



ACÓRDÃO
0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 1

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO
Órgão Julgador: 11ª Turma

Recorrente: CARINA GONÇALVES DOS SANTOS - Adv. Felipe Rodrigues de Bitencourt
Recorrido: MARIZETE DA ROSA PERES - Adv. Sirlei de Moraes Alves
Origem: Vara do Trabalho de Torres
Prolator da Sentença: JUIZ CLAUDIO SCANDOLARA

E M E N T A

INDENIZAÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE GARANTIA PROVISÓRIA DA GESTANTE. O art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece garantia de emprego à empregada gestante, sendo devida a indenização substitutiva apenas quando inviável a reintegração no emprego. Sendo assim, o fato da reclamante não aceitar a reintegração ofertada e alterar sua pretensão com a finalidade de apenas receber a indenização corresponde evidência renúncia à garantia constitucional. Recurso parcialmente provido para determinar a observância do dia 11.07.2012, no qual a reclamante recusou a oferta de reintegração no emprego, como termo final para a apuração dos valores a que ela faz jus em razão da garantia provisória no emprego.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.



ACÓRDÃO
0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 2

ACORDAM os Magistrados integrantes da 11ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: **por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso ordinário da reclamante para determinar a observância do dia 11.07.2012 como termo final para a apuração dos valores a que ela faz jus em face da garantia provisória no emprego. Valor da condenação inalterado, para os fins legais.**

Intime-se.

Porto Alegre, 14 de novembro de 2013 (quinta-feira).

RELATÓRIO

A reclamante recorre da decisão de primeira instância, das fls. 48/62, conforme razões das fls. 67/69, verso.

Não se conforma com a limitação da garantia provisória no emprego ao dia 11.06.2012.

Sem contrarrazões pela recorrida (certidão da fl. 73), sobem os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

VOTO

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO (RELATORA):

GARANTIA PROVISÓRIA NO EMPREGO. GESTANTE.

A reclamante objetiva a reforma do julgado no tocante ao termo final da garantia provisória que lhe foi reconhecida em face de sua despedida



ACÓRDÃO
0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 3

quando grávida. Entende que a sua recusa em voltar ao trabalho devido a desavenças com a reclamada não implica renúncia ao direito à garantia no emprego na medida em que tal garantia não é apenas sua, atingindo, antes, a esfera dos direitos do nascituro. Defende que, não tendo mais interesse na reintegração no emprego, cabe o pagamento da indenização postulada em pedido alternativo, a contar da data da dispensa até o término da garantia, ou seja, cinco meses após o parto. De outra parte, assevera estar equivocada a sentença quando limita o término da garantia provisória à data de 11.06.12, aduzindo que a audiência na qual lhe foi oferecida a reintegração no emprego, que não foi aceita, se deu em 11.07.12.

Analiso.

Segundo consta na petição a autora laborou para a reclamada de novembro de 2007 a 24.03.12, quando despedida.

O Juízo de origem reconheceu a existência do contrato de trabalho da autora de 23.11.11 a 11.06.12 e limitou a esta data a garantia provisória no emprego.

O documento da fl. 16 dá conta de que a autora em 21.02.12 estava com 11 semanas e 6 dias de gestação. Assim, ao tempo da despedida, a reclamante estava grávida, fazendo jus, portanto, à garantia provisória no emprego, conforme previsto no art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT.

No que respeita à matéria de direito, não há divergência quanto à garantia de emprego contra a dispensa arbitrária de que goza a empregada gestante desde o início da gravidez até 5 meses após o parto, forte na alínea "b" do art. 10 do ADCT.

Entendo que o desconhecimento pela empregadora do estado gravídico



ACÓRDÃO

0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 4

quando da dispensa imotivada é irrelevante, pois a garantia de emprego não está condicionada à exigência da prévia cientificação do empregador. Dessa forma, a ausência de comunicação da reclamante quanto ao seu estado gravídico ao empregador não obsta o direito. Nesse sentido o entendimento consolidado na Súmula nº. 244, item I, do C. TST.

Isso presente, a reclamante ingressou com a ação, em 05.06.12 requerendo no item 2 dos pedidos *"A reintegração imediata no emprego, em virtude da estabilidade provisória"* e, no item 3, *"Caso não seja reintegrada, indenização decorrente da estabilidade (...)"*.

Como se vê, o pedido principal era de reintegração no emprego. E, quando da audiência, a reclamada colocou à disposição da autora o emprego, tendo ela recusado informando que não tinha interesse no retorno *"... porque ao ser demitida houve desavença pessoal o que impossibilita a continuidade do contrato e mantém seus pedidos da inicial"*.

Neste contexto, considerando que a autora reconhece que não possui mais interesse em retornar ao trabalho, relatando uma desavença com a ré que sequer constou da petição inicial, evidenciado que ela busca apenas as vantagens econômicas decorrentes dessa garantia, sem, no entanto, e em contrapartida, oferecer seus préstimos à empregadora.

Saliento que a garantia constitucional da obreira é quanto à reintegração ao emprego, e não quanto à indenização decorrente, o que somente se torna devido quando exaurido o período de garantia provisória ou quando há impossibilidade material de se retornar ao serviço, como quando a empresa já tenha fechado suas portas. Tanto é verdade que na inicial a autora pleiteou corretamente a reintegração ao emprego, deixando o



ACÓRDÃO
0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 5

pedido de indenização substitutiva somente de forma alternativa.

Em suma, entendo que a recusa incontroversa da autora em retornar ao emprego, quando o mesmo lhe foi oportunizado conforme consta na ata da fl. 24 , implicou em renúncia à garantia provisória a que fazia jus.

Veja-se que a reclamante sequer compareceu às audiências de 28.11.12 (fl. 43) e de 05.03.13 (fl. 45) o que somente reforça o entendimento de que houve renúncia à garantia, pois ainda não exaurido o prazo da mesma, demonstrando claramente que sua intenção é apenas obter as vantagens pecuniárias.

Neste contexto, a indenização substitutiva deve ser limitada aos salários desde a despedida do emprego até a audiência em que foi oferecida a reintegração à autora e ela recusou.

Contudo, pequeno reparo merece a sentença no tocante a data a ser observada como marco final para a apuração dos valores a que a autora faz jus a título indenizatório. Isso porque, conforme constou nas razões recursais, a data da audiência foi no dia 11.07.12 e não 11.06.12.

Dessa forma, dou provimento parcial ao recurso para reformar a sentença, no aspecto, e determinar seja observado o dia 11.07.12 como termo final para o cálculo dos valores relativos à indenização decorrente da garantia provisória no emprego a que a autora tem direito.

2. FGTS.

Com a reforma da sentença, a reclamante pretende seja a ela deferida a indenização compensatória de 40% sobre o FGTS.

Avalio.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0000350-81.2012.5.04.0211 RO

Fl. 6

Considerando que foi mantida a sentença, quanto à existência de renúncia da autora à garantia provisória no emprego, em razão de não ter retornado ao seu posto de trabalho, não há falar em acréscimo indenizatório de 40%.

Provimento negado.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA FLÁVIA LORENA PACHECO (RELATORA)

**DESEMBARGADOR RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS
COSTA**

JUIZ CONVOCADO JOSÉ CESÁRIO FIGUEIREDO TEIXEIRA