03.2017, demonstra que o contrato, ao menos até tal data, estava vigente, pois a reclamada ainda não havia registrado a sua data de término. Assim, diversamente do Juízo de origem, entendo que não é caso de ser reconhecido que o contrato de trabalho foi extinto em 31.12.2016, uma vez que a referência ao mês de dezembro pela reclamante está vinculada ao último pagamento de salário efetuado pela reclamada, inexistindo qualquer comprovação de que o contrato tenha se encerrado em tal data.

Outrossim, considerando o nascimento da filha da reclamante em 14.12.2016, conforme certidão de nascimento do ID. f9b15be, e a revelia aplicada à reclamada, resulta incontroverso que a reclamante possuía garantia ao emprego até 14.05.2017, bem como que o contrato de trabalho permaneceu vigente, tendo a reclamada encerrado suas atividades no município de Tupanciretã/RS e passado a atuar no Estado do Mato Grosso. Aliás, as próprias intimações da sentença e para apresentar contrarrazões, recebidas e assinadas pela reclamada (ID. 5a7cff8 e e ID. 2e4f24b - Pág. 4), confirmam a versão da reclamante de que a reclamada encerrou suas atividades no Estado do Rio Grande do Sul.

Nesse contexto, entendo que o fato de a reclamante não ter postulado sua reintegração ao emprego não afasta seu direito ao recebimento aos valores devidos durante o período de garantia provisória ao emprego, até porque a autora referiu expressamente na petição inicial que a reclamada passou a exercer suas atividades no Estado do Mato Grosso após dezembro de 2016, tendo essa, repiso, sido declarada fictamente confessa quanto à matéria de fato. Ora, diante de tais circunstâncias, não é razoável cogitar que a reclamante pretendesse a manutenção de seu emprego junto à reclamada, sendo, pois, plenamente justificável a sua pretensão apenas ao pagamento do valor da indenização relativa ao período de garantia ao emprego.

A garantia constitucional, prevista no art. 10, II, 'b' do ADCT, decorre do fato objetivo da existência da gravidez ainda na vigência do contrato de trabalho, tendo como finalidade também a proteção ao próprio nascituro. Dessa forma, o encerramento das atividades da empregadora, impossibilitando a continuação da

prestação de serviços pela empregada, não configura impedimento ao reconhecimento de seu direito aos salários e demais parcelas devidas no período relativo à garantia de emprego, mormente se considerado que é da empregadora os riscos do empreendimento, na forma do art. 2º da CLT.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados do TST:

***RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. RITO SUMARÍSSIMO. ESTABILIDADE GESTANTE. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA***

*. Este Tribunal Superior já firmou entendimento de que o encerramento das atividades da empresa não pode ser utilizado como obstáculo à não concessão da estabilidade à que tem direito a empregada gestante, nos termos do artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT. Isso porque os riscos da atividade econômica devem ser suportados pelo próprio empregador, único responsável pelas perdas advindas do empreendimento, nos exatos termos do que dispõe o artigo 2º da CLT. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 847-78.2016.5.08.0006 , Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 04/10/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/10/2017)*

***ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. EXTINÇÃO DAS ATIVIDADES DA RECLAMADA NO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA.*** *A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que o encerramento das atividades da reclamada no local da prestação dos serviços da reclamante não prejudica a estabilidade provisória da gestante. Assim, impossibilitada a continuidade do liame empregatício em função da extinção das atividades da reclamada, devida a indenização substitutiva relativa ao período estável. Recurso de revista não conhecido." (ARR - 984-12.2010.5.12.0054 , Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 21/06/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/06/2017)*

Nesse caminho, é devida à reclamante indenização correspondente aos salários e demais vantagens, abrangendo as parcelas férias com 1/3, 13º salários e FGTS, desde o dia 31.12.2016, considerando a sua alegação de que o valor devido até tal data foi pago pela reclamada, até o dia 13.05.2017, observado o limite da pretensão recursal. Reconhecida a garantia provisória ao emprego, a data de término a ser registrada na CTPS da reclamante, na forma como determinado pelo Juízo de origem, é dia 13.06.2017, considerando a projeção do aviso-prévio indenizado, deferido na sentença. Saliento que, na apuração das férias com 1/3 e 13º salários deferidos pelo Juízo de origem, deverá ser considerado o término do contrato de trabalho em 13.06.2017, bem como os valores pagos a tal título de forma indenizada em decorrência do reconhecimento da garantia ao emprego.

Quanto ao FGTS, registro que já foi deferido na sentença o seu recolhimento sobre as parcelas salariais pagas durante o contrato de trabalho, as quais, por evidente, englobam os salários recebidos pela reclamante. Ressalto, ainda, que a condenação ao pagamento de indenização correspondente aos salários e demais vantagens devidas durante o período de garantia ao emprego, como acima referido, abrange o FGTS incidente sobre as parcelas respectivas.

Ante ao exposto, dou provimento parcial ao recurso da reclamante para: a) acrescer a condenação o pagamento de indenização correspondente aos salários e demais vantagens desde o dia 31.12.2016 até o dia 13.05.2017, relativos à garantia provisória no emprego da gestante; b) fixar que a data de término do contrato de trabalho a ser anotada na CTPS é 13.06.2017.

## **2. Indenização por dano moral**

A reclamante busca a condenação da reclamada ao pagamento de indenização por dano moral. Alega que a reclamada praticou conduta reprovável, "*tanto no momento em que esta deixou de pagar os salários-maternidade, os quais aquela primeira tinha como certo para adimplir com suas obrigações, como quando, foi bloqueada nos meios telefônicos e redes sociais*". Apregoa que a reclamada encerrou suas atividades e o contrato de trabalho, sem qualquer aviso e sem o pagamento de parcelas resilitórias. Assevera que tal situação causou constrangimento, humilhação e dificuldades econômicas. Argumenta que o pagamento do salário-maternidade, na forma do art. 72, § 1º, da Lei 8.213/91, deve ser efetuado pela empresa para posterior compensação com os valores devidos à autarquia previdenciária. Invoca os arts. 5º, V, da CF e 186 e 927 do CC.

O Juízo de origem julgou improcedente o pedido, assim fundamentando:

*Diante da revelia da empregadora, bem como diante do analisado nos tópicos acima, é de ser acolhida a tese da petição inicial acerca da não satisfação das parcelas resilitórias. Tal fato, em que pese reprovável, a meu critério, por si só, não se mostra suficiente a ensejar danos a direitos de personalidade com o que não há falar em reparação na forma como postulada na petição inicial.*

*Com relação à frustração na obtenção do salário-maternidade, é de se observar que esse se constitui em benefício previdenciário (previsto na Lei 8.213/91) que deve ser buscado pela trabalhadora empregada junto ao órgão previdenciário, não se constituindo em parcela a ser diretamente paga à trabalhadora pelo empregador. Assim sendo, eventual frustração na obtenção da vantagem pela ora reclamante, é matéria a ser discutida frente ao órgão previdenciário não havendo falar, pois, em responsabilização da reclamada por tal fato e, por consequência, em indenização por danos morais na forma como pleiteada.*

Analiso.

No âmbito da relação de emprego, há dano moral praticado pelo empregador quando se tratar de ação dolosa ou culposa deste e que atente contra a honra, a intimidade, a vida privada ou a imagem do trabalhador (CF, art. 5º, V e X), bem como contra outros direitos de personalidade. É conhecida, também, a posição doutrinária que identifica o dano moral quando há violação à dignidade da pessoa humana, defendendo, por exemplo, MARIA CELINA BODIN DE MORAES que "*De fato, não será toda e qualquer situação de sofrimento, tristeza, transtorno ou aborrecimento que ensejará a reparação, mas apenas aquelas situações graves o suficiente para afetar a dignidade humana em seus diversos substratos materiais, já identificados, quais sejam, a igualdade, a integridade psicofísica, a liberdade e a*

*solidariedade familiar ou social, no plano extrapatrimonial em sentido estrito." (in Danos à Pessoa Humana, Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais, Ed. Renovar, São Paulo, 2009, pp. 188-189).*

A reclamante, na petição inicial, alegou que a reclamada "**deixou de cumprir com obrigação intrínseca ao contrato de trabalho, visto que deixou de pagar à Reclamante o salário-maternidade, verba alimentar e único meio capaz de garantir o sustento e manutenção desta e de seus filhos**", não tendo, ainda, formalizado a rescisão do contrato de trabalho e pago as parcelas resilitórias. Sustentou que a conduta da reclamada acarretou "**grave constrangimento, imensurável sentimento de impotência, humilhação, além, de logicamente, incontáveis dificuldades econômicas**".

Como referi, a reclamada foi declarada revel e confessa quanto à matéria de fato, em razão de não ter comparecido à audiência (ID. fac8de2).

Embora entenda que a não observância da garantia provisória no emprego da gestante e a ausência de pagamento das parcelas resilitórias não autorizem, por si só, o deferimento de indenização por dano moral, porquanto o prejuízo alegado atinge, de imediato, a esfera patrimonial do empregado, as circunstâncias do presente caso conduzem à conclusão diversa.

Com efeito, sendo a reclamada confessa quanto à matéria de fato e considerando os documentos juntados aos autos pela reclamante, resultou incontroverso que ela estava grávida e fruindo de licença-maternidade quando a reclamada encerrou suas atividades no Estado do Rio Grande do Sul, tendo se comprometido ao pagamento dos salários relativos ao período da garantia ao emprego. Ocorre que, como analisado no tópico anterior, a reclamada deixou de efetuar o pagamento dos salários devidos durante tal período, os quais, conforme art. 72, § 1º, da Lei 8.213/91, eram de sua responsabilidade. Assim, considerando a fragilidade do período vivenciado pela reclamante, com assunção de maiores despesas em razão do nascimento do filho, somando-se ao não recebimento das parcelas resilitórias, impossibilidade de saque do FGTS e encaminhamento do seguro-desemprego, bem como a confissão ficta da reclamada, resultou demonstrada a situação de penúria relatada pela reclamante na petição inicial. Aplicável, no aspecto, por analogia, a Súmula 104 deste Tribunal ("**ATRASO REITERADO NO PAGAMENTO DE SALÁRIOS. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA. O atraso reiterado no pagamento dos salários gera presunção de dano moral indenizável ao empregado.**"). Entendo, assim, caracterizado o suporte fático apto à caracterização do dano moral, especialmente agravado pelas peculiaridades do caso, em que demonstrada a situação de desamparo da reclamante, que culminou em presumível sofrimento e dificuldades financeiras.

Assim, dou provimento parcial ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de indenização por dano moral que arbitro em R\$ 2.000,00, considerando o longo período em que a reclamante permaneceu

sem receber qualquer valor, em momento de evidente necessidade, acarretando, inclusive, risco à proteção do nascituro. Deverá ser observada a Súmula 439 do TST quanto à incidência de juros de mora e correção monetária.

### **3. Honorários sucumbenciais**

A reclamante busca a condenação da reclamada ao pagamento de honorários sucumbenciais. Aduz que a sentença foi prolatada em 27.11.2017, ou seja, posteriormente a entrada em vigor da Lei 13.467/2017.

Sem razão a reclamante.

Registro o entendimento acerca de ser inaplicável ao caso as modificações promovidas pela Lei 13.467/17 a respeito da matéria, considerando que a ação foi ajuizada antes da vigência desta Lei. Adoto, no particular o enunciado aprovado na "*I Jornada sobre a Reforma Trabalhista*" dos magistrados do Trabalho da 4ª Região:

#### ***HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. INAPLICABILIDADE AOS PROCESSOS EM CURSO***

*. Em razão da natureza híbrida das normas que regem honorários advocatícios (material e processual), a condenação à verba sucumbencial só poderá ser imposta nos processos iniciados após a entrada em vigor da lei 13.467/2017, tendo em vista a garantia de não surpresa, bem como em razão do princípio da causalidade, uma vez que a expectativa de custos e riscos é aferida no momento da propositura da ação."*

Da mesma forma, o TST editou recentemente a Resolução 221, de 21 de junho de 2018, que trata sobre a aplicação da referida Lei ao processo do trabalho, cujo art. 6º dispõe que: "**Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, prevista no art. 791-A, e parágrafos da CLT, será aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/2017). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei 5.584/1970 e da Súmulas nºs 219 e 329 do TST"**.

Provimento negado.

WILSON

CARVALHO

DIAS

Relator

### **VOTOS**

### **PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:**



**DESEMBARGADOR WILSON CARVALHO DIAS (RELATOR)**

**DESEMBARGADORA DENISE PACHECO**

**DESEMBARGADOR EMÍLIO PAPALÉO ZIN**