



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**JOSÉ GADELHA DA SILVA JUNIOR**

**EXTENSÃO DO DIREITO À ESTABILIDADE GESTACIONAL AO PAI: ANÁLISE  
DA PEC 114/2007 COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO DA SUBSISTÊNCIA DO  
NASCITURO, SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO FAMILIARISTA DA  
SOLIDARIEDADE**

**FORTALEZA**

**2022**

JOSÉ GADELHA DA SILVA JUNIOR

EXTENSÃO DO DIREITO À ESTABILIDADE GESTACIONAL AO PAI: ANÁLISE  
DA PEC 114/2007 COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO DA SUBSISTÊNCIA DO  
NASCITURO, SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO FAMILIARISTA DA  
SOLIDARIEDADE

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Gérson Marques de Lima.

FORTALEZA

2022

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Biblioteca Universitária

Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

S58e Silva Junior, José Gadelha da.

Extensão do direito à estabilidade gestacional ao pai : análise da PEC 114/2007 como mecanismo de proteção da subsistência do nascituro, sob o prisma do princípio familiarista da solidariedade / José Gadelha da Silva Junior. – 2022.

40 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2022.

Orientação: Prof. Dr. Francisco Gérson Marques de Lima.

1. Estabilidade paternal. 2. Direitos do nascituro. 3. Garantia provisória do emprego. 4. Proteção jurídica. 5. Princípio familiarista da solidariedade. I. Título.

CDD 340

---



JOSÉ GADELHA DA SILVA JUNIOR

EXTENSÃO DO DIREITO À ESTABILIDADE GESTACIONAL AO PAI: ANÁLISE  
DA PEC 114/2007 COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO DA SUBSISTÊNCIA DO  
NASCITURO, SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO FAMILIARISTA DA  
SOLIDARIEDADE

Trabalho de conclusão de curso  
apresentado ao Curso de Graduação em  
Direito da Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Ceará, como  
requisito parcial à obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Francisco Gérson Marques de Lima (Orientador)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Prof. Rafael Henrique Dias Sales  
Mestrando - Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Profa. Lanna Maria Peixoto de Sousa  
Mestranda - Universidade Federal do Ceará (UFC)

A Deus.

Aos meus pais.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Prof. Dr. Gerson, pela excelente orientação.

Aos professores participantes da banca examinadora.

À minha mãe, minha especial fonte de inspiração.

Aos colegas e amigos do Direito e da vida.

“A proibição de toda ofensa à dignidade da pessoa é uma questão de respeito ao ser humano, o que leva o direito positivo a protegê-la, a garanti-la e vedar atos que podem de algum modo levar à sua violação, inclusive na esfera dos direitos sociais. (NASCIMENTO, 2004, p. 358).”

## RESUMO

O corrente trabalho tem por escopo estudar a possibilidade de extensão da estabilidade gestacional ao genitor, na hipótese de ele ser a única fonte de renda do núcleo familiar, com vistas à proteção do nascituro, instituto este não previsto no ordenamento jurídico brasileiro, porém trazido pela PEC 114/2007, a qual foi arquivada, contudo objetivava a implementação dessa referida extensão. Busca-se, também, trazer o diálogo dessa extensão com o princípio familiarista da solidariedade, diante do dever dos pais de proteger a subsistência do nascituro. Usou-se a abordagem qualitativa, dedutiva e descritiva, pois, a partir de uma situação geral, a qual é a ausência de previsão, no sistema jurídico brasileiro, da estabilidade-paternidade, enxergou-se a viabilidade específica da PEC 114/2007, a qual representa bem o anseio de regulamentação do aludido instituto, uma vez que é condizente com a finalidade de proteção do nascituro, levando-se em conta as ressalvas feitas no capítulo 2 do presente trabalho. Concluiu-se que o Brasil se encontra em atraso em relação a diversos países da própria América Latina e do Continente Europeu, tendo em vista que neles há disposições legais sobre a extensão da estabilidade gestacional ao genitor, quando provedor da renda familiar. Denota-se, assim, a urgência de trazer a discussão legislativa acerca de instituir no ordenamento pátrio a estabilidade do genitor, nos moldes da PEC estudada.

**Palavras-chave:** estabilidade paternal; direitos do nascituro; garantia provisória do emprego; proteção jurídica; princípio familiarista da solidariedade.

## ABSTRACT

The current work aims to study the possibility of extending gestational stability to the parent, in the hypothesis that he is the only source of income for the family nucleus, with a view to protecting the unborn child, an institution not provided in the Brazilian legal system, although brought by the PEC 114/2007, which was shelved, however aimed at implementing this extension. It is also sought to bring the dialogue of this extension with the familiarist principle of solidarity, in view of the parents' duty to protect the subsistence of the unborn. A qualitative, deductive and descriptive approach was used, because, from a general situation, which is the absence of prediction, in the Brazilian legal system, of paternity stability, the specific feasibility of PEC 114/2007 was seen, which represents well the desire for regulation of the aforementioned institute, since it is consistent with the purpose of protecting the unborn child, taking into account the reservations made in chapter 2 of this work. It was concluded that Brazil is behind in relation to several countries in Latin America and the European Continent, given that they have legal provisions on the extension of gestational stability to the parent, when providing the family income. Thus, there is an urgent need to bring the legislative discussion about instituting the stability of the parent in the country's order, along the lines of the PEC studied.

**Keywords:** father stability; rights of the unborn; provisional employment guarantee; legal protection; familiarist principle of solidarit.



## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2</b>	<b>DIREITO DO TRABALHO E PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO.....</b>	<b>14</b>
2.1	Concepção inicial de direito do trabalho enquanto ramo jurídico e modificador social .....	14
2.2	Princípio da proteção como limitante da autonomia individual do empregador .....	16
2.3	Abordagem conceitual do instituto da estabilidade provisória do emprego.....	19
<b>3</b>	<b>ESTUDO DIRECIONADO SOBRE A EXTENSÃO DA ESTABILIDADE GESTACIONAL: ANÁLISE DA PEC 114/2007 .....</b>	<b>23</b>
3.1	Conexão entre a possibilidade de extensão do direito estabilitário e a subsistência do nascituro.....	23
3.2	Exame sobre a PEC 114/2017.....	27
<b>4</b>	<b>DA RELAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E A GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA NO NASCITURO, A PARTIR DA EXTENSÃO DA ESTABILIDADE GESTACIONAL AO PAI, ENQUANTO ÚNICA FONTE DE RENDA DA FAMÍLIA..</b>	<b>35</b>
4.1	A família sob o viés abordado pela PEC n. 144/2007 e do dever do Estado na proteção da entidade familiar .....	36
4.2	Do princípio da solidariedade e a garantia da subsistência no nascituro	38
4.3	Da abordagem da extensão da estabilidade gestacional ao pai enquanto única fonte de renda sob a perspectiva do direito de família .....	40
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>44</b>



## 1 INTRODUÇÃO

Com a evolução do Direito do Trabalho, procurou-se dar contornos cada vez nítidos de proteção do trabalhador, já que é a parte hipossuficiente de uma relação naturalmente assimétrica, marcada pela discrepância entre os personagens que o compõem.

A relação dicotômica entre trabalho e capital é o motor da história, notadamente da Era Industrial até os dias hodiernos. Obviamente, as feições das lutas sociais foram se aperfeiçoando, porém sempre a interação dialética entre esses dois polos é o que protagoniza a sociedade de mercado.

Nessa perspectiva, o Direito do Trabalho carrega o papel de interventor na relação capital x trabalho, visando à proteção do trabalhador, em múltiplas vertentes.

A condição de trabalhador, enquanto ser explorado, pode ser majorada por outras circunstâncias sociais que aprofundem a sensação de marginalização. É o triste caso das trabalhadoras, que vítimas do machismo institucional, são lesadas tanto pela condição de gênero, quanto pela qualidade de trabalhadora.

Nessa esteira, surgiu a necessidade de ampliação da rede protetiva do Direito do Trabalho, abarcando diversas realidades, em busca da almejada concretização da dignidade da pessoa humana.

Por tal razão, os direitos trabalhistas são meios de limitação dos abusos do capital. Um deles é o da estabilidade provisória do emprego da gestante, aspecto inicial do estudo doravante desenvolvido.

Por meio desse mencionado direito, é defeso a dispensa arbitrária da mulher gestante, justamente porque é prevalecente a necessidade de proteção daquele nascituro, porque a perda do emprego significaria a lesão a duas esferas jurídicas, a da trabalhadora em si e a do nascituro.

Todavia, ainda é uma realidade no Brasil, a composição familiar na qual os genitores detêm a fonte de renda do núcleo. Nessa situação, com a escopo da proteção da subsistência do nascituro, emerge o debate da necessidade da extensão da estabilidade empregatícia ao genitor, quando seu emprego é a única fonte de renda do seio familiar e sua companheira/cônjuge se encontra gestante.

Fixa-se a seguinte indagação como pergunta-problema: A ausência de previsão no ordenamento jurídico da aludida estabilidade provisória do genitor é um entrave para a subsistência do nascituro?

A hipótese, então, é de que a falta de disposição desse direito estabilitário no ordenamento pátrio é um fator obstativo da plena garantia de subsistência do nascituro, haja vista que a inexistência do instituto deixa desassistidos núcleos familiares, nos quais o genitor é o único provedor da renda, esta que vem da remuneração pelo trabalho exercido.

Com esse anseio, articulou-se esta pesquisa, centrada em três pontos fulcrais, quais sejam: A proteção da subsistência do nascituro, a formalização da extensão do direito à estabilidade e o diálogo interdisciplinar entre o Direito do Trabalho e o Direito das Famílias.

Nessa senda, revela-se como o objeto de estudo da instrumentalização dessa estabilidade no emprego do genitor a Proposta de Emenda à Constituição n. 114/2007, por meio do qual se acopla ao texto constitucional a previsão da estabilidade no emprego para o genitor, na hipótese de este ser o único provedor da renda familiar.

Procura-se trazer à baila isso porque não há no Brasil qualquer previsão dessa estabilidade do genitor, o que contraria a tendência mundial, de ampliação do sistema de proteção social, garantindo, cada vez mais, o direito estabilitário aos pais, contexto este inócurre neste país.

A efetivação do direito à vida, no que diz respeito à garantia de uma vida digna a todos, é ponto fundamental na ordem constitucional brasileira. Então, por questão de Justiça Social, a extensão do direito estabilitário ao genitor é mais um mecanismo jurídico da materialização desse objetivo constitucional.

O objetivo é exploratório, manifestado em estudo de caso, pois tem um como alvo de estudo a conexão da PEC 114/2007 e a proteção da subsistência do nascituro.

A abordagem é qualitativa, haja vista que a pretensão é o desenho de um caminho teórico para a formação da concepção de um direito à estabilidade no emprego, partindo da raiz protecionista do Direito do Trabalho.

Com isso, usou-se a revisão bibliográfica de doutrinadores nas áreas do Direito do Trabalho e do Direito das Famílias, os quais estudam, respectivamente, a função social do Direito do Trabalho e o dever de cuidado dos genitores.

Utilizou-se a pesquisa bibliográfica de artigos e livros localizados na pesquisa livre do Google Acadêmico, abarcando-se também balizas como a legislação nacional e precedentes jurisprudenciais.

Quanto à divisão dos capítulos, esta foi feita em três, da seguinte forma:

O primeiro procura abordar a concepção sociológica do Direito do Trabalho, trazendo à lume a função de proteção do trabalhador contra os arbítrios do Capital, sendo isso a base para a evolução dos direitos trabalhistas, o que originou o direito à estabilidade gestacional, por ser um mecanismo de proteção da trabalhadora e do nascituro.

Em seguida, no segundo capítulo, trouxe o estudo pormenorizado da ligação entre a estabilidade no emprego e a proteção da subsistência do nascituro. Com efeito, avaliou-se a PEC 114/2007, a qual prevê a consagração constitucional da estabilidade do genitor no emprego, quando for o provedor da renda no núcleo familiar.

Enquanto no capítulo 3, deu-se um ar de interdisciplinaridade, envolvendo Direito do Trabalho e Direito das Famílias, notadamente a interconexão do princípio da solidariedade e a garantia provisória do emprego, pois a partir deste se colhe o salário, o qual será utilizado para o cumprimento do dever de cuidado e de criação.

## **2 DIREITO DO TRABALHO E PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO**

Passa-se a seguir a fazer um breve estudo sobre a função protetiva do Direito do Trabalho, o que desemboca na evolução dos direitos trabalhistas, em especial do instituto da estabilidade provisória no emprego.

### **2.1 Concepção inicial de direito do trabalho enquanto ramo jurídico e modificador social**

Como ponto de partida desta empreitada acadêmica, faz-se necessário conceituar o Direito do Trabalho, enquanto ramo científico do Direito.

Em um primeiro momento, cumpre ressaltar que o Direito do Trabalho não se restringe a um conjunto de normas esparsas pertencentes ao ordenamento juslaboral.

A ciência do Direito do Trabalho vai muito além, devendo ser considerada, consoante a lição de Sparenberger (2013, p.3), como instrumento do estudo dos dados da realidade, de maneira racional.

Nessa esteira, segundo as lições de Delgado (2018, p. 48), entende-se que Direito do Trabalho como um ramo jurídico especializado, que regula certo tipo de relação laborativa na sociedade contemporânea.

Acrescenta-se que o referido doutrinador também ensina que o Direito Individual do Trabalho define-se como um complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam, no tocante às pessoas e matérias envolvidas, a relação empregatícia de trabalho, além de outras relações laborais normativamente especificadas (DELGADO, 2018, p. 50).

Em igual perspectiva, consoante o ensinamento de Cassar (2017, p. 15), o conceito de Direito do Trabalho é um sistema jurídico permeado por institutos, valores, regras e princípios dirigidos aos trabalhadores subordinados e assemelhados, aos empregadores, empresas coligadas, tomadores de serviço, para tutela do contrato mínimo de trabalho, das obrigações decorrentes das relações de trabalho, das medidas que visam à proteção da sociedade trabalhadora, sempre norteadas pelos princípios constitucionais, principalmente o da dignidade da pessoa humana. Também é recheado de normas destinadas aos sindicatos e associações representativas; à atenuação e forma de solução dos conflitos individuais, coletivos e difusos, existentes

entre capital e trabalho; à estabilização da economia social e à melhoria da condição social de todos os relacionados.

Desta feita, é dizer que o Direito do Trabalho é um ramo científico, com metodologia e objetos de estudos próprios, centrados na relação laboral.

Com efeito, o Direito do Trabalho, como disciplina jurídica, também ostenta uma vertente intervencionista, como instrumento de alteração da realidade social, preocupada com o equilíbrio do choque capital versus trabalho. Nessa linha, destaca Moraes Filho (1965, p. 31-32) que:

Em resumo, estes são para nós os caracteres fundamentais do direito do trabalho como ramo autônomo e especial da ciência jurídica: a) é um direito *in fieri*, um *werdendes Recht*, que tende cada vez mais a ampliar-se; b) trata-se de uma reivindicação de classe ou de um direito de classe; é intervencionista, contra o dogma liberal da economia, por isso mesmo cogente, imperativo, irrenunciável; d) é de cunho nitidamente cosmopolita, internacional ou universal, e) os seus institutos mais típicos são de ordem coletiva ou socializante; f) é um direito de transição, para uma civilização em mudança.

Pela leitura doutrinária acima, é inequívoco que o Direito do Trabalho possui um papel de relevância socioeconômica, não restringindo-se às paredes das Academias, mas retumbando nos conflitos sociais e, notadamente, na formação da consciência de classe, atuando na reparação das assimetrias geradas pelo capital nas relações de trabalho.

Neste segmento, o referenciado ramo jurídico revela-se como meio capaz de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana, como bem assevera Delgado (2004, p. 43-44), com os seguintes dizeres:

[...] a ideia de dignidade não se reduz, hoje, a uma dimensão estritamente particular, atada a valores imanentes à personalidade e que não se projetam socialmente. Ao contrário, o que se concebe inerente à dignidade da pessoa humana é também, ao lado dessa dimensão estritamente privada de valores, a afirmação social do ser humano. A dignidade da pessoa fica, pois, lesada caso ela se encontre em uma situação de completa privação de instrumentos de mínima afirmação social. Enquanto ser necessariamente integrante de uma comunidade, o indivíduo tem assegurado por este princípio não apenas a intangibilidade de valores individuais básicos, como também um mínimo de possibilidade de afirmação no plano social circundante. Na medida desta afirmação social é que desponta o trabalho, notadamente o trabalho regulado, em sua modalidade mais bem elaborada, o emprego.

Pelo exposto até aqui, viu-se o papel de agente transformador do Direito do Trabalho. Nesta toada, como disciplina jurídica, princípios devem o nortear em sua atuação. Com isso, a seguir apresenta-se o princípio da proteção como ponto central da intervenção jurídica nas relações particulares de trabalho.

## **2.2 Princípio da proteção como limitante da autonomia individual do empregador**

Sabe-se que a relação laboral é, por sua natureza, desigual, por colocar em polos diferentes o capital e o trabalho, figuras que se degladiaram principalmente na Revolução Industrial, na qual foi institucionalizada o choque dessas esferas, como motor da realidade social, nos termos das lições de Marx (1857, p. 19).

Isso dito, é de se pontuar o ensinamento de Abrantes (2004, p. 409), de que a relação laboral é naturalmente caracterizada pela dicotomia poder-sujeição, haja vista a dependência econômica e social do trabalhador perante o seu empregador, afinal sua subsistência vem dessa interação exploratória.

A propósito, veja-se o seguinte destaque dessa referida lição doutrinária:

O modo e as circunstâncias em que o Direito do Trabalho surgiu, bem como a realidade social diferenciada na qual assenta, marcam naturalmente as suas regras e princípios próprios. Foi a situação jurídica dos trabalhadores subordinados que levou à criação de técnicas próprias para lhe dar resposta, isto é, de instrumentos específicos de proteção – máxima a liberdade sindical, a negociação coletiva e a greve, cujo conjunto é, na verdade, condição necessária de todas as outras liberdades dos trabalhadores. A relação laboral é ainda hoje, tal como ontem, uma relação de poder-sujeição, em que a liberdade de uma das partes aparece susceptível de ser feita perigar pelo maior poder econômico e social da outra. O trabalhador e o empregador são sujeitos de um contrato *sui generis*, um contrato que alicerça essa relação de poder-sujeição, daí derivando a necessidade de proteção da parte em relação à qual a sua liberdade e dignidade se podem encontrar em perigo face ao poder econômico do outro contraente. (ABRANTES, 2004, p. 409).

Com isso, o contrato de trabalho, com os negócios jurídicos em geral, é pautado na autonomia das vontades, na qual os sujeitos envolvidos negociam seus direitos e obrigações.

No entanto, a autonomia e a liberdade do trabalhador são mitigadas, em face da realidade social desfavorável, sujeitando-se às arbitrariedades do empregador, em prol de um emprego que lhe garanta o mínimo para sobreviver.

Neste segmento, o Direito do Trabalho vem justamente para equilibrar as incongruências originadas pelo desejo exploratório do capital e o fornecimento da mão de obra pelo trabalhador.

Com efeito, como explicado alhures, enquanto ramo científico jurídico, o Direito do Trabalho possui princípios que o norteiam, bem como servem para o operador do direito suprir lacunas deixadas pelo ordenamento juslaboral.

Nessa linha, como bem frisa Plá Rodriguez, citado por Maurício Godinho Delgado (2015, p. 28), destaca-se o seguinte:

Consideramos importante o tema, não apenas pela função fundamental que os princípios sempre exercem em toda disciplina, mas também porque, dada sua permanente evolução e aparecimento recente, o Direito do Trabalho necessita apoiar-se em princípios que supram a estrutura conceitual.

A fim de conceder envergadura à concepção de princípios, até para melhor analisar posterior, Francisco Meton Marques de Lima consigna que princípios se tratam de: “Verdades gerais, fundamentais e vinculantes, emanadas da consciência social, sobre a organização jurídica de uma comunidade, reconhecidas como normas jurídicas dotadas de vigência, validade e obrigatoriedade” [...]. (LIMA, 2005, p. 396).

A partir dessa concepção é que nasce a função integrativa dos princípios no Direito do Trabalho, na medida que as leis trabalhistas não podem prever todas as situações de conflito nas relações de trabalho.

Dessarte, compete ao conjunto de princípios guiar o aplicador do direito na solução dos embates surgidos corriqueiramente, explicitando a sua finalidade na qualidade de técnica hermenêutica.

Veja-se, então, a explanação de Delgado (2018, p. 224) acerca da função de integração dos princípios juslaborais:

Na fase jurídica, os princípios atuam, em primeiro lugar, como proposições ideais que propiciam uma direção coerente na interpretação da regra de Direito. São veios iluminadores à compreensão da regra jurídica construída. Cumprem, aqui, sua função mais clássica e recorrente, como veículo de auxílio à interpretação jurídica. Nesse papel, os princípios contribuem no processo de compreensão da regra e institutos jurídicos, balizando-os à essência do conjunto do sistema de Direito. São chamados princípios descritivos ou informativos, na medida em que asseguram uma leitura reveladora das orientações essenciais da ordem jurídica analisada.

Por tudo isso, rememorando o conceito acima apontado de princípio, este passa a ostentar a mesma validade e eficácia de norma jurídica, de forma a ser decisivo para a elucidação de qualquer embate justralhista.

Desse modo, o Princípio da Proteção é o ponto central de toda a estruturação normativa e princípio da lógica do ordenamento juslaboral pátrio, tendo em vista que, a partir dele, todas as regras e institutos, em alguma medida, derivam-se ou são interpretados.

Registram os doutrinadores Renato Saraiva e Rafael Tonassi Souto (2018, p. 30) a seguinte substância do Princípio da Proteção:

O princípio da proteção, sem dúvidas o de maior amplitude e importância do direito do trabalho consiste em conferir ao polo mais fraco da relação laboral – o empregado – uma superioridade jurídica capaz de lhe garantir mecanismos destinados a tutelar os direitos mínimos estampados na legislação laboral vigente.

O intervencionismo básico do Estado, ao estabelecer normas imperativas de observância obrigatórias nos pactos laborais, nasceu em função do empregado ser o sujeito hipossuficiente na relação jurídica de emprego.

Diante dessa conjectura axiológica, o Princípio da Proteção não se confina a um mecanismo hermenêutico, indo além de uma mera forma de preencher lacunas legais e situacionais.

A feição informativa do aludido princípio nutre o legislador para a elaboração de normas, as quais visem à busca da igualdade material do trabalhador e o proteja dos arbítrios do poder exacerbado do capital e da sujeição exploratória ínsita ao pacto laboral. Nas palavras de Delgado (2018, p. 234):

Informa este princípio que o Direito do Trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de proteção à parte vulnerável e hipossuficiente na relação empregatícia – o obreiro –, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho. O princípio tutelar influi em todos os segmentos do Direito Individual do Trabalho, influenciando na própria perspectiva desse ramo ao se construir, desenvolver-se e atuar como direito. Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesses obreiros; seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem jurídica retificadora da diferenciação social prática. Na verdade, pode-se afirmar que sem a ideia protetivo-retificadora, o Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente.

Nessa senda, surge outro princípio basilar para o estudo aqui desenvolvido, o Princípio da Imperatividade das Normas Trabalhistas, o qual reza que os direitos trabalhistas são indisponíveis, não se autorizando, por meio de negociação, a inobservância total deles, servindo, de certo modo, como uma limitação à autonomia das vontades dos personagens da relação de emprego, a fim de ceifar algum atentado contra a dignidade humana do obreiro.

Na visão de Plá Rodriguez (2000, p. 60):

Em relação à ideia de indisponibilidade, quem melhor expôs esta posição foi Santoro-Passarelli<sup>209</sup>. Segundo o ilustre professor italiano, a disposição dos direitos do trabalhador está limitada em suas diversas formas, porque não seria coerente que o ordenamento jurídico realizasse de maneira imperativa, pela disciplina legislativa e coletiva, a tutela do trabalhador, contratante necessitado e economicamente débil, e que depois deixasse seus direitos em seu próprio poder ou ao alcance de seus credores. Assinala que, no caminho da indisponibilidade empreendido há pouco tempo, a lei tem muitos passos a dar.

Em meio a esse arcabouço teórico, diversos direitos trabalhistas foram conquistados ao longo do tempo, diante, principalmente, da conjunção das lutas das classes trabalhadoras por melhorias das condições de trabalho.

Um desses direitos foi a estabilidade provisória do emprego a certos sujeitos específicos, protegendo-os contra a dispensa arbitrária do emprego, questão esta que será explanada no tópico subsequente.

### **2.3 Abordagem conceitual do instituto da estabilidade provisória do emprego**

De plano, é de sobrelevar a conceituação de garantia provisória do emprego.

Entende-se como estabilidade provisória do emprego, nos ensinamentos de Amauri Mascaro Nascimento, como um direito do trabalhador de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto subsistir vedação legal para sua dispensa (NASCIMENTO, 2019, p. 1049).

Segundo avaliação de Delgado (2018, p. 1479), realizando uma leitura histórica, no Brasil, o tema da estabilidade surge antes mesmo da institucionalização da CLT, afinal, em 1930, a legislação obreira previa a estabilidade decenal, a qual conferia ao trabalhador proteção contra a dispensa arbitrária na hipótese de ele ter mais de 10 anos de serviço em favor do seu empregador.

Em um estudo atual do ordenamento justicialista, são achadas as estabilidades provisórias: estabilidade decenal, estabilidade do dirigente sindical, do dirigente de sociedade cooperativa de empregados, do empregado membro do Conselho Nacional de Previdência Social (CPNS), do empregado membro do Conselho Curador do FGTS, do representante dos empregados nas Comissões de Conciliação Prévia, da gestante, do empregado acidentado, dos empregados membros da CIPA e do funcionário público (BRASIL, 1943).

Neste exame acadêmico, preocupar-se-á em estudar a garantia provisória do genitor, quando este é o único provedor da renda no núcleo familiar.

A gênese do instituto em espeque tem vínculo com o valor social do trabalho e a busca da proteção da dignidade humana, pelo desígnio de proteger o nascituro. Como adverte Sussekind (*apud* MARANHÃO, 1993, p. 156):

Como esclarece Arnaldo Sussekind, os principais congressos e conferências internacionais sobre o Direito do Trabalho, realizados desde 1890, timbraram sua ação no sentido de serem adotadas regras especiais de proteção à mulher, sem prejuízo da aplicação das normas gerais regulamentares do trabalho humano. Os fundamentos especiais são, em resumo, os seguintes: [...]; b) a proteção à maternidade, como direito natural da mulher e esteio básico do futuro da raça. Daí a compulsoriedade da licença remunerada da gestante, e, e, além de outras providências, o direito a intervalos para a amamentação dos filhos.

Dentro do sistema jurídico pátrio, a Constituição Federal de 1988 averba o instituto da estabilidade gestacional, notadamente no art. 10 dos Atos de Disposições Constitucionais Transitórias, *in verbis*:

Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT 10, caput, II, a, b, § 1º  
 Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:  
 II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:  
 a) - do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato;  
 b) - da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.  
 § 1º - Até que a lei venha a disciplinar o disposto no art. 7º, XIX, da Constituição, o prazo da licença-paternidade a que se refere o inciso é de cinco dias. (BRASIL, 1988, não paginado).

Como ensina o constitucionalista José Afonso da Silva (1998, p. 116), trata-se a norma acima colacionada de norma de eficácia contida, tendo em vista que

repercute seus efeitos no mundo social-jurídico até que seja promulgada lei complementar regulamentadora, que a restrinja. Note-se, por oportuno, a literalidade do pensamento do mencionado estudioso:

Normas de eficácia contida, portanto, são aquelas em que o legislador constituinte regulou suficientemente os interesses relativos a determinada matéria, mas deixou margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do Poder Público, nos termos que a lei estabelecer ou nos termos de conceitos gerais nelas enunciados. (SILVA, 1998, p. 116).

Por tal razão, mesmo não havendo lei complementar regulamentadora, o artigo constitucional referenciado gera seus efeitos jurídicos, a garantir às obreiras gestantes a estabilidade provisória no emprego.

Cuidando de uma análise acurada do instituto ora tratado, é de se vislumbrar que a estabilidade não é irrestrita, de forma a possibilitar a extinção contratual na vigência do período estabilitário.

É que o próprio artigo menciona a vedação à dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante.

Percorrendo um estudo sistemático, o artigo 165 da CLT dispõe que dispensa arbitrária é a que não se funda em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

De acordo com Jorge Luiz Souto Maior, a dispensa sem justa causa deve ser motivada. Caso não haja esse motivo, a dispensa será considerada arbitrária (MAIOR, 2004, p. 49).

Nesse tom, depreende-se que a dispensa sem justa causa pode ser manifestada no exercício regular do direito potestativo de demitir do empregador, ao passo que a dispensa arbitrária seria o abuso dessa prerrogativa.

Por essa banda, a garantia provisória do emprego à gestante constitui verdadeiro mecanismo de uma política social assecuratória da dignidade da pessoa humana e da proteção à maternidade, constitucionalmente protegidos, uma vez que se busca proteger duas personalidades jurídicas, o da gestante e o do nascituro.

Conforme acertadamente explana, Delgado (2018, p. 667-668) diz:

Essa garantia, dotada de força constitucional, ultrapassa o âmbito do interesse estrito da empregada grávida, por ter manifestos fins de saúde e

assistência social não somente com respeito à própria mãe trabalhadora como também em face de sua gestação e da criança recém-nascida.

Com este anseio de proteção à esfera de subsistência de nascituro emerge o gancho para que seja estudada a possibilidade de extensão da estabilidade gestacional ao genitor, na ocasião de este ser a única fonte de renda do núcleo familiar, como previsto na PEC 114/2007, doravante debruçada.

### 3 ESTUDO DIRECIONADO SOBRE A EXTENSÃO DA ESTABILIDADE GESTACIONAL: ANÁLISE DA PEC 114/2007

Neste capítulo, haverá uma apresentação sistemática da PEC 114/2007, de forma a apontar os seus aspectos positivos e negativos, além de expor suas consequências para o ordenamento jurídico pátrio.

#### 3.1 Conexão entre a possibilidade de extensão do direito estabilitário e a subsistência do nascituro

Nutrindo-se pela exposição alhures, de que a proteção à subsistência do nascituro é o nó górdio da existência da estabilidade gestacional, é de ímpar relevância discutir a possibilidade de extensão desse referido direito aos genitores, na hipótese de a gestante não deter fonte de renda no núcleo familiar.

Por uma perspectiva constitucionalista, a subsistência do nascituro, como garantia constitucional, designa-se como um colorário do direito à vida, estatuído no art. 5º, *caput*, da CRFB/88, no sentido de que o Estado deve buscar todos os meios para garantir uma vida digna aos cidadãos. Como bem preleciona Diniz (2001, p. 22-24):

O direito à vida, por ser essencial ao ser humano, condiciona os demais direitos da personalidade. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, *caput*, assegura a inviolabilidade do direito à vida, ou seja, a integralidade existencial, conseqüentemente, a vida é um bem jurídico tutelado como direito fundamental básico desde a concepção, momento específico, comprovado cientificamente, da formação da pessoa. Se assim é, a vida humana deve ser protegida contra tudo e contra todos, pois é objeto de direito personalíssimo. O respeito a ela e aos demais bens ou direitos correlatos decorre de um dever absoluto 'erga omnes', por sua própria natureza, ao qual a ninguém é lícito desobedecer... Garantido está o direito à vida pela norma constitucional em cláusula pétreia, que é intangível, pois contra ela nem mesmo há o poder de emendar...tem eficácia positiva e negativa...A vida é um bem jurídico de tal grandeza que se deve protegê-lo contra a insânia coletiva, que preconiza a legalização do aborto, a pena de morte e a guerra, criando-se normas impeditivas da prática de crueldades inúteis e degradantes...Estamos no limiar de um grande desafio do século XXI, qual seja, manter o respeito à dignidade humana.

Dessa medida, o direito à vida não se restringe a apenas sobreviver, mas também a viver, a usufruir e a buscar a felicidade.

Encantando-se da concepção de que o Estado deve propiciar meios para que o cidadão goze plenamente de sua vida, a garantia provisória do emprego à

gestante é uma exemplificação da proteção estatal contra o excesso do poder potestativo do empregador, resguardando a fonte de renda, a qual vem do salário alcançado no seu emprego.

Laborar, então, manifesta-se como esboço à procura de efetivação da dignidade, uma vez que as repercussões dos ganhos advindos da relação laborista ultrapassam a esfera jurídica do receptor, alcançando, direta ou indiretamente, as instâncias dos outros membros do núcleo familiar.

Com este arcabouço, o direito estabilitário precisa alcançar o genitor, na ocasião de partir dele, por meio do seu emprego, a fonte de renda no núcleo familiar, sabendo-se que a estabilidade proclamada não é um fim em si mesmo, porém tão somente um meio para garantir a subsistência do nascituro.

Em homenagem ao direito à vida, as famílias, as quais possuem a figura paterna como única fonte de renda, esta obtida através dos proventos empregatícios, não podem ficar descobertas da proteção sociojurídica do Estado, por força do art. 226, § 5º, da CF/88, a qual assegura a igualdade de direitos e responsabilidades dos genitores:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. (BRASIL, 1988, não paginado).

Ratificando o ideário de proteção do nascituro por meio da estabilidade no emprego, lecionam Carvalho e Wood (2013, p. 24):

A garantia prevista no art. 10, inciso II, letra “b”, do ADCT da Constituição, tem por objetivo, seja direto ou indireto, a proteção da maternidade e do nascituro, no sentido de garantir à empregada gestante a manutenção do emprego e com isso assegurando-lhe o salário e o direito de cuidar do filho nos primeiros meses de vida.

Esta noção de estabilidade empregatícia enquanto meio de proteção da subsistência do nascituro é chancelada pela jurisprudência do TST, exemplificada no seguinte julgado exarado nos autos do processo RRAg 188-03.2019.5.12.0055, de relatoria do Ministro José Roberto Freire Pimenta, cuja ementa do julgamento do Recurso de Revista segue transcrita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA ESUCRI - ESCOLA SUPERIOR DE CRICIÚMA LTDA. RECURSO DE REVISTA REGIDO PELO CPC/2015 E PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016 DO TST. ESTABILIDADE. GESTANTE. ABANDONO DE EMPREGO. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS NÃO PREQUESTIONADOS. A Corte regional decidiu a matéria com base na previsão do artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT, o qual "dá à gestante o direito à reintegração no emprego, nas mesmas condições anteriores à dispensa, e não em condições que supostamente lhe estariam disponíveis caso o contrato de trabalho continuasse vigente". Sendo assim, o Regional entendeu devido o reconhecimento da estabilidade gestacional, desde a dispensa até "a data em que ofertada à autora o retorno ao trabalho, ou seja, à data de 26.03.2019". Verifica-se, dessa forma, a inexistência de adoção de tese explícita na decisão recorrida acerca das previsões contidas nos artigos 5º, inciso II, da Constituição Federal e 8º, § 2º, 445, parágrafo único, e 482, alínea i, da CLT. Observa-se, ainda, que a reclamada não tratou do tema por ocasião da interposição dos embargos de declaração, não tendo havido provocação da Corte regional para se pronunciar sobre o tema sob a ótica dos mencionados dispositivos, motivo pelo qual não se observa o necessário prequestionamento da matéria na forma da Súmula nº 297, itens I e II, do TST e do artigo 896, § 1º-A, inciso I, da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 13.015/2014. Agravo de instrumento desprovido. REFLEXOS DAS VERBAS DEFERIDAS EM PLR E DEMAIS CONSECUTÓRIOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS EXPENDIDOS NO DESPACHO DENEGATÓRIO DO RECURSO DE REVISTA. Não se conhece de agravo de instrumento, porque desfundamentado, nos termos da Súmula nº 422, item I, do TST, quando a parte deixa de impugnar, especificamente, os fundamentos do despacho denegatório de seu apelo, no caso, óbice processual da incidência da Súmula nº 297 do TST, diante da ausência de prequestionamento da matéria impugnada, limitando-se a reproduzir as razões do recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. LIMITAÇÃO DA INDENIZAÇÃO AO PERÍODO ENTRE A DISPENSA E A DATA DA RECUSA DA TRABALHADORA EM VOLTAR AO EMPREGO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE ABUSO DE DIREITO. DIREITO INCONDICIONADO. A controvérsia dos autos refere-se aos efeitos do reconhecimento da estabilidade provisória da empregada gestante. Discute-se, no caso, se a recusa da reclamante em retornar ao trabalho, ainda que justificada, diante da redução considerável de horas - aula ofertadas pela reclamada, implica renúncia e, portanto, limitação da indenização à data da recusa. Na hipótese, a Corte regional entendeu que a justa recusa "ficou prejudicada diante da possibilidade da autora questionar em juízo a redução de sua carga horária. Admite-se, portanto, que a renúncia à estabilidade ocorreu desde a recusa, em 26.03.2019, mas não em relação ao período anterior". O artigo 10, inciso II, alínea b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República, ao vedar a dispensa arbitrária da empregada gestante, o faz de forma objetiva. Tem reiteradamente entendido esta Corte que o legislador constituinte não condicionou o gozo dessa garantia constitucional a que a empregada gestante postule primeiro sua reintegração ou aceite voltar ao emprego, caso o retorno lhe seja oferecido por seu empregador, ao defender-se em Juízo, sob pena de considerar essa recusa como renúncia ao próprio direito, pois não se pode extrair dessa norma constitucional que seu descumprimento implique necessariamente a reintegração da trabalhadora. **Com efeito, é pacífico que o objetivo maior de proteção da norma constitucional é resguardar o nascituro, e não a mãe, de modo que, ocorrendo a dispensa arbitrária, deve-se considerar abertas duas opções para a ex-empregada, sendo autorizado a esta a faculdade de eleger o modo como**

**melhor estará protegida durante a gestação: a primeira, postular seu retorno ao trabalho, porque a dispensa estava vedada (somente sendo possível essa reintegração se esta se der durante o período de estabilidade, restringindo-se, do contrário, essa garantia aos salários e demais direitos correspondentes, nos termos do item II da Súmula nº 244 desta Corte); e a segunda, buscar desde logo a reparação do ato praticado pelo empregador, mediante o pagamento da indenização pelo período correspondente. Inexiste, pois, data venia, suporte normativo e até doutrinário para se condicionar o direito da gestante à proteção contra a despedida arbitrária à existência de pedido reintegratório ou à sua concordância em voltar para o trabalho. Assim, a Corte regional, ao limitar a indenização substitutiva ao período compreendido entre a dispensa e a data em que houve a recusa de retorno ao trabalho pela reclamante, proferiu decisão em violação do artigo 10, inciso II, alínea b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.**  
 Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. (TST, RRAg 1880320195120055, Rel. Jose Roberto Freire Pimenta, Segunda Turma, j. 13/10/2021, DJ 15/10/2021, grifo do autor).

Nesta ementa coligida, divisa-se que se cuida de um julgamento de um Recurso de Revista interposto pela reclamante, na qual ela pleiteia a extensão do período de incidência da indenização estabilitária, tendo-se em consideração que o TRT-12 limitou a indenização salarial desde a dispensa até a data de recusa de retorno ao trabalho.

É importante ressaltar que, pela dicção da Súmula 244 do TST, a gestante, a qual foi dispensada arbitrariamente ou sem justa causa, poderá requerer a reintegração ao emprego, desde que esteja ainda no período de estabilidade, com o consequente recebimento dos salários da data da dispensa até a efetiva reitegração, ou a indenização salarial substitutiva, contada da dispensa até o fim do período estabilitário.

A propósito, observe-se a redação do verbete sumular:

Súmula nº 244 do TST

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

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.

A faculdade dada a trabalhadora gestante decorre da proteção do nascituro, na medida que ele não poderá ficar desamparado, de forma que a garantia dos salários é essencial para a manutenção de sua vida.

Pela indisponibilidade dos direitos trabalhistas, abordada no capítulo 1, a recusa da gestante em retornar ao emprego não importa em renúncia ao direito estabilitário, de sorte a obrigar o empregador a pagar os salários devidos do período estabilitário.

Ratifica-se a indisponibilidade do direito estabilitário pela exegese da Orientação Jurisprudencial n. 30 da Seção de Dúvidas Coletivas do TST, a qual obsta a ocorrência de cláusula normativa tendente a suprimir a estabilidade gestacional. A seguir, colaciona-se a redação dessa OJ:

30. ESTABILIDADE DA GESTANTE. RENÚNCIA OU TRANSAÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. (republicada em decorrência de erro material) - DEJT divulgado em 19, 20 e 21.09.2011  
Nos termos do art. 10, II, "b", do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, pois retirou do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Portanto, a teor do artigo 9º, da CLT, torna-se nula de pleno direito a cláusula que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário.

Por essa circunstância jurídica, agiu de forma desacertada o TRT-12, ao limitar a indenização salarial até a data de recusa da obreira gestante, porque isto não significou renúncia à estabilidade.

Logo, pela razão de existir a estabilidade gestacional, o TST deu provimento ao mencionado recurso da obreira, para estender a indenização salarial até o fim da estabilidade provisória, com o fito de adequar à finalidade do instituto.

Nessa efervescência de necessidade de extensão da estabilidade gestacional ao pai provedor, editou-se a Proposta de Emenda à Constituição n. 114 de 2007, a qual foi arquivada em 2011, pelo encerramento da legislatura, mas que, contudo, representa esse anseio exposto.

### **3.2 Exame sobre a PEC 114/2017**

Na sessão do plenário da Câmara dos Deputados, realizada em 10/07/2007, o então Deputado Arnaldo Viana, do Partido Democrático Trabalhista (PDT/RJ) apresentou a seguinte Proposta de Emenda à Constituição:

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art 1º - O inciso XIX do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 7º.....

.....  
 XIX - licença-paternidade, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cinco dias, vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa, desde a confirmação da gravidez até quatro meses após o parto, quando única fonte de renda familiar;.....

(NR)”. Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Em 01/08/2007, a proposta em questão foi encaminhada para a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, sendo-a recebida em 08/08/2007.

Nesse contexto, em 01/02/2008, o Relator, Deputado Gerson Peres, do Partido Progressista (PP/PA), votou pela admissibilidade da proposta ora referenciada.

No entanto, essa foi a última relevante movimentação procedimental, tendo sido a proposta arquivada em 31/01/2011, com base no art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, pois, com o fim da legislatura, arquivam-se as propostas que tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação. Note-se a dicção do aludido dispositivo regimental:

Art. 105. Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar, com pareceres ou sem eles; [...].

Em que pese esse entrave legislativo, considerando o explanado até aqui, a proposta em estudo palenteia-se como um forte representante da aspiração da extensão da estabilidade gestacional ao pai provedor da renda.

Pela redação acima coligida, verifica-se que o ponto fucral da proposta é a estabilidade provisória no emprego ao genitor, na hipótese de ele ser a única fonte de renda familiar.

Importante é ressaltar que a proposta de inclusão desse direito no texto constitucional estaria no mesmo artigo que dispõe sobre a licença-paternidade. Atualmente, a redação do art. 7º, XIX da CRFB/88 é a seguinte:

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

[...]

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei; [...]. (BRASIL, 1988, não paginado).

Nesses moldes, o prazo da licença-paternidade, o qual, hodiernamente, é previsto no art. 10, § 1º, da ADCT, ficaria consignado no próprio texto principal da Carta Maior.

Outro ponto importante de extrema indispensabilidade é que a estabilidade do genitor estaria prevista no texto principal constitucional, diferentemente do que ocorre com a estabilidade gestacional da mulher, a qual está averbada nos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias.

Isso traz maior segurança jurídica para o direito em análise, haja vista que a ADCT, apesar de ostentar normas de caráter permanente, é um espaço reservado para normas transitórias, atreladas à finalidade de fazer a ligação de mudança de dois ordenamentos constitucionais, como foi a transição da Constituição Federal de 1967 para a de 1988.

Dessarte, assevera Barroso (1993, p. 310), ao dispor acerca das disposições transitórias, que: “[...] a influência do passado com o presente, a positividade que se impõe com aquela que se esvai”.

No mesmo rastro, afirma Paul Robier (*apud* FERRAZ, 1999, p. 56) que: “[...] têm por finalidade estabelecer um regime intermediário entre duas leis, permitindo a conciliação das situações jurídicas pendentes com a nova ordem legislativa”.

Pela amplitude do direito estudado, este merece residência no texto principal constitucional, porque não se trata de norma transitória, sob pena de perenizar a ADCT, a qual não foi preconizada para ser conjunto normativo permanente.

Noutro giro, além dessa questão de disposição constitucional, é imperioso realçar uma diferença entre a extensão registrada na PEC e a estabilidade gestacional da mulher, a de que esta se estende até 5 meses após o parto, ao passo que estabilidade do pai se estenderia até 4 meses após o parto.

Neste aspecto em específico reside a inconsistência da proposta em exame, em virtude de que, sendo o intuito resguardar a subsistência do nascituro, não se deve criar diferenças no termo final, nesta hipótese, do período estabilitário.

Afinal, a proteção do nascituro é a sentença de ordem, logo o termo final deve ser igual para ambos os genitores, haja vista que a principal esfera jurídica atingida é a do nascituro.

Outro ponto falho na PEC é o nome do instituto, pois ela tenta dar sentido de estabilidade provisória à licença-paternidade, os quais, a despeito de estamparem o escopo de proteção do nascituro, não podem ser confundidos.

A licença-paternidade é uma hipótese de interrupção do contrato de trabalho, previsto no art. 473, III, da CLT, enquanto a estabilidade-paternidade é uma garantia provisória do emprego.

Por outro lado, a PEC em análise é, indubitavelmente, um instrumento de efetivação da possibilidade de subsistência do nascituro.

Adequadamente, ressalta-se a justificativa da proposta em averiguação:

Os direitos garantidos ao pai são definidos nos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias de uma forma onde apenas o prazo de cinco dias é conferida à dita licença-paternidade. Ao passo que o texto atual do referido artigo da Carta Magna aduz que deverão ser fixados os termos desta garantia em lei. No entanto, a legislação trabalhista é omissa em relação ao assunto que trata da licença-paternidade.

Assim, torna-se imperioso a adequada regulamentação sobre o tema. Melhor ainda, faz-se necessário uma reforma no texto constitucional que, confira ao trabalhador definitivamente garantias de estabilidade, naquele momento onde a perda da única fonte de renda familiar pode representar o desequilíbrio econômico e a desestruturação da família. Um período onde serão requeridos gastos extras, destinados ao cuidado do nascituro, ou daquele que nasceu com vida.

Representa uma nova fase na vida conjugal e, desta feita, para evitar possíveis conflitos entre o casal, decorrentes da falta de dinheiro, o pai, quando responsável pelo sustento da família e detentor da única fonte de renda familiar, deve ter seus direitos preservados e deve ser garantido ao trabalhador certa estabilidade.

As principais repercussões da existência da estabilidade do genitor, semelhantemente ao que ocorre com a gestante, é a possibilidade de pleitear a reintegração ao emprego, desde que esteja dentro do período estável, com o pagamento dos salários e vantagens do lapso de afastamento, ou a indenização salarial substitutiva, contada da data da dispensa até o fim da estabilidade.

Seria praticamente uma aplicação analógica da Súmula 244 do TST comentada especificamente alhures.

Afinal, o intuito de proteção do nascituro é o mesmo em ambas as estabilidades comparadas.

Especificamente, quanto à possibilidade de percepção da indenização substitutiva salarial, a Orientação Jurisprudencial n. 399 da Subseção de Dissídios Individuais 1 do TST estabelece expressamente essa faculdade, o que não configura abuso de direito. A seguir, transcreve-se a referida OJ:

Orientação Jurisprudencial 399/TST-SDI-I - 02/03/2010 - Estabilidade provisória. Gestante. Seguridade social. Acidente de trabalho. CIPA. Cipeiro. Membro do CIPA. Sindicato. Dirigente sindical. Ação trabalhista ajuizada após o término do período de garantia de emprego. Abuso de direito no exercício do direito de ação. Não configuração. Indenização devida. CF/88, art. 7º, XXIV e XXIV. ADCT da CF/88, art. 10, II, «a» e «b». Lei 8.212/1991, art. 118. CLT, art. 543, § 5º.

O ajuizamento de ação trabalhista após decorrido o período de garantia de emprego não configura abuso do exercício do direito de ação, pois este está submetido apenas ao prazo prescricional inscrito no art. 7º, XXIX, da CF/1988, sendo devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estável.

Como o comando jurisprudencial detém aplicação generalista nas hipóteses de garantia provisória do emprego, a estabilidade do genitor, para fins de indenização, já encontraria guarida nesse normativo.

Depreende-se que a PEC, ressalvadas as falhas apontadas, é condizente com o princípio da dignidade humana, enquanto preconizador da estabilidade-paternidade, tornando-se este um meio assecuratório da subsistência do nascituro.

Na leitura de Ingo Wolfgang Sarlet (2008, p. 50), a dignidade, na vertente protetiva da pessoa humana, confere ao nascituro o direito a ser tratado com a devida proteção, mesmo que isso não seja autodeterminado por ele próprio.

Acrescenta-se que a ordem econômica estabelecida no art. 170, caput da CRFB/88 é ancorada na busca no pleno emprego, consoante estatuído no inciso VIII do referido dispositivo constitucional.

Nessa medida, a PEC em estudo também se mostra como uma forma de efetivação do pleno emprego, porque protegeria o genitor, único provedor da renda familiar, da dispensa arbitrária ou sem justa causa, estando em consonância com o pilar da ordem econômica constitucional.

Para Fábio Konder Comparato (1996, p. 43-44), a empresa atua para atender não somente os interesses dos sócios, mas também os da coletividade. Logo, pode-se afirmar que o empregador tem o poder de agir sobre a esfera jurídica alheia. Por essa condição, a empresa possui função social de propiciar a manutenção do emprego, a partir do respeito ao princípio da ordem econômica do pleno emprego.

O princípio da função social da propriedade impõe ao detentor do capital a obrigação de exercê-lo em proveito de outro titular de direitos, como o próprio trabalhador, não autorizando a busca incessante de prejudicá-lo (GRAU, 2000, p. 252).

No Brasil, inclusive, há outros projetos de leis e propriamente outra PEC, versando sobre a estabilidade gestacional para o pai, quais sejam: Projeto de lei 5.936/2009, Projeto de lei 989/2011, Projeto de lei 5.787/2013, Projeto de lei 5.628/2016 e PEC 349/2009.

Apesar de tratarem sobre a mesma temática da PEC estudada, esta se revela como um satisfatório parâmetro para a análise da extensão do direito estabilitário, tendo em vista que dispõe apenas da estabilidade do pai, ao passo que a outra PEC citada cuida de outras possibilidades estabilitárias, o que poderia ocasionar o desvio do objeto de estudo.

Acerca dos projetos de lei mencionados, a despeito da finalidade condizente com este presente estudo, busca-se conferir status constitucional à estabilidade do genitor. Por tal razão, este trabalho acadêmico, jamais desprezando a importância dos projetos retrocitados, foca-se em analisar a possibilidade da referida estabilidade deter nível constitucional.

Noutra banda, faz-se necessária a apresentação de breves apontamentos sobre a existência do direito do genitor à estabilidade provisória no emprego em outros países

Indo para uma análise dos casos internacionais de existência do direito do genitor à estabilidade provisória, evidencia-se o seguinte cenário retratado pela Organização Internacional do Trabalho:

No Chile, se a mãe morre, o pai da criança pode gozar o restante da “licença maternidade” e ser protegido contra a dispensa por um ano após o fim do afastamento pós-natal. Na Macedônia, o pai pode gozar da licença-maternidade ao invés da mãe, e ele será protegido contra a dispensa durante o afastamento. Na Mongólia, a dispensa é proibida para pais solteiros com crianças abaixo de 3 anos de idade. Na Estônia, é vedado ao empregador terminar um contrato de emprego com uma gestante ou com uma pessoa que crie uma criança com idade inferior a 3 anos. A proteção também se estende a qualquer pessoa que cuide da criança na Rússia. Na Finlândia, na Alemanha, na Islândia, na Itália, na Noruega, em Portugal, na Espanha e na Suécia, a proibição da dispensa também se aplica a empregados em gozo de diferentes tipos de licença (licença-maternidade, licença-paternidade ou licença-parental). Em alguns países, como na Venezuela, licença-adoção

também é coberta por proibições contra dispensa<sup>1</sup> (ADDATI, Laura; CASSIRER, Naomi; GILCHRIST, Katherine. *Maternity and paternity at work: law and practice across the world*. International Labor Office – Genebra: ILO, 2014, p. 77-78, tradução nossa).

Neste mesmo estudo feito pela OIT, recomenda-se a institucionalização do direito do genitor à estabilidade provisória, ressaltando-se que:

Proteger as mães contra a rescisão do contrato de trabalho após o parto, combinando medidas de licença com os regulamentos de proteção do trabalho é talvez o mais instrumento político fundamental para proteger a situação das mães no mercado de trabalho. Transições para novos empregadores ou novos empregos no local de trabalho existente tendem a estar associados a reduções salariais e efeitos cumulativos negativos de longo prazo sobre os salários das mães, especialmente quando associado a reduções de horas. Regras legais que determinam o direito de retornar ao mesmo trabalho com o mesmo salário, conforme exigido pelas normas de proteção à maternidade, são, portanto, uma medida crítica para abordando a penalidade salarial da maternidade (Grimshaw e Rubery, no prelo). A proteção do emprego é também fundamental para garantir o direito à paternidade e licença parental e melhorar as taxas de aceitação dos homens. Por exemplo, um aspecto do debate brasileiro sobre a extensão da licença de paternidade de cinco para 15-30 dias a necessidade de garantir a segurança do emprego dos homens durante a sair. Uma proposta é acompanhar a extensão da licença com direito à proteção do emprego durante os primeiros quatro meses após o nascimento, visando famílias onde os pais são os únicos ganha-pão (O'Brien, 2013). Dentro França, a lei de 2014 sobre igualdade entre mulheres e homens estabelece que os empregadores não podem rescindir o contrato de trabalho de um empregado do sexo masculino durante o quatro semanas após o nascimento de uma criança<sup>2</sup> (ADDATI, Laura; CASSIRER, Naomi; GILCHRIST, Katherine.

---

<sup>1</sup> Citação original: “*In Chile, if the mother dies, the father of the child can take the remainder of “maternity leave” and be protected against dismissal for one year after the expiry of postnatal leave. In Macedonia, a father can take maternity leave if a mother does not, and he will be protected from dismissal during such leave. In Mongolia, dismissal is prohibited for single fathers with children below 3 years of age. In Estonia, it is prohibited for an employer to terminate an employment contract with a pregnant woman or a person raising a child under 3 years of age. Protection also extends to whoever cares for the child in Russia. In Finland, Germany, Iceland, Italy, Norway, Portugal, Spain and Sweden, prohibition of dismissal also covers employees on different types of leave (maternity, paternity or parental leave). In some countries, such as Venezuela, adoption leave is also covered by prohibitions on dismissal.*”.

<sup>2</sup> Citação original: “*Protecting mothers against employment termination after childbirth by combining leave measures with job protection regulations is perhaps the most fundamental policy instrument to protect situation of mothers in the labour market. Transitions to new employers or new jobs within the existing workplace tend to be associated with wage reductions and longterm negative cumulative effects on mothers’ wages, especially when associated with reductions in hours. Legal rules that mandate the right to return to the same job with the same pay, as required by maternity protection standards, are therefore a critical measure for addressing the motherhood wage penalty (Grimshaw and Rubery, forthcoming). Employment protection is also fundamental to guarantee the right to paternity and parental leave and improve men’s take-up rates. For instance, one aspect of the Brazilian debate on the extension of paternity leave from five to 15–30 days has been the need to insure men’s job security during the leave. One proposal is to accompany the leave extension with a right to employment protection over the first four months after birth, targeting households where fathers are the only breadwinners (O’Brien, 2013). In France, the 2014 law on equality between women and men*

Maternity and paternity at work: law and practice across the world. International Labor Office – Genebra: ILO, 2014, p. 77, tradução nossa).

Percebe-se, então, a tendência mundial de extensão da estabilidade empregatícia ao genitor, por ser medida política de manutenção da renda, apta a propiciar a subsistência do nascituro.

No próximo capítulo, guiar-se-á a discussão do instituto da estabilidade provisória à luz do Direito de Família, notadamente sob o prisma do Princípio da Solidariedade.

---

*establishes that employers cannot terminate the employment contract of a male employee during the four weeks following the birth of a child.”.*

#### 4 DA RELAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E A GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA NO NASCITURO, A PARTIR DA EXTENSÃO DA ESTABILIDADE GESTACIONAL AO PAI, ENQUANTO ÚNICA FONTE DE RENDA DA FAMÍLIA

O princípio da solidariedade familiar é amplamente reconhecido tanto pela doutrina jurídica brasileira, quanto possui específica base legal no Código Civil Brasileiro. De igual modo, a estabilidade gestacional da figura materna também é amplamente reconhecida pela doutrina e possui base legal expressa na Constituição Federal Brasileira de 1988.

Assim, é inegável que os dois institutos ora citados são de suma importância para garantia de direitos no âmbito jurídico trabalhista e familiar, já que consagrados pela legislação brasileira. Ocorre que, de acordo com Maximiliano e Mascaro (2022, p. 201):

Para atingir, pois, o escopo de todo o Direito objetivo é força examinar: a) a norma em sua essência, conteúdo e alcance (quoetio juris, no sentido estrito); b) o caso concreto e suas circunstâncias (quoestio facti); c) a adaptação do preceito à hipótese em apreço.

Nesse viés, entende-se que os diversos ramos do Direito devem ser interpretados<sup>3</sup> de forma interdisciplinar, levando-se em consideração que o Direito não é uma ciência estática, mas, do contrário, as suas vertentes se mesclam a fim de que garantias de mais alta hierarquia no sistema jurídico brasileiro sejam observadas, quando do exercício tanto da atividade interpretativa da lei, quanto da atividade legislativa. Cite-se daí o princípio da dignidade da pessoa humana como uma das mais garantias inarredáveis à figura do homem a qual é dito como prerrogativa máxima do Texto Constitucional Brasileiro<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> “Interpretar é explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém.” (MAXIMILIANO; MASCARO, 2022, p. 25).

<sup>4</sup> “A dignidade humana atua na órbita constitucional na condição de princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, e como princípio constitucional consagra os valores mais importantes da ordem jurídica, gozando de plena eficácia<sup>5</sup> e efetividade, porque de alta hierarquia e basilar prevalência, conciliando a segurança jurídica com a busca da justiça.” (MADALENO, 2022, p. 52).

Nesse segmento, entende-se que abordar a extensão da estabilidade gestacional ao pai, enquanto única fonte de renda da família, a partir da perspectiva do princípio da solidariedade, não apenas fará jus a interdisciplinaridade das ciências jurídicas, como também consagrará o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>5</sup>, considerando que o propósito principal deste estudo é exatamente estudar mais um meio de garantia da subsistência do nascituro, desdobramento inegável do princípio da dignidade da pessoa humana.

#### **4.1 A família sob o viés abordado pela PEC n. 144/2007 e do dever do Estado na proteção da entidade familiar**

Nos termos já referidos, a abordagem do tema tratado neste trabalho busca relacionar a extensão do direito à estabilidade gestacional (garantia essa oriunda de disposições legais de cunho trabalhista), à figura paterna, sob a perspectiva do princípio da solidariedade (conceito este umbilicalmente relacionado ao direito de família), a fim de se garantir subsistência ao nascituro, resguardando-se ambos os componentes de um núcleo familiar.

Nessa perspectiva, imperioso que neste capítulo aborde-se temas relacionados ao direito de família, com enfoque para o estudo do núcleo familiar. Pretende-se, a partir daí, demonstrar a importância do resguardo das garantias mínimas dos membros da família para à sociedade e também a relação daquela com o mercado de trabalho, evidenciando a necessidade de que haja um avanço no tocante a regulamentação da estabilidade gestacional à figura paterna.

Pelo teor da literalidade da disposição constitucional encontrada no art. 226 da Constituição Federal de 1988, que trata a respeito da entidade familiar, esta é conceituada como a base da sociedade, recebendo, em virtude disso, especial proteção do Estado de Direito, o que leva a compreensão de que cabe a entidade estatal, no exercício da atividade legislativa, judiciária e executiva, buscar a proteção da família com significativa atenção.

---

<sup>5</sup> “Na Constituição Federal de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana foi elevado ao patamar de fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III), integrando a categoria dos princípios fundamentais, ao lado de outras normas principiológicas, a saber: princípio republicano, princípio do Estado Democrático de Direito, princípio federativo, princípio da separação de poderes (arts. 1º e 2º), objetivos fundamentais da República (art. 3º), e os princípios que orientam as relações internacionais (art. 4º).” (FREIRE, 2019, p. 159).

Interpretando o citado artigo legal, Tartuce (2022, p. 64) assevera que há três modelos de famílias, quais sejam, a oriunda do casamento civil, da união estável ou ainda a entidade monoparental, como confere-se:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuito a celebração.

[...]

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (BRASIL, 1988, não paginado).

Dando continuidade, Tartuce (2022, p. 64) explica, todavia, que o teor da previsão disposta no art. 226 da Constituição Federal deve ser interpretado de um modo extensivo, salientando que o rol acima mencionado é meramente exemplificativo, isto é, não limita ou exclui outros modelos de família, consoante adiante explicitado:

Justamente diante desses novos modelos de família é que se tem entendido que a família não pode se enquadrar numa moldura rígida, em um suposto rol taxativo (*numerus clausus*), como aquele constante do Texto Maior. Em outras palavras, o rol do art. 226 da CF/1988 é meramente exemplificativo (*numerus apertus*).

No caso abordado neste estudo, o modelo de família adotado para desenvolvimento da pesquisa, levará em consideração o escopo do Projeto de Emenda Constitucional n. 114/2007, o qual é idealizado para famílias constituídas a partir da união de pessoas de gêneros distintos, sejam àqueles oriundos da concepção genética ou da adoção. Ou seja, embora não se desconsidere a existência de outros modelos de família, esta pesquisa terá enfoque para análise das figuras do pai e da mãe dentro da relação jurídica familiar e a correlação desta com a estabilidade gestacional.

## 4.2 Do princípio da solidariedade e a garantia da subsistência no nascituro

Tartuce (2022, p. 34) esclarece que a base legal brasileira do princípio<sup>6</sup> da solidariedade se encontra tanto disposta na literalidade dos artigos 1.631 e 1.634 do Código Civil Brasileiro (Lei Federal n. 10.406/2022), quando também está expressamente disciplinada no inciso I do art. 3º da Constituição Federal de 1988. Assim, se faz menção a legislação invocada:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:  
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;  
[...]  
Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade.  
[...]  
Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: [...]. (BRASIL, 1988, não paginado).

Do vislumbre do teor dos artigos legais invocados, é perceptível que o escopo do legislador, por certo, é de instituir a obrigação legal comum de cuidado com os filhos tanto ao pai, quanto igualmente à figura materna, já que, expressamente o art. 1.631 determina que somente haverá o exercício do poder familiar<sup>7</sup> com exclusividade por um dos pais, somente quando o outro for destituído do exercício deste. Daí porque, o art. 1.634 deixa claro que “compete a ambos os pais, o pleno exercício do poder familiar” (BRASIL, 1988, não paginado).

Dito isso, é importante ressaltar o que conceitua Tartuce (2020, p. 35) acerca do conceito do princípio da solidariedade, a partir da base legal invocada em linhas pretéritas, destacando que este possui caráter patrimonial, afetivo e psicológico, veja-se: “Deve-se entender por solidariedade o ato humanitário de responder pelo

<sup>6</sup> “Assim sendo, os princípios devem ser utilizados como **fonte primária e imediata de direito**, podendo ser aplicados a todos os casos concretos. De outro lado, no desempenho de sua função fundamentadora, os princípios são as ideias básicas que servem de embasamento ao direito positivo, expressando os valores superiores que inspiram a criação do ordenamento jurídico. Configuram, assim, os alicerces ou as vigas mestras do sistema normativo.” (DELGADO, 2019, p. 89, grifo nosso).

<sup>7</sup> “A origem do poder familiar está na razão natural de os filhos necessitarem da proteção e dos cuidados de seus pais, com absoluta dependência com o seu nascimento e reduzindo essa intensidade na medida de seu crescimento, desligando-se os filhos da potestade dos pais quando atingem a capacidade cronológica com a maioridade civil, ou por meio da sua emancipação pelos progenitores ou pelo juiz no caso de tutela e para tanto ouvido o tutor (CC, art. 5º, parágrafo único).” (MADALENO, 2022, p. 283).

outro, de preocupar-se e de cuidar de outra pessoa. [...]. Mas vale lembrar que a solidariedade não é só patrimonial, é afetiva e psicológica”.

Madeno (2022, p. 59, grifo nosso) destaca ainda o princípio da solidariedade é a base das relações familiares, desencadeando no dever mútuo de assistência material, note-se:

A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver **em ambiente recíproco de compreensão** e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário. A solidariedade no âmbito dos alimentos **também se faz presente no dever da mútua assistência material.**

Ainda acerca do princípio da solidariedade lecionam Gagliano e Pamplona (2022, p. 37) que este é representado pela assistência material e moral recíproca entre os familiares:

A solidariedade, portanto, culmina por determinar o amparo, a assistência material e moral recíproca, entre todos os familiares, em respeito ao princípio maior da dignidade da pessoa humana. É ela, por exemplo, que justifica a obrigação alimentar entre parentes, cônjuges ou companheiros, ou, na mesma linha, que serve de base ao poder familiar exercido em face dos filhos menores.

Nessa perspectiva, pode-se dizer que compete tanto ao pai, quanto à mãe o dever de responder por seus filhos, mediante o exercício de cuidados patrimoniais, afetivos e psicológicos com os menores. Em outras palavras, ambos os pais são solidariamente responsáveis legais, em conjunto com o Estado, pela subsistência no nascituro.

Oportuno registrar que a doutrina do Direito de Família reconhece outro importante princípio, tratando-se de um inequívoco desdobramento do princípio da solidariedade, qual seja, o princípio da igualdade na chefia familiar, detentor de base legal prevista nos incisos. III e IV do art. 1.566 que, no âmbito do casamento civil, reforçam a solidariedade de deveres dos cônjuges de sustento, guarda e educação dos filhos, veja-se:

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

[...]

IV - sustento, guarda e educação dos filhos;

V - respeito e consideração mútuos. (BRASIL, 1988, não paginado).

Conclui-se, assim, que a legislação civil e constitucional brasileira atribui responsabilidade solidárias pelo sustento, pela guarda e pela educação de um filho tanto à figura paterna, quanto à materna, destacando-se ainda que o exercício deste deve observar o compromisso de respeito e consideração mútuos a fim de que, deste modo, a garantia de subsistência no nascituro seja efetivamente observada não apenas pela família, mas também pela própria figura do Estado a quem compete legislar sobre tais obrigações.

#### **4.3 Da abordagem da extensão da estabilidade gestacional ao pai enquanto única fonte de renda sob a perspectiva do direito de família**

Quando se aborda o direito à estabilidade gestacional da mãe, estabelecido pelo artigo 10, II “b” do ADCT, vislumbra-se que esta garantia não apenas tem por escopo proteger àquela que dela se beneficia diretamente, mas também amplia-se na busca de garantir os direitos do nascituro, sobretudo no que diz respeito ao seu direito de subsistência.

Diante desse cenário, leciona Calvo (2022, p. 171) que o alicerce da estabilidade gestacional é justamente garantir ao nascituro e a mãe meios necessários para o exercício de uma subsistência com ampla dignidade, como se confere a seguir:

O fundamento da garantia de emprego conferida à gestante é exatamente assegurar ao nascituro e também à mãe os meios necessários à subsistência digna, tanto durante o período de gestação quanto durante os primeiros meses de vida do bebê.

Isso porque é inegável que o exercício do direito ao emprego confere ao indivíduo condições dignas, não apenas de manter a sua subsistência, mas também de garantir as condições mínimas de sobrevivência para àqueles que dele dependem. Com esse pensamento foi editado, inclusive, o teor da Lei Complementar n. 146/2014 que garante que, com o falecimento da genitora o direito e a sobrevivência da criança, à estabilidade gestacional será exercido por aquele que detiver a guarda deste, como se confere a seguir:

Art. 1º O direito prescrito na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, nos casos em que ocorrer o falecimento da genitora, será assegurado a quem detiver a guarda do seu filho. (BRASIL, 2014, não paginado).

Percebe-se, por conseguinte, a partir de uma abordagem interpretativa-extensiva<sup>8</sup>, em relação à mera literalidade do que prevê o artigo 10, II “b” do ADCT, que o exercício do direito à estabilidade provisória gestacional, tem por desígnio assegurar condições àquele que detenha a responsabilidade legal de exercício do direito de guarda e poder familiar em relação ao nascituro de cumprir com seu dever de prover a subsistência deste.

Com efeito ensina Delgado (2019, p. 666) que o direito à estabilidade da gestante busca favorecer os interesses do recém-nascido, possuindo fins de saúde e assistência social:

Essa garantia, dotada de força constitucional, ultrapassa o âmbito do interesse estrito da empregada grávida, por ter manifestos fins de saúde e assistência social não somente com respeito à própria mãe trabalhadora como também em face de sua gestação e da criança recém-nascida.

Assevera, assim, Godinho (2019, p. 242) que a percepção do salário (verba oriunda do trabalho) está intimamente ligada à subsistência não apenas do empregado, mas também servirá de provento às necessidades básicas (alimentação, moradia, educação, saúde, transporte, etc.) dos membros de uma comunidade familiar (dentre os quais, inclui-se o próprio nascituro), o que leva, inclusive, a base do princípio da intangibilidade dos salários, recebendo este caráter eminentemente alimentar, senão, veja-se a seguir:

Este merecimento deriva do fato de considerar-se ter o salário caráter alimentar, atendendo, pois, a necessidades essenciais do ser humano. A noção de natureza alimentar é simbólica, é claro. Ela parte do suposto — socialmente correto, em regra — de que a pessoa física que vive fundamentalmente de seu trabalho empregatício proverá suas necessidades básicas de indivíduo e de membro de uma comunidade familiar (alimentação, moradia, educação, saúde, transporte, etc.) com o ganho advindo desse trabalho: seu salário. A essencialidade dos bens a que se destinam o salário do empregado, por suposto, é que induz à criação de garantias fortes e diversificadas em torno da figura econômico-jurídica.

---

<sup>8</sup> “A interpretação extensiva por força de compreensão, embora se não ativesse às palavras, tirava da norma o seu sentido integral, tudo o que na mesma se continha; **deduzia o preceito para cuja efetividade fora o dispositivo elaborado**. Ora isto é precisamente o que hoje se denomina exegese restritiva, ou, melhor, estrita.” (MAXIMILIANO; MASCARO, 2022, p. 201, grifo nosso).

Nessa perspectiva, relacionando o que determina a legislação brasileira civil no que se refere à solidariedade de ambos os pais pela subsistência do nascituro e ainda o escopo do legislador em garantir também o direito do nascituro à subsistência, ao instituir o direito à garantia provisória da gestante, bem se vê que esta garantia deve também ser estendida ao pai, pois, este, embora, de fato, não passe pelo processo gestacional-biológico, mantém-se solidariamente responsável por todas as obrigações em relação à criança recém-nascida que, de acordo com o art. 1556 do Código Civil Brasileiro, devem ser exercidas em conjunto à mãe com respeito e consideração mútuos.

De acordo com o que explica Martorell (2014, p. 112) a maioria das mortes precoces no mundo ocorrem em países em desenvolvimento, os quais enfrentam problemas como, o desemprego, as desigualdades sociais e o abandono infantil, como se esclarece a seguir:

A maioria dessas mortes precoces ocorre nos países em desenvolvimento, especialmente no Sul da Ásia e no Oeste e Centro da África. Muitas dessas mortes são evitáveis, resultando de uma combinação de pobreza, saúde, desnutrição materna, infecção e assistência médica inadequada.

É inegável que a extensão da garantia provisória de emprego ao pai conservará o direito do nascituro à subsistência, sobretudo quando este é a única fonte de renda da família, pois, a partir do resguardo do emprego da figura paterna, presumidamente se estará resguardando os direitos básicos da criança recém-nascida, dos quais pode-se citar a garantia de uma boa alimentação, de moradia e de saúde adequadas, não sendo por outra razão também que o trabalho possui eminente função social, já que, como esclarece Madaleno (2022, p. 246):

Os pais sustentam seus filhos de acordo com suas possibilidades materiais, sendo dever tanto do genitor como da mãe, na proporção dos ingressos financeiros de cada um, não ocorrendo, como seguidamente disputam os progenitores, uma divisão matemática por dois dos gastos dos filhos, esquecendo-se que cada ascendente deve pagar os alimentos dos filhos na proporção dos seus recursos, cujos ingressos quase nunca são iguais.

Se o dever de tutela e guarda do nascituro compete a ambos os pais, por expressa determinação legal, inegável, por conseguinte, que a extensão do direito à estabilidade gestacional ao pai, conferirá condições para que este, enquanto única

fonte de renda do núcleo familiar, cumpra efetivamente com este dever, legalmente imposto, a partir da proteção legal de seu emprego, o que efetivamente conferirá possibilidades materiais para tanto, especialmente nos tão sensíveis primeiros meses de um filho recém-nascido.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo estudo desenvolvido nos capítulos acima, arquitetou-se uma linha teórica da concepção finalística do Direito do Trabalho, centrado da essência de proteção do trabalhador, sujeito hipossuficiente.

Nessa medida, os institutos, direitos e garantias do Direito do Trabalho são voltados à proteção do obreiro, para frear a subjugação feita pelo poder do capital, sob pena de ser engolido por sua tirania.

Dentro desse escopo, é que emergem os direitos trabalhistas, sendo o direito à estabilidade provisória no emprego o principal instrumento jurídico estudado.

Cuidou-se, então, de demonstrar a finalidade da estabilidade provisória no emprego da trabalhadora gestante, qual seja: A proteção da subsistência do nascituro. É dizer que a razão de ser desse direito é o protecionismo em face desse nascituro.

Com efeito, atestou-se a necessidade de extensão desse direito ao genitor, na hipótese de este ser o provedor da renda do núcleo familiar, relacionando essa temática trabalhista ao dever solidário dos pais de proteger e cuidar das proles, materializando-se o escopo do Princípio da Solidariedade.

Nesse anseio de ver atendida essa extensão apontada, analisou-se a PEC 114/2007, a qual previa a introdução, no seio constitucional, da estabilidade provisória do genitor nos moldes acima, harmonizando-se com a pretensão estudada, na medida que tal proposta constitucional, apesar de suas falhas, é condizente como deveria se dar essa extensão do direito estabilitário no Brasil.

Evidenciou-se, também, que diversos países já preveem e discutem a institucionalização do direito à estabilidade provisória do genitor, o que denota o atraso do Brasil quanto ao tema, tendo em vista nada regulamentado a respeito na ordem jurídica pátria, tampouco há precedente jurisprudencial nesse sentido.

Retomando a hipótese expressada no resumo, a falta de disposição do direito estabilitário em questão no ordenamento pátrio é um fator obstativo para plena garantia de subsistência do nascituro.

Dessa forma, o presente estudo procurou responder detalhadamente a pergunta-problema, demonstrando cabalmente as facetas relevantes da necessidade de institucionalização do direito à estabilidade provisória do genitor, porque, diante dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da proteção à família, é um entrave enorme inexistir um direito dessa espécie, o que afasta o pilar do pleno

emprego, basilar para a ordem econômica constitucional e a busca de um tratamento digno, especialmente para o nascituro.

Rememorando o objetivo de promover a validação do instituto da estabilidade provisória do genitor, isso foi alcançado, notadamente porque explanado ostensivamente sobre a ideia finalística desse direito e a prevalência do direito à dignidade do nascituro, com o melhor cuidado por partes dos genitores, estes que detêm a responsabilidade de prover, logo, o pai, enquanto única fonte da renda do núcleo familiar, deve ter essa estabilidade provisória no emprego, com o visio de alcançar a satisfação do anseio de proteção à esfera jurídica do nascituro.

Portanto, este trabalho serve como incentivador do debate acadêmico acerca do direito estudado da estabilidade provisória do genitor, podendo servir para robustecer futuras discussões legislativas a respeito da necessidade de previsão dessa garantia, a fim de proteger o nascituro, buscar a almejada efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana e mostrar a urgência da movimentação para a existência desse direito no Brasil, diante de alguns exemplos internacionais mencionados ao longo deste trabalho.

Adverte-se que, como esposado, a PEC 114/2007, a despeito de suas inconsistências internas, revela-se como um importante parâmetro para o estabelecimento da norma estabilitária do genitor no país, de forma que o estudo sobre o aludido projeto ajuda a identificar os seus respectivos erros, com o visio de se edite um novo projeto aperfeiçoado, que preencha a lacuna existente no ordenamento pátrio.

É imperioso salientar que o exame ora desenvolvido sirva como um ponto de partida para futuras discussões sobre o direito estabilitário do genitor, independente de este ser o único provedor da renda familiar, pois o ideal seria que ambos os genitores detenham a estabilidade provisória no emprego desde a confirmação da gravidez até 5 meses após o parto, ante o dever de solidariedade para a proteção do nascituro.

## REFERÊNCIAS

- ABRANTES, José João **A autonomia do Direito do Trabalho, a Constituição Laboral e o artigo 4º do Código do Trabalho**. In: FERNANDES, António Monteiro (coord.). Estudos de direito do trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso. Coimbra: Almedina, 2004. 409-431 p.
- BARROSO, Luis Roberto **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1993.
- BRASIL. **Constituição**. [S.l.]: [s.n.], 1988.
- BRASIL. **Lei n. 10.406/2002**. [S.l.]: [s.n.], 2002.
- BRASIL. **PEC 114/2007**. [S.l.]: [s.n.], 2007.
- BRASIL. **Lei Complementar n. 146/2014**. [S.l.]: [s.n.], 2014.
- BRASIL. **Câmara dos Deputados, Regimento Interno**. [S.l.]: [s.n.], 2021.
- BRASIL. **TST, RRAg 1880320195120055, Rel. Jose Roberto Freire Pimenta, Segunda Turma, j. 13/10/2021, DJ 15/10/2021**. [S.l.]: TST, 2021.
- CARVALHO, Robert Carlon de; WOOD, Daniel Ricardo Augusto. Estabilidade da gestante, abuso do poder de direito e a Constituição Federal de 1998: uma questão de legalidade ou dignidade?. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=37ecd=37ecd27608480aa3>>. Acesso em: 2022 Junho 21.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2000.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTR, 2018.
- DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2001.
- FERRAZ, Anna Candida da Cunha. **A transição constitucional e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 05.10.1988. Caderno de Direito Constitucional e Ciência Política**. São Paulo: [s.n.], v. 7, 1999. 54-68 p. jan./mar.
- FILHO, Evaristo Moraes. **Introdução ao Direito do Trabalho**. [S.l.]: [s.n.], 1965.
- GAGLIANO. **PAMPLONA**. [S.l.]: [s.n.], 2022.
- HISTÓRIA e Teoria Geral do Direito do Trabalho Relações Individuais e Coletivas do Trabalho. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

LIMA, Francisco Meton Marques de. [S.l.]: [s.n.], 2005.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Proteção contra a dispensa arbitrária e aplicação da convenção 158 da OIT., Campinas, p. 4, 2004. Disponível em: <[https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html](https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html)>. Acesso em: Junho 2022.

MARTINS, Sergio Pinto. **Curso de Direito do Trabalho. 2009.** [S.l.]: [s.n.], 2009.

MARX, Karl. **Introdução à crítica da Economia Política.** [S.l.]: [s.n.], 1857.

NASCIMENTO, Amauri. Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho.** [S.l.]: [s.n.].

RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho.** São Paulo: LTR, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. **Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, 2008. Disponível em: <[https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ\\_SDC/n\\_bol\\_21.html#TEMA30](https://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDC/n_bol_21.html#TEMA30)>. Acesso em: junho 2022.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais.** São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

SPAREMBERGE, Raquel Fabiana Lopes. **A Ciência do Direito: Uma breve abordagem.** [S.l.]: [s.n.], 2000.