



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

Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo 0012400-43.2019.5.15.0097

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 13/12/2019

Valor da causa: R\$ 28.269,43

Partes:

AUTOR: FRANCIELE APARECIDA MEDEA

ADVOGADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA

RÉU: DAY HOSPITAL NOVA PLASTICA EIRELI

ADVOGADO: SUELEN DA CRUZ SANTOS

ADVOGADO: LUIZ CARLOS BRANCO

ADVOGADO: Walter Ferreira Gimenes

ADVOGADO: ALINE BARBOSA BONATTI



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
4ª VARA DO TRABALHO DE JUNDIAÍ

PROCESSO: 0012400-43.2019.5.15.0097 - Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

AUTOR: FRANCIELE APARECIDA MEDEA

RÉU: DAY HOSPITAL NOVA PLASTICA EIRELI

SENTENÇA

RELATÓRIO

Dispensado em razão do rito (art. 852-I da CLT).

FUNDAMENTAÇÃO

APTIDÃO DA PETIÇÃO INICIAL

O princípio da simplicidade, consubstanciado no art. 840, § 1º da CLT, exige apenas que na inicial haja uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, requisito satisfatoriamente preenchido pela reclamatória apresentada. Portanto, a petição inicial proporciona condições para o exame de mérito sem vícios que tenham impossibilitado o exercício do direito de defesa pela parte adversa. Rejeito.

RELAÇÃO DE EMPREGO. DISPENSA IMOTIVADA. PERSPECTIVA DE GÊNERO

A reclamante alega que prestou serviços de forma subordinada, pessoal, não eventual e mediante remuneração para a reclamada entre 07/11/2019 e 25/11/2019, dispensada no mesmo dia em que soube que estava gestante e avisou a reclamada.

A reclamada impugna os pedidos da inicial, aduzindo, em síntese, que a prestação de serviços era eventual, tendo trabalhado apenas oito dias e que desconhecia o estado gravídico da reclamante.

Os casos de discriminação contra trabalhadoras gestantes estão aumentando vertiginosamente na comarca de Jundiaí e este tipo de situação enseja uma análise sob a perspectiva de gênero, tendo em vista a relação assimétrica de poder no caso em tela.

No caso em tela, a reclamante aduz ter sido dispensada tão logo tenha informado que estava gestante. A condição da reclamante de trabalhadora, grávida e sem registro revela uma relação assimétrica de poder entre as partes, além de uma situação estrutural de desigualdade de classe e gênero, reforçada pelo estado gravídico. É um caso que demanda uma análise sob perspectiva de gênero.

Julgar com uma perspectiva de gênero implica cumprir a obrigação jurídica constitucional e convencional para realizar o princípio da igualdade, por meio do trabalho jurisdicional para garantir acesso à justiça e remediar as relações assimétricas de poder, situações estruturais de desigualdade, bem como a tomada em consideração à presença de estereótipos discriminatórios de gênero na produção e interpretação normativa e na avaliação de fatos e evidências.

A perspectiva de gênero observa os princípios fundantes da República Federativa do Brasil inseridos no Título I da Constituição Federal de 1988, com destaque à dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho (art. 1º, III e IV); ao objetivo de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de reduzir as desigualdades sociais e de promover o bem de todos, sem

preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação nosso ordenamento jurídico (art. 3º, I, III e IV); além da prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II).

Em consonância com essas premissas, o rol de direitos individuais e coletivos não se encerra no texto constitucional, abrangendo também os tratados internacionais, seja com força supralegal (art. 5º, §2º), seja com força constitucional (art. 5º, § 3º).

A igualdade formal assegurada pela Constituição Federal ainda não reverbera nas relações sociais. Um triste exemplo é o tratamento dispensado às trabalhadoras gestantes. Uma pesquisa da FGV revela que após 24 meses, quase metade das mulheres que tiram licença-maternidade está fora do mercado de trabalho, um padrão que se perpetua inclusive 47 meses após a licença. A maior parte das saídas do mercado de trabalho se dá sem justa causa e por iniciativa do empregador.

No cenário global, a comissão de peritos da OIT já detectou que embora praticamente todos os países proporcionem algum tipo de proteção na maternidade às mulheres empregadas, cerca de 60 por cento das mulheres trabalhadoras em todo o mundo (quase 750 milhões de mulheres) não beneficiam de um direito estatutário a uma licença por maternidade. Problemas com a implementação, a conscientização dos direitos, a insuficiente capacidade contributiva, práticas discriminatórias, a informalidade e exclusão social significam que, em todo o mundo, se estima que apenas 330 milhões de mulheres trabalhadoras (28,2 por cento) recebem algum benefício contributivo ou não contributivo, em dinheiro por ocasião do parto.

Assim, a falta de acesso a um direito previsto em lei em muitos casos pode ser decorrente de prática discriminatória, o que é repudiado tanto pelo ordenamento jurídico nacional (Constituição Federal e leis) quanto pelos tratados internacionais sobre direitos humanos.

Dentre os tratados internacionais em matéria de direitos humanos, para a apreciação do presente caso, invoco a Convenção sobre a

Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, incorporada pelo Brasil através do Decreto nº 4.377/2002, cujo acrônimo em inglês é CEDAW (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women), que aborda expressamente a discriminação contra a mulher trabalhadora, incluindo por motivo de maternidade e estado civil, em seu artigo 11:

*1. Os Estados-Partes adotarão todas as medidas apropriadas para **eliminar a discriminação contra a mulher na esfera do emprego** a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, os mesmos direitos, em particular:*

*b) O direito às mesmas **oportunidades de emprego**, inclusive a aplicação dos mesmos critérios de **seleção** em questões de emprego;*

*2. A fim de **impedir a discriminação contra a mulher por razões de casamento ou maternidade e assegurar a efetividade de seu direito a trabalhar**, os Estados-Partes tomarão as medidas adequadas para:*

*a) **Proibir, sob sanções, a demissão por motivo de gravidez ou licença de maternidade e a discriminação nas demissões motivadas pelo estado civil;***

As situações de discriminação se relacionam com estereótipos e preconceitos de gênero. Nesse sentido, a Recomendação n. 33 do Comitê CEDAW, que aborda o acesso à justiça, informa que:

26. Os estereótipos e os preconceitos de gênero no sistema judicial têm consequências de amplo alcance para o pleno desfrute pelas mulheres de seus direitos humanos. Eles impedem o acesso das mulheres à justiça em todas as áreas do direito, e podem ter um impacto particularmente negativo sobre as mulheres vítimas e sobreviventes da violência. Os estereótipos distorcem percepções e resultam em decisões baseadas em crenças e mitos preconcebidos em vez de fatos

relevantes. Com frequência, juízes adotam rígidos estândaes sobre comportamentos que consideram apropriados para as mulheres, penalizando aquelas que não agem conforme esses estereótipos. Os estereótipos também afetam a credibilidade dada às vozes, aos argumentos e depoimentos das mulheres, sistema de justiça, que pode, por como partes e testemunhas. Esses estereótipos podem levar juízes a mal interpretarem ou aplicarem as leis. Isso tem profundas consequências, por exemplo, no direito penal, quando resulta que perpetradores de violações a direitos das mulheres não sejam considerados juridicamente responsáveis, mantendo se assim uma cultura de impunidade. Em todas as áreas do direito, os estereótipos comprometem a imparcialidade e integridade do sistema de justiça, que podem, por sua vez, levar à denegação da justiça, incluindo a revitimização de denunciante.

No que se refere às leis infraconstitucionais, é imperioso considerar os artigos 373-A, 391 e 391-A, II e IV, da CLT, que proíbem a discriminação por motivo de gravidez:

Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível;

IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;

*Art. 391 - **Não constitui justo motivo** para a rescisão do contrato de trabalho da mulher o fato de haver contraído matrimônio ou de encontrar-se em **estado de gravidez**.*

*Art. 391-A. A **confirmação do estado de gravidez** advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a **estabilidade provisória** prevista na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.*

A partir dessas premissas normativas, passo a analisar o caso em tela.

A reclamada, por meio da preposta, assume que:

1. a reclamante começou a trabalhar na empresa em 07/11/2019, para ajudar a Josiane, empregada da reclamada que era recepcionista e seria promovida para fazer a parte administrativa;

2. a reclamante trabalhou como recepcionista, auxiliando a Josiane, enquanto se preparava para assumir a parte administrativa, nos dias 7 e 8/11/2019, depois de 18 a 22/11/2019 e no dia 25/11/2019; dias 23 e 24 eram sábado e domingo;

A tese defensiva de que o trabalho foi eventual é refutada pela reclamante que demonstra documentalmente que sofreu acidente e foi afastada por sete dias a partir de 9/11/2019 (ID. 7e29497), portanto, até 15/11 (sexta-feira). Desta forma, o trabalho retomado em 18/11 a 22/11 e prestado em 25/11 se refere a uma prestação de serviços de 07/11/2019 a 25/11/2019, descontinuada apenas pelo

afastamento médico e pelos finais de semana, o que não equivale à eventualidade. Nesse sentido, os comprovantes de vale-transporte e de salário (ID. ed5f8e7), dizem respeito a períodos contínuos entre 07 e 20/11/2019 e entre 07 e 25/11/2019, respectivamente.

A alegação de que a reclamante foi trabalhar para ajudar a Josiane não é relevante para a caracterização ou não do vínculo empregatício. Não há nenhuma prova da autonomia da prestação de serviços, pelo que se reputa subordinada. Aliás, é inaceitável a tentativa da preposta de se negar a dizer quem chamou a reclamante para trabalhar, se ela falou com o Dr. Paulo (proprietário da reclamada) e não saber o motivo do rompimento da prestação de serviços da reclamante. A recusa de depor implica a pena de confissão à parte, motivo pelo qual reputo verdadeiras as assertivas da inicial no sentido de que:

"A Reclamante realizou teste gravidez (de farmácia), no dia 25 de novembro pela manhã e foi constatada sua gravidez, e informou para a Reclamada acerca de sua gestação, a Reclamada apenas informou que era para a Reclamante trabalhar até o seu horário, (este se daria às 21:00 hrs) e não retornasse mais, desse modo sendo dispensada."

Assim, reconheço o vínculo empregatício entre as partes no período entre 07 e 25 de novembro de 2019, cargo: recepcionista, salário: R\$1.300,00.

Quanto à garantia de emprego, o laudo de ultrassonografia obstétrica confirmou em 05/12/2019 que a reclamante estava com gestação de 8 semanas e 2 dias (+/- 5 dias). Portanto, ela estava gestante no momento da rescisão contratual. Observo ainda que o referido laudo foi emitido no dia anterior ao "acerto de contas", que, conforme o recibo ID ed5f8e7, foi no dia 06/12/2019. Verossímil, portanto, a versão da reclamante de que:

"A conclusão da ultrassonografia obstétrica realizada em 05 de dezembro de 2019, informa idade gestacional ecográfica de 8 semanas

e 2 dias. A Reclamante comunicou a Reclamada assim que tomou ciência de seu estado gravídico, no entanto foi demitida da mesma forma."

Corroborando esta conclusão o ajuizamento da presente reclamação no dia 13/12/2019, o que demonstra o intuito de a reclamante continuar a prestação de serviços durante a gestação.

Por fim, não é demais mencionar que é lamentável o tratamento destinado à reclamante, que ficou trabalhando sem registro e, assim que comunicou a gravidez, foi dispensada, totalmente desassistida e vulnerabilizada. Chama a atenção o fato de a reclamada ser uma clínica médica voltada à estética feminina, ao mesmo tempo em que discrimina a trabalhadora gestante.

O fato gerador do direito da empregada gestante manter-se no emprego, com restrição do direito do empregador dispensá-la, salvo por justa causa, origina-se com a concepção e se projeta até cinco meses após o parto (art. 7º, VIII da CF e art. 10, II, b do ADCT). A finalidade da garantia constitucional é, além da proteção da maternidade contra dispensa arbitrária, também, a tutela dos interesses do nascituro.

Nesse sentido, o artigo 10, II, "b", do ADCT ao estabelecer a "confirmação da gravidez" como o marco inicial da estabilidade, faz referência não à concretude dessa confirmação, por meio de algum exame médico específico, mas à própria concepção, que deve se dar ainda na vigência contratual, evidentemente.

Sendo demonstrado, no caso, que a concepção ocorreu antes do ato dispensa, já havia, no momento da rescisão contratual, a exigida "confirmação" da gravidez, do que surge, para a reclamante, o direito a ser mantida no emprego, até "cinco meses após o parto", como previsto na Lei Maior.

É inclusive por isso que a ciência inequívoca do empregador não é pré-requisito legal para a gestante gozar da garantia de emprego. Nesse sentido, se posicionou a jurisprudência trabalhista,

inclusive havendo entendimento sumulado do Colendo Tribunal Superior do Trabalho (súmula 244, I, do TST).

Durante o período da garantia de emprego, a empregada gestante somente pode ser dispensada se cometer justa causa, sendo vedada a sua dispensa arbitrária ou imotivada. Considera-se dispensa arbitrária a que não se funda em um motivo técnico, econômico ou disciplinar. Esses motivos são extraídos analogicamente do art. 165 da CLT. Já a dispensa sem justa causa é a que não se fundamenta em qualquer dos motivos previstos em lei (art. 482, da CLT, art. 433, II, art. 508, art. 158, parágrafo único e art. 240, parágrafo único, todos da CLT; artigo 20, da Lei 6.354/76; artigo 7º, § 3º, do Decreto 95.247/87).

Ante o exposto, reconheço a garantia de emprego da reclamante e declaro nula a dispensa em 25/11/2019. Portanto, o vínculo reconhecido abrange o período de 07/11/2019 a 10/12/2020. Decorrido o prazo da garantia de emprego, defiro a indenização do período entre a dispensa e cinco meses após o nascimento, com pagamento dos salários e demais vantagens (aviso prévio indenizado, 13º salários, férias acrescidas do terço constitucional e FGTS+40%).

Deverá a reclamante, no prazo de 05 dias, após trânsito em julgado, proceder à habilitação da Carteira de Trabalho Digital mediante criação de conta de acesso por meio do sítio eletrônico do Ministério da Economia (<https://servicos.mte.gov.br/#/loginfailed/redirect=>) ou, alternativamente, que instale o aplicativo da "Carteira de Trabalho Digital" no aparelho celular, a fim de ter acesso às anotações realizadas pelo empregador. No mesmo prazo, deverá a reclamada proceder às anotações, por meio de atualização dos registros eletrônicos do reclamante no eSocial (<https://www.gov.br/esocial/pt-br>), sob pena de multa diária de R\$ 500,00, revertida à reclamante, devida desde a expiração do decêndio e até que a obrigação seja efetivamente cumprida, limitada ao valor da condenação, ao final arbitrado.

Caso o (a) empregador (a) não tenha a obrigação do uso do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e

Trabalhistas - eSocial, deverá a ré informar nos autos, em 05 dias, local e data onde o (a) reclamante poderá comparecer para que sejam feitas as anotações devidas.

Decorridos 30 dias sem que a reclamada tenha procedido à anotação, deverá fazê-lo a secretaria (art. 39, § 2º da CLT), sem prejuízo da execução da multa.

Deverão ser recolhidos diretamente na Caixa Econômica Federal os valores correspondentes aos depósitos do FGTS e a indenização de 40% sobre todos os depósitos relativos ao período laborado, inclusive sobre as verbas da rescisão, nos termos do parágrafo único do artigo 69 do Decreto nº 99684/90, com comprovação nos autos, em dez dias do trânsito em julgado desta decisão. Após será expedido alvará judicial para que a empregada efetue o saque necessário. O recolhimento dos depósitos do FGTS é obrigação de fazer que, se não cumprida no prazo estabelecido, resolve-se em perdas e danos com pagamento direto à reclamante.

JUSTIÇA GRATUITA

Declarada a condição de pobreza pela reclamante sob as penas da lei (ID. aa62719), entendo que A reclamante preenche o requisito do art. 790, parágrafo 4º da CLT, em interpretação conjunta com os artigos 99, parágrafo 3º e 374, IV, ambos do CPC, e art. 1º da Lei nº 7.115/83, observando que a reclamada não produziu prova em sentido contrário quanto a hipossuficiência do obreiro. Neste sentido, adoto a monção aprova na CONAMAT 2018, conforme ementa que segue:

"Na hipótese de a parte receber salário superior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, o benefício da justiça gratuita deve ser concedido se, juntada declaração de pobreza, assinada pela parte ou por advogado com poderes específicos para tanto, não existirem, nos autos, nem forem produzidas pela parte contrária, provas capazes de elidir a

presunção de veracidade da referida declaração (art. 790, §§ 3º e 4º da CLT; arts. 99, §3º e 374, IV, do CPC; art. 1º da Lei n. 7.115/83)".

Defiro o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à reclamante.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA

Revedo entendimento anterior, o artigo 791-A da CLT, acrescentado pela Lei 13.467/2017, estabelece o direito aos honorários de sucumbência em favor do patrono, ainda que atue em causa própria, entre 5 e 15%, sobre o valor que resultar a liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, na impossibilidade de quantificação deste, sobre o valor atualizado da causa.

A fixação desses honorários, de acordo com o parágrafo primeiro do aludido dispositivo, deverá observar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Pois bem. Sopesadas todas essas condicionantes à luz do caso concreto posto sob exame e consideradas as características da presente demanda, arbitro os honorários sucumbenciais em 15% sobre o montante líquido da condenação. O montante devido a tal título deverá ser apurado em liquidação de sentença e pago ao patrono, sob pena de execução em ação própria.

Se há procedência, ainda que mínima, da reclamação trabalhista, não se caracteriza a sucumbência recíproca. Isso porque a pretensão postulada foi acolhida e não há proveito econômico da reclamada.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas e julgo PROCEDENTES EM PARTES os pedidos formulados na reclamação trabalhista movida por FRANCIELE APARECIDA MEDEA em face de DAY HOSPITAL NOVA PLASTICA EIRELI para declarar o vínculo empregatício entre as partes no período de 07/11/2019 a 10/12/2020 e condenar a reclamada ao pagamento de indenização do período entre a dispensa e cinco meses após o nascimento, com pagamento dos salários e demais vantagens (aviso prévio indenizado, 13º salários, férias acrescidas do terço constitucional e FGTS+40%).

Julgo improcedentes os demais pedidos.

Defiro o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à reclamante.

A liquidação deve observar os parâmetros que constam da fundamentação.

Para efeitos do art. 832, § 3º, da CLT, são todas verbas indenizatórias.

Destaco às partes que a oposição de embargos declaratórios infundados ou manifestamente protelatórios ensejará a aplicação das penalidades cabíveis (arts. 79 e 1026, parágrafo do CPC) e que, por força do disposto no art. 96 do CPC, os valores a elas referentes deverão ser recolhidos na hipótese de interposição de recurso ordinário.

Custas pela reclamada no valor de R\$ 560,00, calculadas sobre o valor de R\$ 28.000,00 arbitrado à condenação.

Intimem-se as partes. Nada mais.

JUNDIAI/SP, 21 de junho de 2021.

PATRICIA MAEDA
Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: PATRICIA MAEDA - Juntado em: 21/06/2021 18:29:50 - 54a78f1
<https://pje.trt15.jus.br/pjekz/validacao/21062116142939000000154606892?instancia=1>
Número do processo: 0012400-43.2019.5.15.0097
Número do documento: 21062116142939000000154606892