

PROCESSO ADMINISTRATIVO ELETRÔNICO Nº 21/1203-0019146-0

PARECER Nº 19.115/21

Procuradoria de Pessoal

EMENTA:

BM. MILITAR TEMPORÁRIA. GRAVIDEZ. ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO CARGO. JURISPRUDÊNCIA.

- 1. É assente a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que a garantia da estabilidade provisória da grávida no emprego incide inclusive nas relações estatutárias de vínculo precário, como ocorre com as servidoras contratadas temporariamente, ainda que no âmbito da Brigada Militar, independentemente de previsão legal específica, em razão da garantia máxima dada pela Carta da República à proteção à maternidade e ao nascituro, nos termos prescritos nos artigos 6.º, 7.º, inciso XVIII, 42, § 1.º, 142, § 3.º, inciso VIII, todos do texto permanente da CF/88, c/c o artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT.
- 2. No entanto, tal garantia não deve ultrapassar o prazo final de término do contrato temporário, ocasião em que há justa causa legal para a dispensa da servidora, civil ou militar, situação que desborda da proteção alcançada pelos normativos constitucionais telados, consoante recente jurisprudência formada no âmbito do TST a partir do julgamento do Tema n.º 497 do STF.

AUTORA: ANNE PIZZATO PERROT

Aprovado em 13 de dezembro de 2021.



Nome do documento: $FOLHA_IDENTIFICACAO.doc$

Documento assinado por

Órgão/Grupo/Matrícula

Data

Gisele de Melo Kaiser Stahlhoefer

PGE / GAB-AA / 358609001

13/12/2021 16:57:29





PARECER

BM. MILITAR TEMPORÁRIA. GRAVIDEZ. ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO CARGO. JURISPRUDÊNCIA.

- 1. É assente a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que a garantia da estabilidade provisória da grávida no emprego incide inclusive nas relações estatutárias de vínculo precário, como ocorre com as servidoras contratadas temporariamente, ainda que no âmbito da Brigada Militar, independentemente de previsão legal específica, em razão da garantia máxima dada pela Carta da República à proteção à maternidade e ao nascituro, nos termos prescritos nos artigos 6.º, 7.º, inciso XVIII, 42, § 1.º, 142, § 3.º, inciso VIII, todos do texto permanente da CF/88, c/c o artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT.
- 2. No entanto, tal garantia não deve ultrapassar o prazo final de término do contrato temporário, ocasião em que há justa causa legal para a dispensa da servidora, civil ou militar, situação que desborda da proteção alcançada pelos normativos constitucionais telados, consoante recente jurisprudência formada no âmbito do TST a partir do julgamento do Tema n.º 497 do STF.



Trata-se de processo administrativo eletrônico inaugurado pela Brigada Militar, com consulta oriunda do Hospital da Brigada Militar de Porto Alegre, em relação à situação funcional de Soldado Temporária de Saúde que, em 26 de agosto de 2021, estava em estado gravídico com complicações e, também, afastada há mais de trinta dias de suas atividades, o que acarretaria seu desligamento do Programa de Militares Estaduais Temporários, nos termos do art. 10, V, do Decreto Estadual n.º 54.931/2019.

Na ocasião, a Assessoria Jurídica do Gabinete do Comandante-Geral da Brigada Militar sugeriu remessa de consulta à Procuradoria-Geral do Estado, solicitando orientações acerca da viabilidade de permanência de praça de saúde temporária, mesmo após os trinta dias de indisponibilidade do serviço, em razão de situação não prevista na legislação, porém amparada pela ordem constitucional.

O expediente foi instruído com o Edital do Processo Seletivo do Programa de Militares Estaduais de Saúde Temporários da Brigada Militar (Nível Médio), bem como com a Nota de Instrução n.º 1.18/EMBM/2018.

A Coordenadora do Sistema de Advocacia de Estado atuante na Secretaria da Segurança Pública entendeu pertinente a remessa da consulta para análise da questão.

Após o aval do Titular da Pasta, o expediente foi remetido a esta Procuradoria-Geral e, no âmbito da Equipe de Consultoria, foi a mim distribuído para exame e manifestação.

É o relatório.

A Carta da República conferiu proteção especial à maternidade e à gestante nos seguintes termos:

Art. 6º **São direitos sociais** a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência



social, a proteção **à maternidade e à infância**, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - **licença à gestante**, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

E o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias determina

que:

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

(...)

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.

De importante nota a extensão do direito previsto no artigo 7.º, inciso XVIII aos militares, consoante prescrevem os artigos 42, § 1.º, e 142, § 3.º, inciso VIII:

Art. 42 Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, § 8º; do art. 40, § 9º; e do art. 142, §§ 2º e 3º, cabendo a lei estadual



específica dispor sobre as matérias do art. 142, § 3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98)

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

(...)

VIII - aplica-se aos militares o disposto no art. 7º, incisos VIII, XII, XVII, XVIII, XIX e XXV, e no art. 37, incisos XI, XIII, XIV e XV, bem como, na forma da lei e com prevalência da atividade militar, no art. 37, inciso XVI, alínea "c"; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 77, de 2014)

Com efeito, ancorado nesse arcabouço constitucional, o Supremo Tribunal Federal já emanou entendimento de que a estabilidade à gestante garantida pelo artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT deve ser aplicada à militar, inclusive aquela detentora de contrato temporário, conforme se colhe do ementário infra:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LICENÇA MATERNIDADE.

MILITAR. <u>ADMISSÃO EM CARÁTER TEMPORÁRIO</u>.

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ISONOMIA. ART.

7°, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO E ART. 10, II, b, DO ADCT. AGRAVO IMPROVIDO.

 I - As servidoras públicas e empregadas gestantes, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade



provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, conforme o art. 7°, XVIII, da Constituição e o art. 10, II, b, do ADCT.

II – Demonstrada a proteção constitucional às trabalhadoras em geral, prestigiando-se o princípio da isonomia, não há falar em diferenciação entre servidora pública civil e militar.

III - Agravo regimental improvido. (RE 597989 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-02 PP-00347)

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Estabilidade provisória. Gestante. 3. **Militar temporária. 4. Benefício constitucionalmente assegurado**. Precedentes do STF. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (Al 811376 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe-054 DIVULG 22-03-2011 PUBLIC 23-03-2011 EMENT VOL-02487-02 PP-00428)

Desse último julgado, calha transcrever o seguinte excerto a bem de compreender a interpretação vertida pelo STF:

É pacífico entendimento desta Corte no sentido de que o Estado deve dispensar efetiva proteção à maternidade e ao nascituro. Com efeito, o art. 10, II, "b", do ADCT estabeleceu, em favor da empregada gestante, estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez (AI-ED 448.572, rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 16.12.2010).

Seguindo esse entendimento, é correto concluir que todas as servidoras, independentemente do regime a que estejam submetidas, ainda que de natureza precária, fazem jus à estabilidade provisória e à licença-maternidade.

Nesses termos, ainda que a legislação não admita a extensão do tempo de permanência do oficial temporário além do limite determinado, há de prevalecer a proteção constitucional à maternidade e ao nascituro.



Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

EMENTA: **AGRAVO** REGIMENTAL NO **RECURSO** EXTRAORDINÁRIO. SERVIDORAS PÚBLICAS E EMPREGADAS GESTANTES. LICENÇA-MATERNIDADE. **ESTABILIDADE** PROVISÓRIA. ART. 7°, XVIII, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 10, II, "B", do ADCT. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que as servidoras públicas e empregadas gestantes, inclusive as contratadas a título precário, independentemente do regime jurídico de trabalho, têm direito à licença-maternidade de cento e vinte dias e à estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, nos termos do art. 7º, XVIII, da Constituição do Brasil e do art. 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 600057 AgR, Relator(a): EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe 23-10-2009)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LICENÇA MATERNIDADE DE MILITAR TEMPORÁRIA. ART. 7°, XVIII, E ART. 142, VIII, CF/88. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A estabilidade provisória advinda de licença maternidade decorre de proteção constitucional às trabalhadoras em geral. 2. O direito amparado pelo art. 7°, XVIII, da Constituição Federal, nos termos do art. 142, VIII, da CF/88, alcança as militares. 3. Inexistência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 4. Agravo regimental improvido.

(RE 523572 AgR, Relator(a): ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 29-10-2009)

Idêntico caminho foi trilhado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se depreende, ilustrativamente, pelo seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA.



SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR TEMPORÁRIO. GRAVIDEZ. ESTABILIDADE. ART. 4°, XVIII, DA CF/88. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. REINTEGRAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado decisão monocrática que julgara recursos interpostos contra decisão e acórdão publicados na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pela ora agravada, contra ato imputado ao Diretor de Pessoal da Polícia Militar do Estado de São Paulo, objetivando sua reintegração no cargo de Soldado PM Temporário e prorrogação do contrato de trabalho, em razão da superveniência de gravidez, até o término do período de estabilidade de 180 (cento e oitenta) dias após o nascimento do filho. O acórdão recorrido reformou a sentença que denegara a segurança e concedeu parcialmente a ordem, garantindo, à impetrante, o "direito à licença gestante pelo prazo de 120 dias constitucionais e, consequentemente, à estabilidade provisória até o término da licença, sem prejuízo de seus vencimentos". Interposto, assim, Recurso Especial, pela Fazenda do Estado de São Paulo, que, inadmitido, ensejou a interposição de Agravo em Recurso Especial.

III. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão que julgou os Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

IV. Na forma da jurisprudência desta Corte, "a servidora designada precariamente para o exercício de função pública faz jus, quando gestante, à estabilidade provisória de que trata o art. 10, II, 'b', do ADCT, que veda, até adequada regulamentação, a dispensa arbitrária ou sem justa causa de empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Pacificada, também, a orientação segundo a qual ainda que os efeitos secundários de eventual concessão da ordem impliquem o pagamento da remuneração devida à parte autora em relação ao período do seu afastamento do serviço público em decorrência do ato de sua



demissão/exoneração, este fato não tem o condão de transformar o mandado de segurança em ação de cobrança. Não incidência, na hipótese, das Súmulas n. 269 e n. 271 do Supremo Tribunal Federal" (STJ, AgRg no RMS 29.616/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe de 29/06/2015). Em igual sentido: STJ, RMS 26.107/MG, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 08/09/2014; RMS 25.555/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJ/RS), SEXTA TURMA, DJe de 09/11/2011.

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1067476/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 13/09/2018)

Assim é que, diante desse cenário normativo e jurisprudencial, há que se compreender que a garantia constitucional de proteção à maternidade e ao nascituro desvelada, no que aqui tratado, sob a forma de estabilidade provisória no vínculo laboral – ainda que havida na ambiência peculiar do feixe de direitos do militar , não pode encontrar óbice na sua amplitude máxima de aplicação por falta de previsão infraconstitucional específica, como ocorre no caso em exame.

Vale lembrar que a PGE há muito já se posicionou sobre a necessidade de observância da garantia da estabilidade provisória no emprego à ocupante de cargo em comissão, cargo igualmente de vínculo precário, sendo o Parecer n.º 15.502/11 a orientação jurídica primeva desta intelecção, conforme exsurge de sua ementa:

SERVIDORA PÚBLICA GESTANTE OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. DIREITO AO BENEFÍCIO DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA NO PERÍODO GESTACIONAL (DESDE A CONFIRMAÇÃO DA GRAVIDEZ E ATÉ CINCO MESES APÓS O PARTO). PROTEÇÃO AO NASCITURO E AO INFANTE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 6°, 7°, XVIII, 39, § 3°, DA CF/88 E 10 II. B. DO ADCT. REVISÃO DOS PARECERES 9.483/92 E 14.741/07.



E sobredita interpretação vem agora expressamente espelhada à servidora contratada temporariamente, inclusive a militar.

No entanto, necessário esclarecer que a garantia em exame, em se tratando de contrato com prazo determinado, deve ser observada até o término do prazo pactuado de prestação laboral, já que tal proteção diz com as dispensas arbitrárias ou sem justa causa, o que não é o caso da dissolução do vínculo por escoamento do tempo previsto para sua duração.

Em outras palavras, vencido o prazo estabelecido para o término da contratação temporária, não há se falar mais em estabilidade provisória da gestante, estando a Administração autorizada a dispensá-la, máxime se existentes e não renovados, em face da necessidade do serviço, outros contratos temporários firmados sob a mesma base legislativa.

Nessa mesma linha, de que a esta a estabilidade não alcança os contratos que atingem o prazo final pactuado, cabe trazer à baila o entendimento emanado do Tribunal Superior do Trabalho ilustrado pelo aresto infra:

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 13.015/2014 E 13.467/2017. DESPACHO DE ADMISSIBILIDADE PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016. 1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. GRAVIDEZ NO CURSO DO CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. SÚMULA Nº 244, III, DO TST. TEMA 497 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF. EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA ERGA OMNES. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA DA TESE ATÉ A ESTABILIZAÇÃO DA COISA JULGADA (TEMA 360 DA REPERCUSSÃO GERAL).

I) Segundo o entendimento consagrado no item III da Súmula nº 244 do TST, " 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 ". Sobre o tema, a



jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a circunstância de ter sido a empregada admitida mediante contrato de aprendizagem, por prazo determinado, não constitui impedimento para que se reconheça a estabilidade provisória de que trata o art. 10, II, "b", do ADCT.

- II) A discussão quanto ao direito à estabilidade provisória à gestante contratada por prazo determinado, na modalidade de contrato de aprendizagem, encontra-se superada em virtude da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 629.053/SP, em 10/10/2018, com a seguinte redação: A incidência da estabilidade prevista no art. 10, inc. II, do ADCT, somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa.
- III) A decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema 497 é de clareza ofuscante quanto elege como pressupostos da estabilidade da gestante (1) a anterioridade do fator biológico da gravidez à terminação do contrato e (2) dispensa sem justa causa, ou seja, afastando a estabilidade das outras formas de terminação do contrato de trabalho. Resta evidente que o STF optou por proteger a empregada grávida contra a dispensa sem justa causa como ato de vontade do empregador de rescindir o contrato sem imputação de justa causa à empregada -, excluindo outras formas de terminação do contrato, como pedido de demissão, a dispensa por justa causa, <u>a terminação do contrato por prazo determinado</u>, entre outras.
- IV) O conceito de estabilidade, tão festejado nos fundamentos do julgamento do Tema 497 da repercussão geral, diz respeito à impossibilidade de terminação do contrato de trabalho por ato imotivado do empregador, não afastando que o contrato termine por outras causas, nas quais há manifestação de vontade do empregado, como no caso do pedido de demissão (a manifestação de vontade se dá no fim do contrato) ou nos contratos por prazo determinado e no contrato de trabalho temporário (a manifestação de vontade do empregado já ocorreu no início do contrato). Assim, na hipótese de admissão mediante contrato por prazo determinado, não há direito à garantia provisória de emprego prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do ADCT. Superação do item III da Súmula 244 do TST pelo advento da tese do Tema 497 da repercussão geral do



Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado no RE 629.053, na Sessão Plenária de 10/10/2018.

V) A tese fixada pelo Plenário do STF, em sistemática de repercussão geral, deve ser aplicada pelos demais órgãos do Poder Judiciário até a estabilização da coisa julgada, sob pena de formação de coisa julgada inconstitucional (vício qualificado de inconstitucionalidade), passível de ter sua exigibilidade contestada na fase de execução (CPC, art. 525, § 1º, III), conforme Tema 360 da repercussão geral.

VI) Recurso de revista de que não se conhece " (RR-1001175-75.2016.5.02.0032, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 07/08/2020).

De importante nota é a informação que julgado acima está alinhado com a interpretação firmada no IAC n.º 5639-31.2013.5.12.0051.

Ante o exposto, deve ser concedida estabilidade provisória à militar temporária em estado gravídico, *ex vi* dos artigos 6.º, 7.º, inciso XVIII, 42, § 1.º, 142, § 3.º, inciso VIII, todos do texto permanente da CF/88, c/c o artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT, até 5 meses após o parto ou até a data de término do contrato temporário, o que sobrevier primeiro.

É o parecer.

Porto Alegre, 11 de novembro de 2021.

Anne Pizzato Perrot,
Procuradora do Estado.

PROA n.º 21/1203-0019146-0.



Nome do arquivo: PARECER

Autenticidade: Documento Íntegro



DOCUMENTO ASSINADO POR DATA CPF/CNPJ VERIFICADOR

Anne Pizzato Perrot 09/12/2021 14:28:59 GMT-03:00 71028137087 Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.



Processo nº 21/1203-0019146-0

PARECER JURÍDICO

O PROCURADOR-GERAL DO ESTADO, no uso de suas atribuições, aprova o PARECER da CONSULTORIA-GERAL/PROCURADORIA DE PESSOAL, de autoria da Procuradora do Estado ANNE PIZZATO PERROT, cujas conclusões adota para responder a CONSULTA formulada pela BRIGADA MILITAR.

Encaminhe-se cópia do presente Parecer, para ciência, à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão.

Após, encaminhe-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Segurança Pública.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,

Procurador-Geral do Estado.



Nome do arquivo: DESPACHO_ACOLHIMENTO_PGE

Autenticidade: Documento Íntegro



DOCUMENTO ASSINADO POR
DATA
CPF/CNPJ
VERIFICADOR

Eduardo Cunha da Costa
13/12/2021 16:16:23 GMT-03:00
96296992068
Assinatura válida

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil.