



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região

Embargos de Declaração Cível **0000322-28.2021.5.23.0031**

Relator: TARCISIO REGIS VALENTE

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 18/04/2022

Valor da causa: R\$ 34.158,64

Partes:

EMBARGANTE: RAQUELAINE MASSAVI DO PRADO

ADVOGADO: GABRIELA MARIANO DE MELLO

ADVOGADO: JANAINA TAKEI MARQUES

EMBARGADO: JUBA SUPERMERCADOS LTDA

ADVOGADO: FRANSERGIO ROJAS PIOVESAN



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO

Identificação

0000322-28.2021.5.23.0031

RECORRENTE: RAQUELAINE MASSAVI DO PRADO

RECORRIDO: JUBA SUPERMERCADOS LTDA

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª Turma

RELATOR: TARCÍSIO RÉGIS VALENTE

Certidão de Julgamento - Rito Sumaríssimo

CERTIDÃO DE JULGAMENTO - RITO SUMARÍSSIMO

CERTIFICO que, na 14ª Sessão Ordinária realizada nesta data, de forma telepresencial, sob a presidência do Excelentíssimo Senhor Desembargador **TARCÍSIO RÉGIS VALENTE (RELATOR)**, com a presença da Excelentíssima Senhora Desembargadora **ELINEY BEZERRA VELOSO**, da Excelentíssima Senhora Desembargadora **MARIA BEATRIZ THEODORO GOMES** e da Excelentíssima Senhora Procuradora do Trabalho **THAYLISE CAMPOS COLETA DE SOUZA ZAFFANI**, a Egrégia 1ª Turma de Julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, **DECIDIU**, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto pela Autora, bem como das respectivas contrarrazões e, no mérito **negar-lhe provimento**, para manter a sentença pelos seus próprios fundamentos, consoante disposição contida no art. 895, inciso IV, da CLT, nos termos do voto do Desembargador Relator a seguir transcrito:

"Nos termos do art. 10, II, do ADCT da CF/88, a empregada gestante tem direito à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, independentemente de a gestação ser do conhecimento do empregador ou da própria trabalhadora.



Assim, uma vez confirmado o estado gravídico, ao empregador é imputada a responsabilidade objetiva pelo ato da dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, sendo-lhe imposto o dever de pagar os salários correspondentes ao período da estabilidade.

Essa proteção constitucional para a empregada gestante, visa tutelar não somente a trabalhadora, mas principalmente o nascituro, sujeito detentor de direitos, conforme art. 2º do CC/2002. Tem-se, portanto, que a manutenção do emprego para a empregada é condição fundamental para a subsistência de ambos, tanto da gestante, quanto do feto.

A estabilidade da gestante, contudo, pode ser renunciada desde que feita de forma inequívoca. Isso porque, a garantia do ADCT serve para proteger os direitos da empregada e de seu filho, não para obrigar a manutenção de um emprego que nada de proveitoso irá lhes trazer.

No caso dos autos, é incontroverso que a Autora pediu demissão desconhecendo o seu estado gravídico.

Ocorre que não basta o pedido de demissão e assinatura do TRCT, pois a lei exige que esse ato seja feito com assistência sindical, do MTe ou da Justiça do Trabalho.

Com efeito, a CLT prevê que "o pedido de demissão do empregado estável só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato e, se não o houver, perante autoridade local competente do Ministério do Trabalho e Previdência Social ou da Justiça do Trabalho" (art. 500, da CLT). Logo, por não haver, no referido dispositivo, distinção quanto ao tipo de estabilidade, a assistência é devida também para a empregada gestante, que possui estabilidade provisória.

No caso em tela, como observou o juízo sentenciante, restou evidenciado que "**a autora não tinha e não tem interesse em se manter no emprego, sendo incontroverso nos autos que a ré, tão logo soube da gravidez, ofereceu-lhe reintegração ao seu posto de trabalho, o que foi de antemão recusado pela obreira**".

Convém reforçar que o direito à estabilidade não deve ser encarado como absoluto e irrenunciável, podendo ser afastado, a depender da situação fática delineada nos autos.

Na hipótese, é incontroverso que a Autora pediu sua dispensa em 24/04/2021, vindo a tomar ciência de sua gravidez em junho de 2021 e, em 09/08/2021 teve ciência de que sua gestação já contava com 22 semanas e 10 dias. O nascimento de seu filho se deu em 21/11/2021 e o ajuizamento da presente ação em 29/12/2021.



A Ré afirmou em defesa, o que foi corroborado pela Autora por ocasião da impugnação apresentada em audiência, de que, quando do pedido de demissão foi ofertada à Autora um posto de trabalho na localidade para a qual se mudaria com a família (Pontes e Lacerda), bem como que, em 07 de dezembro de 2021, ao tomar conhecimento de que a Autora havia concebido seu filho, foi proposta a imediata reintegração da trabalhadora, o que fora recusado.

Ora, em que pese a alegação de que a reintegração se mostrava inviável, em razão de animosidade, a Reclamante não produziu qualquer prova capaz de demonstrar o risco de tratamento hostil por parte da empregadora, sendo que, a teor do que consignou o magistrado sentenciante, sequer houve apontamento de elementos concretos e objetivos capazes de evidenciar que, uma vez reintegrada, a Reclamante pudesse vir a ser tratada com hostilidade pela empregadora.

Comungo, também, do entendimento do juízo *a quo*, no sentido de que as circunstâncias dos autos não revelam qualquer evidência de fraude, ou vício de consentimento, pois o pedido de demissão restou mantido, mesmo com a oferta de colocação na empresa, na localidade para qual a trabalhadora estava se mudando com a família, de modo que a ausência de assistência sindical não torna nulo o pedido de demissão da Autora.

E, ainda, como consignou a decisão recorrida, *"mesmo ciente da gravidez desde junho de 2021, a autora não teve urgência para pleitear seus pretensos direitos, demorando seis meses para propor a presente ação. E mesmo agora, amparada por seus advogados e dispondo de igual ou melhor orientação jurídica que poderia ter tido do sindicato à época da rescisão, a obreira permanece resoluta em sua decisão de não retornar ao trabalho, postulando apenas a indenização pecuniária substitutiva"*.

Tal comportamento, a meu ver, não pode ser equiparado às hipóteses em que a trabalhadora recuse eventual proposta de retorno ao labor em situação prejudicial à sua saúde ou à do feto, ou ainda, em situação na qual a continuidade do vínculo seja inviável, em razão das condições em que se dava a prestação de serviços ou em que ocorreu a dispensa, como em dispensas arbitrárias, discriminatórias ou persecutórias, por exemplo.

Embora a jurisprudência do col. TST, via de regra, aponte no sentido de que não se configuram como abuso de direito a recusa da ex-empregada gestante à reintegração no emprego ou o ajuizamento da ação após o decurso do prazo da estabilidade, no meu sentir, a empregada que meramente comunica à empregadora sua condição de gestante à época da rescisão, somente após o nascimento do filho e recusa injustificadamente a reintegração ofertada, ultrapassa os limites da boa-fé objetiva e abusa da proteção constitucional ao máximo, pois demonstra que sua intenção não é a de



manter o vínculo de emprego - o qual, a depender do desenrolar dos meses seguintes, poderia nem ser mais extinto após o prazo estabilitário, garantindo para si e para sua recém aumentada família o sustento - , mas, pura e simplesmente, a de auferir lucro com a indenização estabilitária sem qualquer contrapartida, o que não pode ser tolerado, sob pena de validar ato ilícito.

Com efeito, a teor do art. 187 do Código Civil, "**Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes**" (destaquei).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados deste Regional: TRT da 23.^a Região; Processo: 0000638-42.2019.5.23.0021; Data: 16/12/2019; Órgão Julgador: 1^a Turma-PJe; Relator: PAULO ROBERTO RAMOS BARRIONUEVO; TRT da 23.^a Região; Processo: 0000743-16.2018.5.23.0001; Data: 08/06/2020; Órgão Julgador: 1^a Turma-PJe; Relator: ROSANA MARIA DE BARROS CALDAS.

Colaciono, ainda, decisões do TST:

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. REGÊNCIA PELA LEI Nº 13.015/2014. RITO SUMARÍSSIMO - PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Deixa-se de apreciar a alegação, com fundamento no art. 282, § 2º, do CPC, em face da possibilidade de julgamento em favor da parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA INJUSTIFICADA À REINTEGRAÇÃO. Evidenciada a má aplicação do art. 10, II, "b", do ADCT, merece provimento o agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. II - RECURSO DE REVISTA. REGÊNCIA PELA LEI Nº 13.015/2014. RITO SUMARÍSSIMO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA INJUSTIFICADA À REINTEGRAÇÃO . Cinge-se a controvérsia à possibilidade de se deferir indenização substitutiva nos casos em que há recusa injustificada da empregada gestante à proposta de retorno ao trabalho. Esta Corte Superior firmou jurisprudência no sentido de que a recusa à reintegração não constitui renúncia à estabilidade provisória, porque a norma constitucional se destina à proteção não apenas da empregada gestante, mas também do nascituro. Contudo, há particularidades nos autos que afastam a aplicação desse entendimento. No presente caso, é incontroverso nos autos que a reclamada, após tomar conhecimento da gravidez, promoveu ao menos três tentativas de reintegrar a autora: a primeira, de forma informal, por meio de aplicativo de mensagens; a segunda, por meio de dois telegramas enviados no mês de fevereiro de 2017; a última, por telegrama enviado logo após a prolação da sentença. Não há registro de nenhuma circunstância que torne desaconselhável o retorno da empregada ao trabalho. Pelo contrário, o que se extrai dos autos é que a reclamante injustificadamente recusou a reintegração . Depreende-se, portanto, que a reclamante objetiva unicamente o recebimento da indenização substitutiva e não o restabelecimento do vínculo empregatício, o que denota ausência de boa-fé (conceito ético de conduta e obrigação implícita às relações sociais e contratuais) e caracteriza abuso de direito, já que evidenciado o seu exercício irregular, decorrente da pretensa ilicitude no resultado (art. 187 do Código Civil). Não é razoável admitir que a finalidade protetiva do direito assegurado à empregada gestante e ao nascituro alcance situações como a delineada nos autos. Julgados da Oitava Turma do TST. Recurso de revista conhecido e provido" (ARR-10538-05.2017.5.03.0012, 8ª Turma, Relator Ministro Marcio Eurico Vitral Amaro, DEJT 24/05/2019).



Assinado eletronicamente por: TARCISIO REGIS VALENTE - 19/05/2022 10:33:17 - 241dc7e

<https://pje.trt23.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22042816100789700000011544335>

Número do processo: 0000322-28.2021.5.23.0031

ID. 241dc7e - Pág. 4

Número do documento: 22042816100789700000011544335

"AGRAVO DE INSTRUMENTO . ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA OFERTA DE RETORNO AO EMPREGO. ABUSO DE DIREITO. NÃO PROVIMENTO. A controvérsia da presente demanda cinge-se a examinar se a recusa injustificada da reclamante à reintegração, no curso do período de estabilidade, afasta o seu direito à percepção da indenização substitutiva, por representar verdadeira renúncia de direito. Segundo o entendimento consolidado no item I da Súmula nº 244, o desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito da empregada à indenização decorrente da estabilidade. O item II do aludido verbete jurisprudencial, por sua vez, preconiza que a empregada terá direito à reintegração apenas se essa ocorrer durante o período de estabilidade, de modo que, ultrapassado esse período, terá direito apenas à indenização substitutiva. Na hipótese, o Tribunal Regional reconheceu o direito da reclamante à estabilidade provisória, sob o fundamento de que essa teria engravidado no curso do aviso prévio indenizado. Concluiu, contudo, ser indevido o pagamento de indenização substitutiva, em razão de a empregada não ter aceitado a proposta de reintegração apresentada no curso do período da estabilidade provisória, sem apresentar qualquer justificativa razoável. Nesse contexto, não há falar em contrariedade aos itens I e II da Súmula nº 244, porquanto a matéria neles examinada não é o objeto da discussão no feito em análise. Ademais, é cediço que o artigo 10, II, "b", do ADCT veda a dispensa arbitrária da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Não se pode olvidar que a norma positivada possui uma finalidade social, dirigida às exigências do bem comum, tanto que o julgador, por ocasião da sua aplicação, dela não pode se descurar (artigo 5º da LICC). Tem-se, por essa razão, que as partes, no exercício de seus direitos, devem observar os limites estabelecidos pelos fins sociais da norma, pela boa-fé objetiva e pelos bons costumes, a teor do artigo 187 do CC, no qual encontra previsão a teoria objetiva do abuso de direito. Verifica-se que o preceito contido no artigo 10, II, "b", do ADCT destina-se a resguardar os interesses da mãe e do nascituro contra a despedida arbitrária, garantindo-lhes a subsistência durante a gestação e os primeiros meses de vida desse. Desse modo, a despeito de ter sido garantido à reclamante o seu direito à reintegração, essa, sem a apresentação de qualquer justificativa, o recusou, sob a alegação de que pretendia apenas a percepção da indenização substitutiva, evidenciando o exercício abusivo desse direito. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (AIRR-101024-07.2016.5.01.0342, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 28/06/2019).

Assim, porque evidenciado, no caso concreto, que o comportamento da Obreira se configurou como abuso de direito, ofendendo a boa-fé objetiva e contrariando o espírito da norma constitucional, mantenho a sentença que indeferiu o pleito de pagamento de indenização substitutiva do período de estabilidade provisória gestacional.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo.**"

A Procuradora do Trabalho manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Acórdão em conformidade com o art. 895, § 1º, IV, da CLT.

A advogada Gabriela Mariano de Mello realizou sustentação oral em defesa da Recorrente/Autora.

Obs.: Ausente, em virtude de férias regulamentares, a Excelentíssima Senhora Desembargadora Adenir Carruesco. Representando o Ministério Público do Trabalho, a Excelentíssima Senhora Procuradora do Trabalho Thaylise Campos Coleta de Souza Zaffani. O Excelentíssimo Senhor Desembargador Tarcísio Valente presidiu a Sessão.



Plenário Virtual, terça-feira, 17 de maio de 2022.

(Firmado por assinatura eletrônica, conforme Lei n. 11.419/2006)

DESEMBARGADOR TARCÍSIO RÉGIS VALENTE
RELATOR

