



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

PROCESSO TRT - RORSum-0010192-29.2021.5.18.0131

RELATOR : DESEMBARGADOR WELINGTON LUIS PEIXOTO

RECORRENTE : RAFAEL JORGE CORSINO

ADVOGADA : ESTER LIMA PEREIRA

RECORRIDA : SILVANEIDE DAS ALMAS DE QUEIROZ

ADVOGADA : GABRIELA XAVIER MEDINA

ADVOGADA : JULIANA ALVES TOBIAS

ADVOGADA : CAROLINA CARDOSO CINTRA

ORIGEM : VARA DO TRABALHO DE LUZIÂNIA

JUÍZA : LIVIA FATIMA GONDIM PREGO

**EMENTA**

"ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GRÁVIDA. ABUSO DE DIREITO. 'DISTINGUISHING'. A súmula 244, I, do colendo TST define que o desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade. Seguindo essa linha de raciocínio, este Regional editou a súmula 38, firmando que nem mesmo a recusa injustificada da empregada gestante à proposta de retorno ao trabalho ou a ausência de pedido de reintegração implica renúncia à garantia de emprego prevista no ADCT. É evidente que os parâmetros de incidência desses precedentes são a garantia do emprego e a segurança da maternidade. Assim, nas circunstâncias em que ficar evidenciado abuso de direito típico de litigância de má-fé e que a pretensão da trabalhadora é apenas receber a indenização substitutiva do período estabilitário, é possível suscitar elemento de distinção

('distinguishing'), sem negar eficácia aos precedentes. Recurso patronal a que se dá provimento." (TRT 18ª Região, 1ª Turma, RO - 0010179-49.2016.5.18.0052, Rel. Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque, julgado em 22/11/2016)

## **RELATÓRIO**

Dispensado o relatório conforme termos do art. 852-I da CLT.

## **VOTO**

### **ADMISSIBILIDADE**

O recurso da reclamada é adequado, tempestivo, contém regular representação processual (ID. d31e2bc) e constato o preparo recursal (ID. ID. 1b34b17 e seguintes). Logo, conheço.

Não conheço do pedido de majoração de honorários sucumbenciais, formulado pela reclamante em sede de contrarrazões, por inadequação da via eleita.

## **MÉRITO**

### **GARANTIA DE EMPREGO DA GESTANTE**

O d. juízo de origem entendeu aplicável ao caso a estabilidade provisória contemplada no art. 10, II, 'b', do ADCT/1998, e julgou procedente o pedido de indenização substitutiva do período de garantia do emprego de 08.11.2020 a 08.11.2021.

O reclamado recorreu, afirmando que "ela vinha de uma licença maternidade e no curso desta, ficou novamente grávida, na gravidez anterior teve seu contrato de trabalho suspenso

recebendo licença remunerada até o parto, conforme depoimento" (ID. b95e686 - Pág. 5)

Apontou que "na atual conjuntura em razão da pandemia, a reintegração ocorreria, mas a trabalhadora continuaria afastada por licença remunerada, como ocorreu na primeira gestação, conforme recomendatória nº 3/2020 da Auditoria Fiscal do Trabalho SRTGO e posteriormente a Lei 14.151/2021." (ID. b95e686 - Pág. 4).

Sustentou que o que há é o desvirtuamento da proteção ao emprego assegurado a empregada gestante, pois confirmou em audiência que deixou de comunicar à reclamada seu estado gravídico porque sabia que seria reintegrada e que "mesmo ciente que ficaria afastada em licença remunerada, optou por não informar o Recorrente, simplesmente pelo interesse no recebimento da indenização" (ID. b95e686 - Pág. 5).

Aduziu, por fim, que a recorrida não aceitou a reintegração e não carrou provas aos autos de que, caso aceitasse, traria prejuízo a si e ao nascituro.

Pois bem.

A reclamante foi admitida pela reclamada em 16.09.2019 para a função de serviços gerais. Em 28.03.2020 foi afastada do trabalho presencial, ficando à disposição em domicílio e recebendo a licença remunerada. Um mês após, em 01.05.2020, entrou de licença maternidade e, no seu curso, engravidou novamente.

Em 09.09.2020, ainda no período estável, incontroverso que a reclamante pediu seu desligamento da empresa, o que lhe foi negado por afronta legal. Ao fim do período de estabilidade, a reclamante renovou seu pedido de desligamento, o que foi aceito pela empresa.

Ajuizou a presente reclamatória em 27.02.2021, ou seja, quatro meses após ter sido dispensada, alegando que o art. 10, inciso II, alínea b do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias garante à empregada gestante o direito à estabilidade no emprego, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto e que se recusara a ser reintegrada porque seu labor era com alho, o qual exalava forte cheiro.

Da audiência, colho o depoimento da autora (ID. e52f994):

"que na gestação anterior, que teve enquanto trabalhava na fazenda reclamada, ficou afastada por cerca de um mês, no início da pandemia e logo depois deu à luz; que falou para a senhora Ana Paula, por meio de mensagens de whatsapp, que estava complicado para ela voltar por causa da bebê; que perguntou para a senhora Ana se, em razão dessa dificuldade, teria como o reclamado dispensá-la; que não comunicou ao reclamado sobre a nova gravidez porque sabia que seria reintegrada, o que não era possível porque já estava tendo dificuldades com a sua bebê e também porque teria que passar por todos os sintomas da gravidez; que não tinha conhecimento de que se informasse sobre a gravidez ficaria afastada do trabalho, em licença remunerada, em razão da pandemia e da gravidez; que teve o contrato suspenso na gravidez anterior em razão da pandemia."

Além da prova oral consistente basicamente no depoimento da autora, constam dos autos mensagens trocadas entre reclamante e reclamada, em que a reclamante diz "Queria ver contigo de podem me mandar embora! Minha bb ficou dois dias com a babá não tá se adaptando, chorando demais e entre o trabalho e ela nesse momento opto por ela. Sei q tenho q cumprir um mês" e, ao fim do período de estabilidade, "Bom dia! Sei q hj não está na matrice, mas queria saber se vc vão me dar o aviso!" (ID. 01b9497).

Pois bem.

O depoimento da autora e as mensagens trocadas por aplicativo de whatsapp corroboram a defesa da reclamada. Como se vê, restou demonstrado que, embora tenha ajuizado a presente reclamatória pouco tempo depois da rescisão contratual e em que pese seja incontroverso que a gestação iniciou-se durante o vínculo laboral, a reclamante recusou-se a ser reintegrada, a despeito de o reclamado lhe ter oferecido o posto de trabalho.

Com relação ao cheiro do alho, a reclamante não fez prova de que não poderia laborar naquele setor, ônus que lhe competia. Ora, a autora não demonstrou ser sua gravidez de risco ou que ensejasse cuidados específicos que justificassem sua impossibilidade de retorno ao trabalho, a exemplo de relatórios médicos e exames.

Também não restou provado que seu trabalho ensejasse preocupação com a manutenção da gravidez. Em sentido contrário, o que se verifica é a constante preocupação da empresa em preservar a saúde e o bem estar da funcionária, inclusive fazendo prova da probabilidade de que ela se afastaria do labor se assim fosse necessário (Notificação Recomendatória nº 03/2020 da auditoria fiscal do trabalho da SRTGO, ID. cb76393).

Aliás, a própria reclamante sequer mencionou em audiência a impossibilidade de retorno ao trabalho por questão de saúde ou preservação da gestação, tendo afirmado em seu depoimento que "que estava complicado para ela voltar por causa da bebê; que perguntou para a senhora Ana se, em razão dessa dificuldade, teria como o reclamado dispensá-la; que não comunicou ao reclamado sobre a nova gravidez porque sabia que seria reintegrada, o que não era possível porque já estava tendo dificuldades com a sua bebê e também porque teria que passar por todos os sintomas da gravidez", ou seja, sintomas da gravidez comuns, usuais, que acometem as gestantes indiscriminadamente e com os quais seguem ordinariamente trabalhando.

A situação ora verificada, a meu ver, afasta o direito da reclamante de se ver amparada em seu estado gravídico, uma vez que a lei lhe assegura o direito à reintegração, sendo o pagamento indenizado do período estável uma alternativa à reintegração, quando esta se tornar impossível ou desaconselhável, o que não ocorreu no caso em tela.

A questão foi apreciada com maestria pela Exm<sup>a</sup> Des<sup>a</sup> Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque quando do julgamento do RO-0010065-93.2017.5.18.0014, ocorrido em 18/4/2018, razão pela qual passo a transcrever seus judiciosos fundamentos, que são adotados como razão de decidir:

Portanto, constatado que a reclamante estava grávida quando foi dispensada, a ela é garantida a estabilidade gestacional (art. 10, II, "b", do ADCT), restando atraída a aplicação da súmula nº 38 deste TRT: "A recusa injustificada da empregada gestante à proposta de retorno ao trabalho ou a ausência de pedido de reintegração não implica renúncia à garantia de emprego prevista no art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT, sendo devida a indenização do período estável".

No caso, porém, existe uma particularidade que não pode ser ignorada: a autora

conhecia a gravidez desde 17/10/2016, conforme exame clínico de fl. 43, portanto, ainda no curso do aviso prévio, porém, optou por não comunicar a empresa do ocorrido, ajuizando a ação mais de 3 meses após a ciência de seu estado gravídico.

Com esse quadro, vejo que a Autora não tinha interesse na estabilidade provisória e que o seu único intuito era receber a contrapartida financeira, sem o dispêndio do trabalho, configurando assim inequívoco abuso de direito, o que, a meu sentir, afasta o caso das situações retratadas nas súmulas 38 deste Regional e 244 do colendo TST, circunstância em que é possível suscitar elemento de distinção ('distinguishing').

Com a devida vênia de vozes dissonantes na doutrina e na jurisprudência, nessas condições, ocorre renúncia à garantia provisória no emprego prevista na alínea "b" do inciso II do artigo 10 do ADCT, cuja intenção do legislador constitucional não foi assegurar direito à percepção de salários, mas, sim, o direito contra a dispensa arbitrária do emprego.

O fundamento da garantia está consubstanciado na necessidade de proteger a continuidade da relação de emprego e a segurança da maternidade, beneficiando, exclusivamente, a reclamante gestante (que quer laborar e prover seu lar).

Lógico que não esqueço a existência das Súmulas 244 do TST e 38 deste Tribunal, que possuem o entendimento de que nem mesmo a recusa injustificada da empregada gestante à proposta de retorno ao trabalho ou a ausência de pedido de reintegração não implica renúncia à garantia de emprego prevista no artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT, sendo devida a indenização do período estável.

Todavia, restou definitivamente provado no caso em apreço que a única pretensão da reclamante é receber a indenização substitutiva, situação distinta da retratada nas súmulas sobreditas, que se relacionam com a garantia do emprego e a segurança da maternidade.

[...] Diante de todo contexto dos autos, depreendo que a reclamante não pretendia ver garantido seu emprego, mas apenas imputar à ex-empregadora a obrigação de lhe pagar os valores correspondentes sem, contudo, prestar serviços.

[...] Ante o exposto, nego provimento ao recurso obreiro, tendo por prequestionada toda a matéria recursal e preceitos legais referidos pelo recorrente. (TRT 18ª Região, 2ª Turma, RO-0010065-93.2017.5.18.0014, Rel. Desª Kathia Maria Bomtempo de Albuquerque, julgado em 18/4/2018)

Aos fundamentos acima transcritos, acrescento os bem lançados pelo Exmº Des. Gentil Pio de Oliveira no julgamento do RO-0010387-83.2016.5.18.0003, proferido em situação similar, que passam a integrar a presente fundamentação:

Acrescento que, ao contrário da alegação recursal, não ficou provado que o ambiente de trabalho poderia oferecer riscos à saúde de sua gestação, vez que a empregada Aline, mesmo após ter sofrido dois abortos antes de trabalhar na empresa, teve a sua terceira gravidez transcorrida normalmente enquanto laborava na reclamada (fl. 281).

Tampouco a alegada animosidade ou tratamento rigoroso por parte da proprietária ou da gerente ficou provada, ao revés, as conversas de trazidas pela reclamada whatsapp em diálogos mantidos com a reclamante evidenciam, inclusive, certa cumplicidade entre a reclamante e a proprietária da empresa (fls. 180/191).

Ademais, referidos diálogos deixam claro que a reclamante não tinha interesse no retorno ao trabalho porque uma advogada teria lhe informado que, mesmo sem trabalhar, ela teria direito a receber os salários pelo período da estabilidade, estando respaldada pela Súmula 38 deste Tribunal.

Ressalto que, em nenhum momento, no diálogo mantido com a proprietária da empresa, a reclamante faz referência aos fatos alegados na petição inicial como justificadores da recusa ao retorno ao posto de trabalho, fazendo referência apenas ao seu "direito" de receber salários mesmo sem voltar a trabalhar.

É certo que a proteção à maternidade tem por objetivo principal o nascituro. Entretanto, não é lícito e nem razoável atribuir à empregadora essa responsabilidade quando a mãe se distancia das regras básicas da boa-fé, agindo com evidente abuso do direito, em prejuízo intencional à reclamada.

A tais fundamentos, nego provimento ao recurso. (TRT 18ª Região, 1ª Turma, RO-0010387-83.2016.5.18.0003, Rel. Des. Gentil Pio de Oliveira, julgado em 14/12/2017)

Diante de todo o exposto, entendo que a reclamante não faz jus ao pagamento indenizado do período estável, razão pela qual acolho o recurso patronal para excluir da condenação a indenização do período estável.

Dou provimento.

Prejudicada a análise do tópico "Da Contribuição Previdenciária".

## **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. EX OFFICIO**

Invertido o ônus da sucumbência, como visto acima, fica excluída a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da autora.

*In casu*, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita à reclamante, contra o que não se insurgiu a reclamada.

Dito isso, este Relator vinha entendendo que a condenação da parte beneficiária da justiça gratuita ao pagamento dos honorários sucumbenciais não era inconstitucional, pois, ao mesmo tempo que lhe era garantido o acesso ao judiciário, representava uma legítima garantia de reparação das lesões patrimoniais provocadas à outra parte.



Todavia, no recente julgamento da ADI-5766 constante do site do STF, a Excelsa Corte, "por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação direta, para declarar inconstitucionais os arts. 790-B, *caput* e § 4º, e 791-A, § 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)".

Nesse passo, ante a necessidade de dar cumprimento à decisão de imediato, conforme precedentes do próprio STF (ARE-930.647-AgR/PR, Relator Ministro Roberto Barroso e RE-611.683-AgR/DF, Relator Ministro Dias Toffoli), e considerando que a inconstitucionalidade atingiu somente o § 4º do art. 791-A da CLT, entendo por bem fixar os honorários advocatícios em desfavor da autora no percentual de 5% por entender razoável e, por aplicação subsidiária do artigo 98, § 1º, VI, do CPC, isentá-lo do pagamento.

## CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário da reclamada e, no mérito, dou-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra.

Inverto o ônus da sucumbência. Custas, pela reclamante, no importe de R\$ 429,49, calculadas sobre o valor dado à causa, de cujo recolhimento fica isenta ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o meu voto.

## ACÓRDÃO

ISTO POSTO, acordam os membros da 1ª Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária, por unanimidade, conhecer do recurso para, no mérito, dar-lhe provimento e isentar a reclamante do pagamento dos honorários advocatícios, restando

prejudicada a análise das demais matérias recursais, nos termos do voto do relator.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Desembargadores WELINGTON LUIS PEIXOTO (Presidente), GENTIL PIO DE OLIVEIRA e IARA TEIXEIRA RIOS. Acompanhou a sessão de julgamento o d. representante do Ministério Público do Trabalho.

(Goiânia, 08 de fevereiro de 2022 - sessão virtual)

**WELINGTON LUIS PEIXOTO**  
**Desembargador Relator**