



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo 0011400-11.2019.5.15.0096

Relator: LUIS HENRIQUE RAFAEL

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 03/09/2021

Valor da causa: R\$ 16.238,96

Partes:

RECORRENTE: -----

ADVOGADO: GUSTAVO SARTORI

RECORRIDO: -----

ADVOGADO: ERICA WILLIK CORREA

ADVOGADO: ROSELI PIRES GOMES

ADVOGADO: TANIA CRISTINA MINEIRO

ADVOGADO: NATACHA ANDRESSA RODRIGUES CAVAGNOLLI

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO



11ª Câmara

11ª CÂMARA - 6ª TURMA PROC. TRT/15ª REGIÃO Nº 0011400-11.2019.5.15.0096 RECURSO ORDINÁRIO EM PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO RECORRENTE: ----- RECORRIDO: ADRIANI PEREIRA DOS SANTOS LEITE ORIGEM: 3ª VARA DO TRABALHO DE JUNDIAÍ JUÍZA SENTENCIANTE: ESTEFANIA KELLY REAMI FERNANDES

Ementa

**ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PROTEÇÃO DA MULHER.
NATIMORTO. TEMA 497/STF. PROTOCOLO PARA
JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO 2021/CNJ. 1.**

A Constituição Federal consagra direitos fundamentais, baseados no princípio da dignidade da pessoa humana, entre eles o da igualdade. Compete ao Estado respeitar e proteger, entre outros, a mulher, na condição de indivíduo, inclusive como genitora. Nesse sentido, os arts. 5º, inciso I e 6º, bem como 10, II, "b", do ADCT, assim como a legislação infraconstitucional. 2. A estabilidade provisória da gestante tem natureza objetiva e visa resguardar também o direito da gestante contra a rescisão imotivada do contrato de trabalho também no caso de natimorto. 3. A ausência de emissão de declaração de óbito pelo médico, prevista na Resolução CFM 1.779/2005, art. 2º, III, da Portaria nº 72/2010, Decreto nº 3.048/99 e/ou IN/INSS nº 77/2015, não afasta tal direito, pois, o objetivo das normas em comento não é desproteger a mulher, no caso, a trabalhadora que sofreu a lastimável perda de dois filhos às 22 semanas de gestação, especialmente em caso de eventual desídia do profissional no cumprimento de suas obrigações. 4. Devem ser conferidos, à mulher, interpretação legal e tratamento adequado na defesa de seus direitos, em resguardo à sua dignidade. Nesse sentido, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021 do CNJ, que objetiva a adoção, por parte do Poder Judiciário, de imparcialidade no julgamento de casos de violência contra as mulheres baseado em estereótipos e preconceitos, com vistas garantir o efetivo direito à igualdade. 5. Destarte, cabe a esta Especializada diligenciar com o fito de prevenir e erradicar as diferenças a que as mulheres vêm sendo submetidas ao longo da história, por razões sociais, culturais e políticas, dando concretude a um julgamento sob a devida perspectiva de gênero.

ID. dedb48a - Pág. 1

Relatório

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 852-I, da CLT.

Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>

Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096

Número do documento: 21091319031411600000073721481



Fundamentação**VOTO**

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

RECURSO DA RECLAMADA**DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA****DA INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA**

A recorrente, em suma, impugna o reconhecimento de estabilidade provisória e consectários, por se tratar, no caso houve aborto espontâneo, não comparável a natimorto, tanto que não houve emissão de certidão de óbito, como exige a Instrução Normativa nº 77, de 21/1 /2015, Decreto nº 3.04 Resolução/CFM nº 1.779/05, que prevê também outros requisitos objetivos, eis ue os fetos possuíam peso inferior a 500g e impressão dignóstica de 20 semanas e 4 dias (com variação de +/- 10 dias), não havendo parto e sim interrupção da gravidez, pelo que não havia impecilho à ruptura contratual 7 semanas após o evento, a qual deve ser mantida, período superior à garantia de duas semanas após o aborto. Requer, caso mantida a condenação, sejam excluídos os reflexos, a teor da Súmula 396 do C. TST.

Razão não lhe assiste.

A r. sentença merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, que ora transcrevo por motivos de economia e celeridade processuais. Senão vejamos:

"ESTABILIDADE GESTANTE

Aduziu a autora que foi dispensada logo após o parto de dois bebês natimortos; pleiteou a reintegração ou indenização substitutiva, uma vez que a dispensa ocorreu no curso da estabilidade gestacional.

A ré alegou que o direito à referida estabilidade se dá desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, sendo que, no presente caso, não houve parto mas aborto espontâneo, devendo ser aplicado o artigo 395 da CLT.

ID. dedb48a - Pág. 2

Acerca da estabilidade da gestante, o art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT dispõe que:

Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição: ...

Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>

Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096

Número do documento: 21091319031411600000073721481



II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

...

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Segundo o TST, a estabilidade provisória da gestante tem natureza objetiva, visando a resguardar não apenas o direito da gestante, mas também o direito do nascituro e o da criança, entendimento consagrado no item I da Súmula 244 do E. TST:

O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

Nesse sentido, a garantia provisória da gestante seria um direito de dupla titularidade, que protege não apenas o direito à maternidade, mas também à absoluta prioridade de proteção à criança conferida pelo art. 227 da Constituição Federal.

Deve ser acrescentado que o E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 497 de Repercussão Geral (Proteção objetiva da estabilidade de empregada gestante, em virtude de rescisão imotivada do contrato de trabalho) no julgamento do RE 629.053, acolheu o entendimento consagrado no item I da Súmula 244 do E. TST, sendo que o v. acórdão recebeu a seguinte ementa:

DIREITO À MATERNIDADE. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONTRA DISPENSA ARBITRÁRIA DA GESTANTE. EXIGÊNCIA UNICAMENTE DA PRESENÇA DO REQUISITO BIOLÓGICO. GRAVIDEZ PREEXISTENTE À DISPENSA ARBITRÁRIA. MELHORIA DAS CONDIÇÕES DE VIDA AOS HIPOSSUFICIENTES, VISANDO À CONCRETIZAÇÃO DA IGUALDADE SOCIAL. DIREITO À INDENIZAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. O conjunto dos Direitos sociais foi consagrado constitucionalmente como uma das espécies de direitos fundamentais, se caracterizando como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal. 2. A Constituição Federal proclama importantes direitos em seu artigo 6º, entre eles a proteção à maternidade, que é a ratio para inúmeros outros direitos sociais instrumentais, tais como a licença-gestante e, nos termos do inciso I do artigo 7º, o direito à segurança no emprego, que compreende a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa da gestante. 3. A proteção constitucional somente exige a presença do requisito biológico: gravidez preexistente a dispensa arbitrária, independentemente de prévio conhecimento ou comprovação. 4. A proteção contra dispensa arbitrária da gestante caracteriza-se como importante direito social instrumental protetivo tanto da mulher, ao assegurar-lhe o gozo de outros preceitos constitucionais - licença maternidade remunerada, princípio da paternidade responsável ; quanto da criança, permitindo a efetiva e integral proteção ao recém-nascido, possibilitando sua convivência integral com a mãe, nos primeiros meses de vida, de maneira harmônica e segura - econômica e psicologicamente, em face da garantia de estabilidade no emprego - ,consagrada com absoluta prioridade, no artigo 227 do texto constitucional, como dever inclusive da sociedade (empregador). 5. Recurso Extraordinário a que se nega provimento com a fixação da seguinte tese: A incidência da estabilidade prevista no art. 10, inc. II, do ADCT, somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa. (STF-Pleno. RE 629.053, rel. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, j. 10-10-2018, DJE de 27-2-2019, Tema 497).

Por outro lado, o art. 395 da CLT assim dispõe:

Art. 395 - Em caso de aborto não criminoso, comprovado por atestado médico oficial, a mulher terá um repouso remunerado de 2 (duas) semanas, ficando-lhe assegurado o direito de retornar à função que ocupava antes de seu afastamento.



Conjugando a garantia provisória da gestante com o direito de repouso remunerado de duas semanas, em caso de aborto não criminoso, o E. Tribunal Superior do Trabalho consagrou o entendimento de que, nesses casos, a garantia provisória estaria limitada a duas semanas após o aborto.

No presente caso é incontroversa a concepção no curso do contrato de trabalho, pelo que é garantida a estabilidade provisória de maneira objetiva.

A controvérsia dos autos diz respeito à configuração ou não de abortamento espontâneo, ou se seria hipótese de natimorto, que devem ser distinguidos.

O abortamento é a interrupção de uma gravidez resultante da remoção de um feto ou embrião antes de ele ter a capacidade de sobreviver fora do útero (viabilidade), ou seja, antes do início do período perinatal, definido pela OMS (10ª Revisão da Classificação Internacional de Doenças, CID-10) a partir de 22 semanas completas (154 dias) de gestação, quando o peso ao nascer é normalmente de 500 g.

Já natimorto ou óbito fetal é a morte do produto da gestação antes da expulsão ou de sua extração completa do corpo materno. Considera-se feto morto aquele que nasce pesando mais de 500 g e que não tem evidência de vida depois de nascer, ou seja, quando já se encontra no período perinatal (a partir de 22 semanas completas de gestação - 154 dias). (fonte: http://www.saude.sp.gov.br/resources/ccd/homepage/acesso-rapido/civs/oficinaaprimoramento/obito_fetal_perda_fetal_ou_morte_fetal.pdf).

Na situação dos autos, os documentos de fls. 20 e 21 apontam que efetivamente se tratava de natimortos, pesando 755 g, em período perinatal, com 22 semanas e 6 dias de gestação, tendo ocorrido o óbito em 25/03/2019.

A jurisprudência do E. TST não afasta o direito à estabilidade da gestante na hipótese de natimorto. Nesse sentido:

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. GESTANTE. NATIMORTO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. Demonstrada transcendência social, ante a possível violação do art. 10, II, "b", do ADCT, impõe-se o provimento do agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017. GESTANTE. NATIMORTO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. O art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT, ao prever a estabilidade "desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto", não faz qualquer ressalva ao natimorto. Logo, é forçoso concluir que a garantia provisória ao emprego prevista no referido dispositivo não está condicionada ao nascimento com vida. Indenização substitutiva do período de estabilidade devida desde a data seguinte à dispensa até cinco meses após o parto. Recurso de revista conhecido e provido. (TST-2ª T., RR-1001880-03.2016.5.02.0023, Rel. Min. DELAÍDE MIRANDA ARANTES, Julgamento: 12/06/2019, Publicação: 14/06/2019).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. ESTABILIDADE À GESTANTE. NATIMORTO. Conforme entendimento jurisprudencial pacificado nesta Corte Superior, o direito da empregada gestante à estabilidade provisória está assegurado no artigo 10, II, "b", do ADCT, independentemente da recusa da reclamante ao retornar ao emprego e /ou do desconhecimento do estado gravídico pelo empregador. Ademais, o fato de ter havido parto prematuro de uma criança morta (natimorto) não exclui o direito pleiteado, pois esse tipo de parto não pode ser confundido com aborto. Precedentes. Desprovido. (TST5ª T., AIRR - 229- 65.2015.5.03.0182, Rel. Min. EMMANOEL PEREIRA, Julgamento: 03/02/2016, Publicação: 12/02/2016)

Portanto, incontroverso o parto em 25/03/2019 e a despedida imotivada em 18/06/2019, em pleno curso da garantia provisória da gestante prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT.



Pelo exposto, ante a impossibilidade de reintegração (pelo decurso do prazo), devida indenização equivalente a salários do período compreendido entre a despedida e o

ID. dedb48a - Pág. 4

término da garantia de emprego - de 19/06/2019, considerando-se a projeção do aviso prévio, a 25/08/2019; tendo por base de cálculo o salário vigente na data da rescisão contratual.

Devido o pagamento do 13º salário, férias acrescidas de 1/3 e FGTS acrescido da multa de 40%, de forma indenizada, relativos a tal período.

Improcede o pleito de pagamento de aviso prévio uma vez que este foi pago, conforme o TRCT de fls. 17 e 84." (negritei)

Oportuno ressaltar que, ao contrário do que alegou a ré, inclusive em sustentação oral, em 19/4/22, a ausência de cumprimento da previsão contida na Resolução CFM 1.779 /2005, quanto à obrigatoriedade de fornecimento, pelo médico, de declaração de óbito por morte fetal, não pode vir em prejuízo da gestante, pois, o objetivo da norma não é desproteger a mulher, no caso, a trabalhadora que já está sofrendo com o lastimável episódio de perda de dois filhos às 22 semanas de gestação.

Da mesma forma, a interpretação que se dá em relação aos termos ao art. 2º, III, da PORTARIA Nº 72, DE 11 DE JANEIRO DE 2010, assim como do Decreto nº 3.048/99, que prevê que o órgão previdenciário concede o salário maternidade integral apenas no caso de parto, inclusive de natimorto, mediante comprovação através de certidão de óbito, bastando, no caso do aborto, apenas um atestado médico, quando serão concedidas duas semanas (art. 343, §§3º a 5º, IN e art. 93, §§4º e 5º do Decreto).

Vem ao encontro de tal conclusão o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021 do CNJ, criado com o objetivo de adotar a imparcialidade no julgamento de casos de violência contra mulheres com vistas a evitar avaliações baseadas em estereótipos e preconceitos, colocando em prática o efetivo direito à igualdade, ao afastar as diferenças a que as mulheres vêm sendo submetidas em razão de influências históricas, sociais, culturais e políticas, cultura que, cumpre a esta Especializada, assim como ao Poder Judiciário como um todo, diligenciar com o fito de prevenir e eliminar, a fim de efetivamente erradicar a violência física e/ou moral contra estas praticada, inclusive na condição de trabalhadoras, como no caso.

Por fim, a previsão contida na Súmula 396 do C. TST trata apenas do direito à reintegração, e não dos reflexos dos salários devidos desde a dispensa até término do período

Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>
Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096

Número do documento: 21091319031411600000073721481



estabilitário.

Apelo não provido

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A empresa aduz que os honorários advocatícios aduz que a Lei nº 13.467/17 não afasta o jus postulandi e que, portanto, os honorários advocatícios só são devidos nos termos das

ID. dedb48a - Pág. 5

Súmulas 219 e 329 do TST. Requer que a obreira seja condenada no pagamento da verba supra e que sejam descontados de seu crédito trabalhista, por ocasião da liquidação de sentença, os valores a tal título devidos.

Vejamos.

Inicialmente, insta consignar que, consoante art. 791-A da CLT, é desnecessária a assistência sindical, condição exigida antes da vigência da Lei nº 13.467/17, pelo que, sucumbente, deve a ré arcar com o pagamento da verba honorária.

Quanto à condenação da recorrida, não assiste interesse recursal, pois já deferida em origem, decisão que deve ser expungida, inclusive.

Isso porque, para os processos ajuizados após 11/11/2017, deve ser observado o disposto no art. 791-A da CLT, o qual, diferentemente do art. 85 do CPC/15, atrela os honorários sucumbenciais nesta Especializada diretamente ao proveito econômico que a parte terá no processo.

Logo, considerando que a parte reclamante, em caso de improcedência de algum ou de todos os pedidos formulados na inicial, não auferirá qualquer proveito econômico, nada é devido.

Ademais, consoante entendimento majoritário desta C. Câmara não é cabível a condenação nas ações em que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, pois contraria a âmago do instituto da Justiça Gratuita, cuja assistência deve ser integral, sob pena de afronta literal ao inciso LXXIV do artigo 5º da CF.

Ao encontro de tal entendimento vem a decisão proferida pelo E. STF, na



ADI 5766.

Reformo, de ofício, nesses termos.

DA JUSTIÇA GRATUITA

A ré aduz que a reclamante não faz jus aos benefícios da Justiça Gratuita, eis que não comprovou estar assistida por sindicato profissional, nem tampouco a percepção de salário inferior ao mínimo ou situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo de sustento.

Sem razão.

ID. dedb48a - Pág. 6

A recorrida colacionou aos autos a declaração de pobreza (ID 73b195c), pelo que concluo estarem preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício (art. 790, §3º, da CLT e Súmula 33 deste E.TRT).

Para desconstituir a presunção de veracidade da mencionada declaração, seria necessária prova idônea em sentido contrário, ônus que caberia ao recorrente e do qual não se desincumbiu.

Nada a deferir.

DA ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO

A reclamada pretende a aplicação da TR para fins de atualização monetária, assim como, alternativamente, que a Taxa SELIC seja aplicada desde o ajuizamento da reclamação, devendo os juros serem afastados a partir do ajuizamento até a véspera da citação.

Pois bem.

Em 18/12/2020, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADC's 58 e 59 e das ADI's 5867 e 6021, conferiu interpretação conforme a Constituição aos arts. 879, §7º, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, e decretou a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa Referencial (TR) para a correção monetária dos débitos trabalhistas, determinando que até que o

Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>

Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096

Número do documento: 21091319031411600000073721481



Poder Legislativo delibere sobre a questão, deve ser aplicado o Índice Nacional de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), até a citação, e, a partir de então, a taxa SELIC.

Em decisão de embargos declaratórios, foi esclarecido que o IPCA-E será aplicado até o ajuizamento da ação e, a partir de então, aplica-se a SELIC.

Assim sendo, determino, de ofício, que a correção monetária e a incidência de juros sejam na forma da Lei, conforme decisão da ADC nº 58 do STF.

DO PREQUESTIONAMENTO

A matéria ou questão, trazida a esta instância recursal, resta prequestionada quando se adota tese expressa a respeito na decisão impugnada (Súmula n.º 297, I, do TST), sendo desnecessário haver referência explícita do dispositivo legal para tê-lo como prequestionado (OJ SDI-I n.º 118 do TST), não se olvidando que os embargos de declaração não se prestam a reformar ou anular a decisão judicial, fora das hipóteses legais de cabimento, sendo instrumento inadequado a estes objetivos, sob pena de serem considerados protelatórios e ensejar a imposição da multa e demais penalidades previstas no art. 1.026, §'s 2º, 3º e 4º, do CPC/15.

ID. dedb48a - Pág. 7

Nestes termos, fixam-se as razões de decidir para fins de prequestionamento.



Diante do exposto, nos termos da fundamentação, decido: **DE OFÍCIO:** I) excluir a condenação da autora no pagamento de honorários advocatícios e II) determinar a incidência de correção monetária e juros na forma da lei, conforme decisão da ADC 58/STF; **CONHECER** e **NÃO PROVER** o recurso de -----.

Em sessão telepresencial realizada em 19/04/2022, conforme previsto nas Portarias Conjuntas GP - VPA - VPJ - CR nº 004/2020 e nº 005/2020 e seguintes deste E. TRT, A C O R D A M os Magistrados da 11ª Câmara (Sexta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo Exmo. Sr. Relator.

Votação Unânime.

Composição: Exmos. Srs. Desembargadores LUÍS HENRIQUE RAFAEL (Relator e Presidente) e JOÃO BATISTA MARTINS CESAR, e Exma. Sra. Juíza LAURA BITTENCOURT FERREIRA RODRIGUES.

ID. dedb48a - Pág. 8

Ministério Público do Trabalho: Exmo.(a) Sr.(a) Procurador(a) Ciente.

Sessão realizada em 19 de abril de 2022.

Compareceu para sustentar oralmente por -----, DRA. FABIANA CRISTINA VIOLATO.

**LUÍS HENRIQUE RAFAEL
DESEMBARGADOR RELATOR**

Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>

Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096

Número do documento: 21091319031411600000073721481



Assinado eletronicamente por: LUIS HENRIQUE RAFAEL - 13/05/2022 17:00:24 - dedb48a
<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=21091319031411600000073721481>
Número do processo: 0011400-11.2019.5.15.0096
Número do documento: 21091319031411600000073721481

