



PROCESSO N° TST-RR-1001856-21.2015.5.02.0601

A C Ó R D Ã O

4^a Turma

GMALR/CS

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE. DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT. CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

I. No caso, a Reclamante foi demitida sem justa causa no dia 26/09/2013. No dia 24/10/2013, descobriu que estava gestante de 06 semanas e informou à Reclamada, por meio de mensagem eletrônica, no dia 25/10/2013. A Ré elaborou um "*Termo de Reintegração de Funcionário*" e registrou o dia 21/11/2013 como data da reintegração. No dia 22/11/2013, o termo foi cancelado, porque a autora informou que não aceitava voltar ao emprego. Diante dessas premissas fáticas, a Corte Regional entendeu que a recusa da Reclamante implica na caracterização de renúncia à estabilidade provisória que detinha pela sua condição de gestante. **II.** Demonstrada violação do art. 10, II, "b", do ADCT. **III. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento**, para determinar o processamento do recurso de revista,



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

observando-se disposto no ATO
SEGJUD.GP N° 202/2019 do TST.

**B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA
RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL
PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N°
13.015/2014.**

**ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE.
RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO
DE
AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE.
DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO
NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II,
"B", DO ADCT. CONHECIMENTO E
PROVIMENTO.**

I. A jurisprudência desta Corte Superior está pacificada no sentido de que a recusa à proposta de reintegração ao emprego sucedida da demora no ajuizamento da ação, postulando o reconhecimento da estabilidade gestacional, com o consequente pagamento da indenização substitutiva, não constituem abuso de direito por parte da Autora, tampouco lhe retira o direito de perceber a referida indenização, desde que respeitado o prazo prescricional inscrito no art. 7º, XXIX, da CF. II. No presente caso, o Tribunal Regional entendeu que a recusa da Reclamante em aceitar a oferta de retorno ao emprego, bem como o ajuizamento da ação após 22 meses do fato, são motivos para afastar o direito da Reclamante ao pagamento da indenização substitutiva à garantia de emprego. Logo, deve ser reformada a decisão regional, sob pena de violação do art. 10, II, "b", do ADCT. Sob esse enfoque, impõe-se o conhecimento e o provimento do recurso.



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

III. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1001856-21.2015.5.02.0601**, em que é Recorrente ... e Recorrida ...

O Vice-Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região denegou seguimento ao recurso de revista interposto pela Reclamante (decisão de fls. 298/299 do documento sequencial eletrônico n° 03), o que ensejou a interposição do presente agravo de instrumento (fls. 304/357).

A Reclamada apresentou contraminuta (fl. 366) ao agravo de instrumento, e contrarrazões (fl. 360/365) ao recurso de revista.

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE

1. CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos legais de admissibilidade do agravo de instrumento, dele **conheço**.

2. MÉRITO

A decisão denegatória está assim fundamentada:

“PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tramitação na forma da Lei n.º 13.015/2014.

Tempestivo o recurso (decisão publicada no DEJT em 04/09/2017 - Aba de Movimentações; recurso apresentado em 13/09/2017 - id. 4ac6f71) - Portaria GP 56/2016.



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

Regular a representação processual, id. 33dbae4. Dispensado o preparo (id. d22879a).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS
RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO /
REINTEGRAÇÃO/READMISSÃO OU INDENIZAÇÃO.

Alegação(ões):

- contrariedade à(s) Súmula(s) nº 244, item I do colendo Tribunal Superior do Trabalho.
- violação do(s) artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal.
- violação do(a) Consolidação das Leis do Trabalho, artigo 391.
- divergência jurisprudencial.
- ADCT, 10, II, "b".

Consta do v. Acórdão:

"A prova documental existente nos autos revela os seguintes acontecimentos que são relevantes para o entendimento e o deslinde da controvérsia[...]

Em seu depoimento pessoal (ID 9c0ee02), a reclamante assim relatou os fatos[...]

Do conteúdo supra, observo a existência de contradições e inverdades narradas pela autora, dentre elas a afirmação de que: a) retornara ao serviço após a recusa da homologação pelo sindicato profissional (estava marcada para 04/10/2013), apesar de admitir que a empresa propôs a reintegração após o seu e-mail comunicando a gravidez, o que ocorreu efetivamente em 21/11/2013; b) se sentiu isolada no setor de produção porque nenhum outro empregado falava com ela, não obstante confirme que pediu demissão no mesmo dia em que foi reintegrada.

É verdade que a garantia de emprego da gestante se destina à proteção da maternidade e do nascituro, constituindo interesse que remete à sociedade em geral. No entanto, isso não se traduz em um salvo conduto para que a trabalhadora possa praticar seguidos atos totalmente contrários a esse propósito. Fosse assim, sequer admitiria-se a dispensa por justa causa de uma empregada gestante. Ora, a maior interessada em proteger o



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601
nascituro é a gestante e, para isso, também deve ter como propósito a manutenção do seu trabalho e dos seus rendimentos.

Ao contrário do que observou a n. Magistrada de origem (ID 4b66dcc), não vislumbro a existência de uma animosidade na relação entre as partes que impedisse a reintegração e a continuidade do pacto laboral (o que ocorreu por apenas um dia), mormente porque chegaram a manter tratativas para o preenchimento de uma vaga de emprego posteriormente.

A modificação da função da autora quando de sua reintegração deveu-se ao fato de já existir um outro empregado desempenhando as suas anteriores atribuições, e as novas atividades que iria desempenhar eram compatíveis com o seu estado gestacional.

As duas testemunhas ouvidas (uma da reclamante e outra da reclamada; ID 9c0ee02), disseram que a reunião realizada somente objetivou comunicar os empregados sobre a reintegração da reclamante e as novas atribuições que seriam por ela desenvolvidas, não tendo ocorrido qualquer orientação de tratamento inadequado. Sobre a sua realização em si, bem expôs a ré em suas razões recursais que se trata de uma micro empresa, com somente nove empregados, já tendo todos eles conhecimento de que a autora havia sido dispensada há cerca de 02 meses (item 62; ID f3a9da8).

Também não enxergo qualquer justificativa na conduta da reclamante em pedir demissão no mesmo dia de sua reintegração e ajuizar o presente feito após cerca de 22 meses desse fato, ainda que não configure abuso, tampouco decadência do direito pelo decurso do período de estabilidade provisória (OJ nº 399, da SDI-I, do TST).

Mediante esses fundamentos, concluo pela validade da recusa da reintegração ao emprego manifestada pela autora e consequente pedido de demissão formulado no dia 22/11/2013, ato que somado à toda a conduta acima retratada, implica na caracterização de renúncia à estabilidade provisória que detinha pela sua condição de gestante."

Apesar do inconformismo, o recurso não pode ser admitido, visto que o v. Acórdão Regional, ao analisar a matéria, baseou-se no conjunto fático-probatório dos autos, inclusive em depoimentos testemunhais e documentos, e para se chegar a entendimento diverso, necessário seria o revolvimento de toda prova apresentada, fato obstaculizado pelos termos do disposto na Súmula nº 126, do C. Tribunal Superior do Trabalho.



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

DENEGO seguimento quanto ao tema.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao Recurso de Revista” (fls. 298/300 do documento sequencial eletrônico nº 03).

O agravo de instrumento merece provimento, pelas seguintes razões:

2.1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE. DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT.

No recurso de revista, a parte Recorrente preencheu os requisitos do art. 896, § 1º-A, da CLT (redação da Lei nº 13.015/2014), quanto ao tema em destaque.

Nas razões de agravo de instrumento, a Reclamada, ora Agravante, insiste no processamento do seu recurso de revista quanto ao tema “*RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO / REINTEGRAÇÃO/READMISSÃO OU INDENIZAÇÃO*”, por ofensa ao art. 10, II, “b”, do ADCT, por contrariedade à Súmula nº 244, I, do TST, bem como por divergência jurisprudencial.

Em síntese, argumenta que “*suposta recusa da reintegração ao emprego manifestada pela autora e consequente pedido de demissão não pode ser admitida como renúncia ao direito à estabilidade provisória, na medida em que o acesso à estabilidade provisória depende tão somente da confirmação objetiva do estado fisiológico de gravidez da empresa, não obstante tratar-se de norma de ordem pública*” (fl. 332 do documento sequencial eletrônico nº 03).

Alega que “*a estabilidade provisória da gestante é matéria de ordem pública, de modo que a recusa à reintegração no emprego não afasta o direito à estabilidade, nem, consequente, à indenização relativa ao período estabilitário, já que a garantia constitucional tem por escopo a proteção ao direito do nascituro*” (fl. 335).

Consta do acórdão regional:



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601
“Estabilidade provisória gestante - Decadência - Renúncia

Impugna a reclamada a condenação ao pagamento de indenização referente ao período de estabilidade gestante da reclamada, compreendido entre 22/11/2013 (data da rescisão) e 26/11/2014 (cinco meses após o parto).

Aduz, em síntese, que houve a decadência do direito da trabalhadora à estabilidade provisória da gestante pela recusa em ser reintegrada ao emprego, bem como pelo lapso temporal decorrido entre a rescisão do pacto laboral e o ajuizamento da demanda, atitudes que se mostram contrárias ao instituto da garantia de emprego; e que se configurou a renúncia da estabilidade gestante pelo pedido de demissão realizado logo após a sua reintegração.

Por cautela, requer a limitação da indenização pelo período estabilitário até a data do parto, já que a reclamante não perdeu a sua condição de segurada e pode ter recebido o salário-maternidade.

Examino.

A prova documental existente nos autos revela os seguintes acontecimentos que são relevantes para o entendimento e o deslinde da controvérsia:

- 1) A reclamante foi dispensada sem justa causa no dia 26/09/2013 e recebeu as verbas rescisórias correspondentes no dia 04/10/2013 (ID's 433aad2 e 58e8922);
- 2) Descobriu que estava gestante por meio de resultado de exame de sangue (Beta HCG) emitido em 24/10/2013 (ID 5464e0c - Pág. 3);
- 3) Informou à reclamada que estava grávida com 06 semanas de gestação através de mensagem eletrônica enviada no dia 25/10/2013 (ID 54eaca8 - Pág. 2);
- 4) A empresa cancelou a homologação da rescisão contratual perante o sindicato da categoria profissional e enviou um comunicado à trabalhadora em 28/10/2013 confirmando a gravidez em função do exame de sangue enviado, mas solicitando a apresentação de outro exame onde constasse o tempo de gestação, para que pudesse averiguar a respeito da nulidade do ato rescisório (ID 3b0b556);
- 5) A autora realizou o exame solicitado em 31/10/2013, obtendo o resultado de que estava gestante há aproximadamente 06 semanas, com concepção provável em 13/09/2013 (ID 5464e0c - Pág. 2);



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

6) Aré elaborou um "Termo de Reintegração de Funcionário", onde se consignou o dia 21/11/2013 como data da reintegração da reclamante (ID 075f866);

7) Houve o cancelamento da reintegração em 22/11/2013 porque a autora informou que não a aceitava e que não voltaria ao trabalho na empresa por motivos pessoais, devendo ter continuidade o processo resilitório (ID 0c207e2);

8) Teve seguimento a rescisão contratual e foi realizada a sua homologação perante o sindicato da categoria profissional (ID 433aad2);

9) Em função de ressalvas manifestadas pelo sindicato profissional no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, a reclamada efetuou pagamento de diferenças de verbas rescisórias, incluindo multa do Art. 477,

§ 8º, da CLT, e "multa estabilidade férias" (ID 354d140);

10) O filho da reclamante nasceu em 26/06/2014 (ID 5464e0c);

11) A reclamante e a reclamada trocam mensagens eletrônicas sobre o preenchimento de uma vaga de emprego entre os dias 25 e 26/02/2015 (ID de0b768); 12) A presente demanda foi ajuizada no dia 03/09/2015 (ID 7c8598e).

Em seu depoimento pessoal (ID 9c0ee02), a reclamante assim relatou os fatos: "que saiu no final de novembro da reclamada; que saiu de férias em setembro de 2013; que no retorno das férias foi dispensada sem justa causa; que informou à empresa que estava grávida, mesmo assim continuaram com o procedimento de dispensa; que ao chegar no sindicato, o sindicato recusou a homologação, sendo que a reclamante retornou ao serviço; que foi mudada para o setor de produção, setor diverso do setor de vendas no qual trabalhava; que se sentiu isolada no setor de produção, pois nenhum funcionário falava com a reclamante; que descobriu que estava grávida depois que foi mandada embora; que quando estava no setor de produção, chegou uma carta, apresentada pela Sra. Caroline, para que a reclamante assinasse, solicitando a sua demissão; que, caso não assinasse, seria dispensada por justa causa; que assinou a carta de demissão, que estava muito nervosa; que foi para a contabilidade, onde foi feito o procedimento de sua demissão; que não se recorda o dia em que ficou sabendo de sua gravidez, mas tem certeza de que já tinha sido mandada embora; que comunicou à empresa da gravidez através



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

de e-mail; que confirma ter encaminhado para a empresa o e-mail de id 54eaca8; que após o encaminhamento do e-mail a empresa propôs a reintegração e nesse momento a reclamante foi encaminhada para o setor de produção; que a reclamante fazia vendas e ficava na recepção da loja; que quando foi encaminhada para o setor de produção ficou numa mesa isolada no meio do setor de produção, fazendo a conferência de medidas dos espelhos; que não chegou a passar pelo setor de recepção no qual trabalhava antes, não sabendo se havia outra pessoa ocupando seu antigo cargo; que na recepção fazendo vendas havia mais duas funcionárias além da reclamante, Adriana e Luana; que, além disso, as três funcionárias faziam atendimento telefônico e fechamento de caixa; que Luana também inspecionava a produção; que não sabe se havia setor de expedição na área de produção; que foi reintegrada no final de novembro; que pediu demissão no mesmo dia em que foi reintegrada; que, à vista do documento de id 5fnbb0a, confirma ter assinado tal documento".

Do conteúdo supra, observo a existência de contradições e inverdades narradas pela autora, dentre elas a afirmação de que: a) retornara ao serviço após a recusa da homologação pelo sindicato profissional (estava marcada para 04/10/2013), apesar de admitir que a empresa propôs a reintegração após o seu e-mail comunicando a gravidez, o que ocorreu efetivamente em 21/11/2013; b) se sentiu isolada no setor de produção porque nenhum outro empregado falava com ela, não obstante confirme que pediu demissão no mesmo dia em que foi reintegrada.

É verdade que a garantia de emprego da gestante se destina à proteção da maternidade e do nascituro, constituindo interesse que remete à sociedade em geral. No entanto, isso não se traduz em um salvo conduto para que a trabalhadora possa praticar seguidos atos totalmente contrários a esse propósito. Fosse assim, sequer admitiria-se a dispensa por justa causa de uma empregada gestante. Ora, a maior interessada em proteger o nascituro é a gestante e, para isso, também deve ter como propósito a manutenção do seu trabalho e dos seus rendimentos.

Ao contrário do que observou a n. Magistrada de origem (ID 4b66dcc), não vislumbro a existência de uma animosidade na relação entre as partes que impedisse a reintegração e a continuidade do pacto laboral (o que ocorreu por



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

apenas um dia), mormente porque chegaram a manter tratativas para o preenchimento de uma vaga de emprego posteriormente.

A modificação da função da autora quando de sua reintegração deveu-se ao fato de já existir um outro empregado desempenhando as suas anteriores atribuições, e as novas atividades que iria desempenhar eram compatíveis com o seu estado gestacional.

As duas testemunhas ouvidas (uma da reclamante e outra da reclamada; ID 9c0ee02), disseram que a reunião realizada somente objetivou comunicar os empregados sobre a reintegração da reclamante e as novas atribuições que seriam por ela desenvolvidas, não tendo ocorrido qualquer orientação de tratamento inadequado. Sobre a sua realização em si, bem expôs a ré em suas razões recursais que se trata de uma micro empresa, com somente nove empregados, já tendo todos eles conhecimento de que a autora havia sido dispensada há cerca de 02 meses (item 62; ID f3a9da8).

Também não enxergo qualquer justificativa na conduta da reclamante em pedir demissão no mesmo dia de sua reintegração e ajuizar o presente feito após cerca de 22 meses desse fato, ainda que não configure abuso, tampouco decadência do direito pelo decurso do período de estabilidade provisória (OJ nº 399, da SDI-I, do TST).

Mediante esses fundamentos, concluo pela validade da recusa da reintegração ao emprego manifestada pela autora e consequente pedido de demissão formulado no dia 22/11/2013, ato que somado à toda a conduta acima retratada, implica na caracterização de renúncia à estabilidade provisória que detinha pela sua condição de gestante.

Assim, reformo o julgado *a quo* e excluo a condenação ao pagamento de indenização correspondente ao período estabilitário.

Provejo” (fls. 222/224) .

Como se observa, a Corte Regional decidiu que a Reclamante não faz jus ao pagamento da indenização substitutiva. Registrhou que a Reclamante recusou a reintegração ao emprego, com consequente pedido de demissão, bem como esperou o término do período da estabilidade para ingressar com ação pedindo a indenização correspondente. A conclusão foi a de que esse comportamento implica



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

"na caracterização de renúncia à estabilidade provisória que detinha pela sua condição de gestante".

A garantia constitucional de estabilidade provisória à gestante, prevista no art. 10, II, "b", do ADCT, é para a dispensa arbitrária ou sem justa causa, **como de fato ocorreu**, eis que a Reclamante foi demitida sem justa causa no dia 26/09/2013, tendo descoberto a gravidez no dia 24/10/2013, quando estava com 06 semanas de gestação.

Assim, a rescisão do contrato de trabalho não foi por

iniciativa da reclamante. Ainda que a Ré tenha elaborado um "*Termo de Reintegração de Funcionário*", a Reclamante não tinha a obrigação de aceitar o retorno ao emprego, para manter seu direito à estabilidade provisória, bem como à indenização correspondente.

Quando a Corte Regional delimitou o posicionamento de

que "concluo pela validade da recusa da reintegração ao emprego manifestada pela autora e consequente pedido de demissão formulado no dia 22/11/2013", não se ateve ao fato de que, para a garantia de estabilidade provisória da empregada, é exigido somente que ela esteja grávida e que a dispensa não tenha ocorrido por justo motivo.

Nesse sentido, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior consolidou o entendimento no sentido de que o fato de a Reclamante recusar oferta de retorno ao emprego não pode ser admitido como renúncia ao direito à estabilidade provisória, pois o único pressuposto previsto no art. 10, II, "b", do ADCT para que a Reclamante tenha reconhecido o seu direito à estabilidade é a comprovação do estado de gravidez quando da demissão sem justa causa.

Nesse sentido, os seguintes julgados da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte Superior:

"AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DE PRESIDENTE DE TURMA DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO DE EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N° 13.015/2014. GRAVIDEZ. GARANTIA DE EMPREGO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. DIREITO



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

INCONDICIONADO. O artigo 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao vedar a dispensa arbitrária da empregada gestante, o fez de forma objetiva, desde a confirmação da gravidez e até cinco meses após o parto. Tem reiteradamente entendido esta Corte que o legislador constituinte não condicionou o gozo dessa garantia constitucional a que a empregada gestante postule primeiro sua reintegração no emprego, caso sua reintegração lhe seja oferecida por seu empregador, ao defender-se em Juízo, sob pena de considerar sua recusa como renúncia ao próprio direito, pois não se pode extrair dessa norma constitucional que seu descumprimento implique necessariamente ou prioritariamente a reintegração, tanto que a jurisprudência sumulada desta Corte prevê a indenização, derivada de responsabilidade objetiva, como forma de efetivação do direito, conforme o item I de sua Súmula nº 244, nos seguintes termos: "GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA 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 nº 88 da SBDI-1 - DJ 16.04.2004 e republicada DJ 04.05.2004)". Embora o ordenamento jurídico nacional tenha claramente optado por priorizar a tutela específica das obrigações de fazer e de não fazer - no caso dos autos obtida por meio da reintegração da reclamante ao emprego - em detrimento da correspondente tutela resarcitória - a ser prestada nesta hipótese, pelo pagamento da indenização correspondente ao período de garantia de emprego da gestante - por intermédio da redação dada ao artigo 536 do Código de Processo Civil de 2015 - subsidiariamente aplicável à esfera trabalhista por força do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho -, o artigo 499 do mesmo Código previu, em caráter de exceção e expressamente, que o titular do direito a ser, em princípio, objeto de tutela específica terá a faculdade de requerer a sua conversão em perdas e danos - ou seja, poderá ele, licitamente, optar, neste caso, por meio do pagamento do valor correspondente ao seu período de estabilidade provisória, como lhe concedeu a decisão ora embargada. Foi essa, aliás, a mesma razão que levou à edição da Orientação Jurisprudencial nº 399 desta Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, in verbis : "ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA APÓS O TÉRMINO DO PERÍODO



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601
DE GARANTIA NO EMPREGO. ABUSO DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 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". Inexiste, pois, data venia , suporte normativo e até doutrinário para se condicionar o direito da gestante à proteção contra a despedida arbitrária à existência de pedido reintegratório ou à sua concordância em voltar para o trabalho. Não impondo o legislador constituinte condições para o exercício do direito assegurado à empregada gestante contra a dispensa arbitrária e estando presentes todos os requisitos constitucionais para o exercício do direito reconhecidos pela jurisprudência hoje predominante deste Tribunal, quais sejam o estado gravídico no curso do contrato de trabalho e a despedida imotivada, deve ser mantida a decisão embargada pela qual se deferiu à reclamante a indenização postulada. Agravo desprovido"

(destacado) (AgR-E-RR-131193-62.2015.5.13.0023,
Subseção I Especializada em Dissídios Individuais,
Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT
16/11/2018).

"EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N° 11.496/2007. GRAVIDEZ. GARANTIA DE EMPREGO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA EM VOLTAR AO EMPREGO. DIREITO INCONDICIONADO. O artigo 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República, ao vedar a dispensa arbitrária da empregada gestante, o fez de forma objetiva. Tem reiteradamente entendido esta Corte que o legislador constituinte não condicionou o gozo dessa garantia constitucional a que a empregada gestante postule primeiro sua reintegração ou aceite voltar ao emprego caso o retorno lhe seja oferecido por seu empregador, ao defender-se em Juízo, sob pena de considerar essa recusa como renúncia ao próprio direito, pois não se pode extrair dessa norma constitucional que seu descumprimento implique necessariamente a reintegração da trabalhadora. Neste feito, conforme



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

delineado na decisão embargada, foram preenchidas as únicas condições previstas pela jurisprudência predominante do Tribunal Superior do Trabalho para que a reclamante fizesse jus à indenização decorrente da estabilidade, que são seu estado gravídico no curso do contrato de trabalho e sua despedida imotivada. Ademais, a redação dada ao artigo 461 do Código de Processo Civil pela Lei nº 8.952/94, subsidiariamente aplicável à esfera trabalhista por força do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, ao mesmo tempo em que explicitou a clara prioridade dada pelo ordenamento jurídico nacional à tutela específica das obrigações de fazer e não fazer em detrimento de sua tutela meramente resarcitória - a ser prestada, neste caso, por meio do pagamento da indenização dos valores correspondentes ao período desde a dispensa até a data do término do período estabilitário -, também previu, em seu § 1º, em caráter de exceção e expressamente, que o titular do direito terá a faculdade de requerer conversão da tutela específica em perdas e danos, sem que se possa considerar que o exercício dessa opção pela empregada implicou abuso de direito ou renúncia a esse. Foi essa, aliás, a mesma razão que levou à edição da Orientação Jurisprudencial nº 399 desta Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, in verbis: "ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA APÓS O TÉRMINO DO PERÍODO DE GARANTIA NO EMPREGO. ABUSO DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 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". Nesse contexto, embora deva ser conhecido o recurso de embargos da reclamada, interposto com base no inciso II do artigo 894 da CLT (acrescentado pela Lei nº 11.496/2007), por divergência jurisprudencial, pela invocação de decisão em sentido contrário de outra Turma do TST, deve ser mantida a decisão da sua Oitava Turma que, dando provimento ao recurso de revista da empregada, restabeleceu a sentença em que se condenou a reclamada a pagar à empregada gestante a indenização correspondente ao período de sua garantia de emprego, ao fundamento de que a recusa da empregada de retornar ao trabalho não torna improcedente seu pedido inicial



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

de pagamento do valor equivalente a direito assegurado pela Constituição Federal em prol não apenas da empregada, mas também do nascituro.

Recurso de embargos conhecido e desprovido" (E-RR - 89100-42.2006.5.02.0044, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 31/03/2015).

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA - GESTANTE - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - RENÚNCIA - OFERTA DE RETORNO AO EMPREGO - RECUSA. O art. 10, II, -b-, do ADCT veda, em termos expressos e inequívocos, a dispensa arbitrária ou imotivada da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. O citado preceito constitucional estabelece a responsabilidade objetiva do empregador pelos salários e garantias inerentes ao contrato de trabalho, durante todo o período ao longo do qual é assegurada a estabilidade. O único pressuposto para que a empregada tenha reconhecido seu direito é a gravidez em si. As circunstâncias apontadas pelo Colegiado de origem como razões para indeferir a indenização à gestante - os fatos de a reclamante não ter pleiteado a reintegração e ter recusado a oferta da reclamada de retorno ao emprego - não podem ser admitidas como renúncia ao direito à estabilidade provisória. Isso porque há norma de ordem pública a assegurá-lo e a autora não poderia dele dispor, pois tal direito visa à proteção do nascituro. Recurso de embargos conhecido e desprovido" (E-RR - 1145-44.2012.5.09.0245 , Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 28/11/2014).

"RECURSO DE EMBARGOS INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.496/2007. GESTANTE. ESTABILIDADE. RECUSA À OFERTA DO EMPREGO EM AUDIÊNCIA. DIREITO À PERCEPÇÃO DA INDENIZAÇÃO ESTABILITÁRIA. O direito à estabilidade, assegurado à gestante, cumpre dupla finalidade: primeiro, proteger a trabalhadora contra possível ato discriminatório do empregador e, segundo, garantir o bem-estar do nascituro. Trata-se, desse modo, de direito de que não



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

pode dispor a empregada gestante, porquanto a consequência de seu ato atingirá também o nascituro. A recusa à proposta de reintegração, portanto, não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade provisória a que se refere o artigo 10, I, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Recurso de embargos a que se nega provimento” (E-RR - 268400-18.2004.5.09.0018, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 07/04/2009).

Na mesma linha os julgados de Turmas desta Corte Superior:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.467/2017. JUÍZO PRÉVIO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL . Considerando a possibilidade de a decisão recorrida importar em violação do art. 10, II, "b", do ADCT, e diante da função constitucional uniformizadora desta Corte, há de se reconhecer a transcendência política, nos termos do art. 896-A, § 1.º, II, da CLT . GESTANTE. ESTABILIDADE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA DE RETORNO AO TRABALHO .

Caracterizada a violação do art. 10, II, "b", do ADCT, determina-se o seguimento do Recurso de Revista. Agravo de Instrumento conhecido e provido . RECURSO DE REVISTA. GESTANTE. ESTABILIDADE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA DE RETORNO AO TRABALHO . Esta Corte tem adotado o posicionamento de que a recusa à reintegração ao emprego não afasta o direito à estabilidade, tampouco à indenização relativa ao período estabilitário, ao fundamento de que o art. 10, II, b , do ADCT, não condiciona a estabilidade ao retorno ao emprego, bastando para tanto a gravidez e a dispensa imotivada. Recurso de Revista conhecido e provido” (RR-1000051-90.2016.5.02.0021, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz José Dezena da Silva, DEJT 06/09/2019) .



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601
"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. GRAVIDEZ. GARANTIA DE EMPREGO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. RECUSA EM VOLTAR AO EMPREGO. FACULDADE DA EMPREGADA DE REQUERER A CONVERSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA DE REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO EM PERDAS E DANOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE ABUSO DE DIREITO. DIREITO INCONDICIONADO. O artigo 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República, ao vedar a dispensa arbitrária da empregada gestante, assim o fez de forma objetiva. Tem reiteradamente entendido esta Corte que o legislador constituinte não condicionou o gozo dessa garantia constitucional a que a empregada gestante postule primeiro sua reintegração ou aceite voltar ao emprego caso o retorno lhe seja oferecido por seu empregador, ao defender-se em Juízo, sob pena de considerar essa recusa como renúncia ao próprio direito, pois não se pode extrair dessa norma constitucional que seu descumprimento implique, necessariamente, a reintegração da trabalhadora. Neste feito, conforme delineado na decisão regional, foram preenchidas as condições previstas pela jurisprudência predominante do Tribunal Superior do Trabalho para que a reclamante fizesse jus à indenização decorrente da sua estabilidade, que são seu estado gravídico no curso do contrato de trabalho e sua despedida imotivada.

Agravo de instrumento desprovido"
(AIRR-242-87.2017.5.23.0004, 2^a Turma, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, DEJT 17/08/2018).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO . 1. MULTA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. Revelado o caráter protelatório dos embargos de declaração, correta a aplicação da multa prevista no parágrafo segundo do art. 1.026 do CPC. 2. ESTABILIDADE DA GESTANTE. RECUSA À REINTEGRAÇÃO. DIREITO À INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. O direito à estabilidade da gestante é norma de ordem pública, irrenunciável, pois visa à proteção do nascituro. Diante disso, a recusa ao retorno ao



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

emprego não obsta o direito à indenização substitutiva. Precedentes. 3.

SALÁRIO SUBSTITUIÇÃO. A decisão regional encontra-se consentânea com os termos da Súmula 159, I, desta Corte, razão pela qual não prospera o recurso de revista, nos termos do art. 896, § 7º, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e desprovido"

(AIRR-1423-03.2017.5.17.0001, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 06/12/2019).

"I) AGRAVO DE INSTRUMENTO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE - ENTENDIMENTO UNIFORME E PACIFICADO DO TST - PROVIMENTO. Diante de possível violação do art. 10, II, "b", do ADCT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista, no aspecto. Agravo de instrumento provido . II) RECURSO DE REVISTA - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DE EMPREGO DA GESTANTE - RECUSA DE RETORNO AO TRABALHO - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA - CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA . 1. Nos termos do art. 10, II, "b" do ADCT, é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. 2. Ao interpretar o aludido dispositivo constitucional, o atual posicionamento desta Corte (do qual guardo reserva, mas que alberga a mesma linha do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal) segue no sentido de se conferir estabilidade provisória à trabalhadora a partir do momento da concepção, ocorrida no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o aviso prévio trabalhado ou indenizado, e mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado. De tal modo, constatada a gravidez após a dispensa, a empregada faz jus à reintegração ao trabalho. 3. Por outro lado, o Tribunal Superior do Trabalho interpreta de forma ampla tal garantia, ao adotar o entendimento de que a recusa da empregada à reintegração não afasta o direito à estabilidade, sendo-lhe assegurada a indenização substitutiva correspondente ao período , linha exegética da qual também guardo ressalva. 4. No caso dos autos, o Regional, estribando-se em interpretação restritiva da aludida garantia, assentou que a recusa da Reclamante em retornar ao trabalho, posto à sua disposição após a



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

constatação da gravidez, redundou em renúncia à estabilidade - entendimento dissonante da jurisprudência pacificada do TST. 5. Portanto, resta demonstrada a contrariedade à jurisprudência uniforme desta Corte, pelo que merece conhecimento o recurso e, por consequência lógica, provimento para deferir à Reclamante o pagamento da indenização pelo período garantido pela estabilidade provisória à gestante, nos termos do art.

10, II, "b", do ADCT. Recurso de revista provido" (RR-100773-95.2016.5.01.0242, 4^a Turma, Relator Ministro Ives Gandra Martins Filho, DEJT 29/11/2019).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA NÃO VERIFICADA. ESTABILIDADE GESTANTE. CIÊNCIA PRÉVIA DO EMPREGADOR. A reclamada pretende a exclusão da condenação ao pagamento de indenização relativa ao período estabilitário, sob o argumento de que a negativa ao convite de reintegração exclui a possibilidade de recebimento da indenização. O Tribunal Regional conclui, com base na prova, que por ocasião da rescisão do contrato, a autora estava grávida, tendo direito, portanto, à estabilidade provisória. O exame prévio dos critérios de transcendência do recurso de revista revela a inexistência de qualquer deles a possibilitar o exame do apelo no TST. A par disso, irrelevante perquirir a respeito do acerto ou desacerto da decisão agravada, dada a inviabilidade de processamento, por motivo diverso, do apelo anteriormente obstaculizado. Agravo de instrumento não provido. **RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. ESTABILIDADE GESTANTE. LIMITAÇÃO À DATA DA RECUSA DA REINTEGRAÇÃO.** O entendimento do Regional no sentido de que a condenação à estabilidade gestante deve ser limitada à data da recusa da reintegração encontra-se dissonante do desta Corte, detendo transcendência política, nos termos do art. 896-A, § 1º, II, da CLT. Transcendência reconhecida. **RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/2017. REQUISITOS DO ARTIGO 896, § 1º-A, DA CLT, ATENDIDOS. GESTANTE. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ESTABILIDADE. RENÚNCIA À**



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601
REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. O artigo 10, II, b , do ADCT,não condiciona a estabilidade da gestante ao retorno ao emprego, bastando para tanto a gravidez e a dispensa imotivada. Logo, a recusa da empregada em retornar ao emprego que lhe foi colocado à disposição não obsta o direito ao pagamento da indenização relativa ao período estabilitário. Há precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. **AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMANTE .** Fica prejudicada a análise do agravo de instrumento , ante o provimento do recurso de revista da reclamante " (ARR-1713-12.2017.5.12.0048, 6^a Turma, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 14/02/2020) .

Oportunamente, no que diz respeito à questão referente

à proteção objetiva da estabilidade da empregada gestante em virtude de rescisão imotivada do contrato de trabalho, hipótese delimitada pela Corte Regional, o Supremo Tribunal Federal fixou a tese, em regime de Repercussão Geral no Tema 497 (RE 629.053/SP), de que "*A incidência da estabilidade prevista no art. 10, inc. II, do ADCT, somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa*".

(destacado)

Nesse contexto, ao entender indevido o pagamento da indenização substitutiva correspondente à estabilidade provisória gestante, em razão da demora no ajuizamento da ação, e porque a Reclamante recusou a sua reintegração ao emprego, o Tribunal Regional decidiu a matéria de forma contrária à jurisprudência atual e notória desta Corte, bem como violou o art. 10, II, "b", do ADCT.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pela Reclamante, para determinar o processamento do seu recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP N° 202/2019 do TST.

B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE

1.

CONHECIMENTO



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

1.1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE. DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT.

Pelas razões já consignadas por ocasião do julgamento e provimento do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista, por violação do art. 10, II, "b", do ADCT.

2. MÉRITO

2.1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE. DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT.

Em razão do conhecimento do recurso de revista por violação do art. 10, II, "b", do ADCT, seu **provimento** é medida que se impõe, para restabelecer a sentença em que se condenou a Reclamada no pagamento de indenização substitutiva do período estabilitário, compreendido entre a data da despedida ilegal e cinco meses após o parto, correspondente aos salários e demais direitos atinentes, com reflexos em férias, acrescidas da terça parte, décimos terceiros salários e depósitos do FGTS, com a multa rescisória de 40%.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade:

(a) conhecer do agravo de instrumento interposto pela Reclamante e, **no mérito**, dar-lhe provimento para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP N° 202/2019 do TST;

b) conhecer do recurso de revista quanto ao tema "**ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. RECUSA DA REINTEGRAÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO APÓS PERÍODO DE ESTABILIDADE. DIREITO NÃO RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT.**"

Firmado por assinatura digital em 26/08/2020 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO N° TST-RR-1001856-22.2015.5.02.0601

*RENUNCIÁVEL. PROTEÇÃO AO NASCITURO. VIOLAÇÃO DO ART. 10, II, "B", DO ADCT.", por violação do art. 10, II, "b", do ADCT, e, no mérito, dar-lhe **provimento** para restabelecer a sentença em que se condenou a Reclamada no pagamento de indenização substitutiva do período estabilitário, compreendido entre a data da despedida ilegal e cinco meses após o parto, correspondente aos salários e demais direitos atinentes, com reflexos em férias, acrescidas da terça parte, décimos terceiros salários e depósitos do FGTS, com a multa rescisória de 40%.*

Custas processuais inalteradas.

Brasília, 25 de agosto de 2020.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

ALEXANDRE LUIZ RAMOS
Ministro Relator