

## **GESTANTE - CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO – INEXISTÊNCIA DE ESTABILIDADE**

Orlando José de Almeida

Advogado Sócio de Homero Costa Advogados

A questão aqui tratada decorre da notícia publicada no site do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, no dia 13 de setembro, intitulada "Trabalhadora contratada temporariamente não consegue estabilidade à gestante no encerramento do contrato."

A sentença proferida nos autos nº 0010592-16.2021.5.03.0081 é da lavra do Juiz Carlos Adriano Dani Lebourg, titular da Vara do Trabalho de Guaxupé, "que julgou improcedentes os pedidos formulados por uma fisioterapeuta que estava grávida quando houve a ruptura contratual com o município de Guaxupé, para o qual foi contratada temporariamente para prestar serviços".

As principais modalidades de contrato de trabalho por prazo determinado estão previstas nos artigos 443 e 445, da CLT, com limitação temporal de 02 (dois) anos, salvo o de experiência que poderá ser estendido até 90 (noventa) dias, bem como aquela contida na Lei 6.019/1974, que dispõe sobre o Trabalho Temporário.

O artigo 2º, da Lei 6.019/1974, estabelece que o "trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços."

Os parágrafos 1º e 2º do artigo em comento deixam claro que não é permitida essa forma de contratação para a substituição de trabalhadores em greve, salvo nos casos previstos em lei e, ainda, preceitua que a demanda complementar de serviços é aquela "oriunda de fatores imprevisíveis ou, quando decorrente de fatores previsíveis, tenha natureza intermitente, periódica ou sazonal."

Relativamente à estabilidade, a norma constitucional inserida no artigo 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é no sentido de que "até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o artigo 7º, I, da Constituição", é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa "da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto".

O posicionamento pacificado no Tribunal Superior do Trabalho (TST), consagrado por intermédio da Súmula 244, é na direção de que:

- "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).
- II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.
- III - **A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais**

**Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado". (Destacamos).**

Dessa forma, fixou-se como regra que até mesmo na hipótese da empregada ser contratada por meio de contrato por tempo determinado, ela tem direito à estabilidade provisória prevista no artigo 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

No entanto, em relação ao contrato de trabalho por prazo determinado, disciplinado pela Lei n.º 6.019/1974, a jurisprudência apresentava divergências em razão de decisões proferidas em sentidos antagônicos, seja nos Tribunais Regionais do Trabalho, seja em Turmas do Tribunal Superior do Trabalho.

Nesse contexto, o Pleno do TST, em sede de Incidente de Assunção de Competência nº 5639-31.2013.5.12.0051, firmou tese na direção de que:

"É inaplicável ao regime de trabalho temporário, disciplinado pela Lei n.º 6.019/1974, a garantia de estabilidade provisória à empregada gestante, prevista no art. 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias".

E para assim decidir no acórdão restou fundamentado, especialmente, que:

a) "No contrato de experiência, existe a expectativa legítima de convocação em contrato por prazo indeterminado, enquanto o contrato temporário serve justamente para atender a situações excepcionais, de necessidade transitória. Inexiste, nos contratos temporários, expectativa de continuidade da relação de trabalho, em razão da iminência de extinção da necessidade do próprio serviço";

b) A "Lei nº 6.019/74 elencou os direitos usufruídos pelos trabalhadores temporários, inexistindo previsão legal da estabilidade à gestante", sem contar que "o texto constitucional equiparou o trabalhador avulso aos empregados (art. 7º, XXXIV) e também elencou expressamente as garantias da maternidade como direito dos trabalhadores domésticos (art. 7º, parágrafo único). Assim, o próprio constituinte optou por não atribuir a estabilidade às gestantes contratadas sob o regime de trabalho temporário"; e,

c) "A ausência de direito à estabilidade não implica ausência de proteção à gestante e à maternidade. A proteção institucional desses direitos é estabelecida na legislação previdenciária, que assegura à trabalhadora temporária a qualificação de segurada (art. 11, I, "b", da Lei nº 8.213/1991), sendo devido ainda o salário-maternidade na forma do art. 30, II, do Decreto nº 3.048/1999".

Em conclusão: A mais alta Corte Trabalhista pacificou a sua jurisprudência e consagrou que a empregada que celebra contrato de trabalho temporário não tem direito à estabilidade destinada às gestantes, sendo inaplicável, nesta hipótese, o disposto no item III, da Súmula 244. Com efeito, esse direcionamento traz maior segurança jurídica para aqueles que necessitam admitir empregadas mediante contrato temporário em consonância com a Lei 6.019/1974.