

A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DA TRABALHADORA GESTANTE

EDUARDA A. DE SOUZA ROCHA¹

CAMILA C. MANTOVANI²

JOAO ROBERTO CEGARRA³

RESUMO

O presente trabalho abordará a evolução dos direitos e garantias da trabalhadora gestante. A princípio era um direito extremamente escasso, limitando-se ao dia do parto. Porém, agora, abrange 120 dias de licença-maternidade (podendo ser ampliado até 180 dias em determinadas empresas), possibilitando esse período melhor convivência entre a mãe e o bebê. Vários outros direitos se seguiram, como a garantia de emprego até cinco meses após o parto. Com essa evolução, as gestantes alcançaram direitos importantes não só como trabalhadoras, mas também direitos humanitários, que garantirão a saúde e segurança da mãe e do feto.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos, Trabalhadora, Gestante, Evolução.

LA EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA TRABAJADORA GESTANTE

RESUMEN

El presente trabajo abordará la evolución de los derechos y garantías relacionados a la trabajadora gestante. Al principio era un derecho extremista escaso, donde sus garantías eran cercanas a cero y se limitaban tan sólo al día del parto. Sin embargo, ahora, abarca 120 días de permiso-maternidad (pudiendo ser ampliado hasta 180 días en determinadas empresas), posibilitando ese período mejor convivencia entre la madre y el bebé. Varios otros derechos se siguieron, como la garantía de empleo hasta cinco meses después del parto. Con esta evolución, las gestantes alcanzaron derechos

¹ ROCHA, Eduarda Amaral de Souza. Estudante Universitária da Faculdade Eduvale de Avaré.

² MANTOVANI, Camila Cristina. Estudante Universitária da Faculdade Eduvale de Avaré.

³ CEGARRA, João Roberto. Professor Universitário da Faculdade Eduvale de Avaré. Graduado em Administração pela Faculdade de Ciências Contábeis e Administrativas de Avaré. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Itapetininga. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Candido Mendes. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera Uniderp. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Anhanguera Uniderp.

importantes no sólo como trabajadoras, sino también derechos humanitarios, que garantizarán la salud y seguridad de la madre y del feto.

INTRODUÇÃO

Ainda hoje vemos mulheres perdendo o emprego pelo simples fato de estar grávida. No entanto, essas mulheres tem a garantia de emprego assegurada pela Constituição Federal (artigo 10, II, b, do ADCT) e diversos outros direitos previstos na CLT e leis esparsas criadas justamente com o intuito de que as mulheres, ainda que gestantes, não perdessem seus benefícios empregatícios.

Destaca-se a garantia de emprego, a contar da confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Quando constatada a gravidez o ideal é comunicar, de forma documentada, seu estado gravídico ao empregador. A licença maternidade de 120 dias, assegurado o pagamento do salário-maternidade diretamente pelo empregador, que procede à compensação contábil pertinente. Para a empregada comum o valor é pago diretamente pelo empregador e calculado no valor da sua remuneração e para a empregada doméstica o salário-maternidade é calculado com base no último salário-de-contribuição do INSS. Dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares.

O objetivo do presente trabalho é levar à trabalhadora gestante informações necessárias para que conheçam os seus reais direitos e garantias, bem como conheçam o caminho trilhado ao longo da história para se atingir os direitos até aqui conquistados.

METODOLOGIA

O método de pesquisa utilizado consistiu em pesquisas na legislação específica, doutrina e jurisprudência referente ao tema, bem como ensinamentos recebidos no curso de Direito nas disciplinas relacionadas ao assunto objeto de abordagem no presente trabalho.

EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

O primeiro ordenamento que tratou dos direitos da mulher gestante foi a Lei nº 1.596/1917, que previa que a mulher não poderia exercer suas atividades rotineiras no último dia de gravidez e no primeiro dia após o parto. Dois anos depois, a OIT (Organização Internacional do trabalho) em sua convenção nº 3 do ano de 1919, trouxe inúmeras vantagens no que diz respeito à proteção ao trabalho da gestante, que passou a ter direitos ao período correspondente à licença maternidade antes e depois do parto. Essa era uma garantia

concedida desde que fosse comprovada a gravidez mediante apresentação de atestado médico. Reconhecimento de garantia de emprego e a ineficácia de aviso prévio durante toda gestação. Essas mulheres contavam com ajuda econômica paga pelo Poder Público e possuíam ainda a presença de um médico ou parteira gratuita à sua disposição e, após o nascimento do bebê, o direito a dois intervalos diários, de 30 minutos cada, para realizar a amamentação.

No ano de 1932 foi publicado o Decreto nº 21.417-A, que proporcionou à trabalhadora gestante, seja no setor público ou privado, o repouso obrigatório de quatro semanas antes e quatro semanas após o parto. Segundo Barros “durante o afastamento, era assegurado um auxílio correspondente à metade dos seus salários, de acordo com a média dos seis últimos meses”. O emprego também era garantido após o término da licença, não podendo ser dispensada sem justa causa. O direito às pausas para a amamentação continuou sendo garantido, agora, até os 6 meses de vida da criança. As mulheres grávidas eram proibidas de trabalhar em serviços considerados perigosos ou insalubres.

A Constituição Federal de 1934 foi considerada, até então, uma das melhores garantias gestacionais, onde as mulheres possuíam direito à assistência médica e sanitária, salário maternidade e licença maternidade. Porém, ocorreu uma exclusão de direito quanto à garantia de emprego. A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) que entrou em vigor em 1943, protege a maternidade em seus artigos 391 e 392, prega a proibição do exercício de trabalho da mulher grávida no período de 4 semanas antes e 8 semanas depois do parto e não considerou mais figura de justa causa o fato de contrair matrimônio ou gestação. Não eram permitidas restrições nos contratos de qualquer natureza, coletivos ou individuais, a respeito do trabalho da gestante.

Na Constituição Federal de 1967, a mulher gestante adquiriu o direito ao descanso remunerado, antes e depois do parto, sem prejuízo algum no emprego e no seu respectivo salário. O preconceito às mulheres diminuíram em virtude da Lei 6136/74, que passou a licença maternidade para um benefício da Previdência Social, o que anteriormente era pago pelo empregador e gerava certo receio na contratação de mulheres. Essa licença foi ampliada para 14 semanas com a Convenção nº 183 da OIT e, após a cessação desse período, era garantido o seu emprego de volta, na mesma função que exercia antes e com o mesmo salário. Os empregadores não recebiam somente o pagamento desse direito, como também o prejuízo e os inconvenientes que poderiam ser causados em virtude das mulheres grávidas e ou com crianças pequenas.

A Constituição Federal de 1988 ampliou a licença à maternidade para 120 dias, sem prejuízo algum do emprego e do salário recebido, conforme disposto no artigo 7º, inciso

XVIII. O período de afastamento não será computado como falta e será contado como tempo de serviço para fins de férias e para efeitos de aposentadoria, em conformidade com o art. 131, II da CLT. A licença maternidade tem por finalidade a melhor recuperação da mulher após o parto, em especial da cesariana onde as mulheres necessitam de cuidados especiais por se tratar de um procedimento cirúrgico, a adaptação da mãe com seu filho e vice versa. O acompanhamento do desenvolvimento da criança nesse período é de extrema importância para ambos e também para proporcionar ao recém-nascido uma amamentação correta, já que este é o principal alimento nos seus primeiros meses de vida.

Além disso, a Constituição da República Federativa do Brasil extinguiu a dispensa arbitrária e sem justa causa da empregada gestante, garantindo também seu emprego por 5 meses após o nascimento da criança. A empregada gestante possui o direito de realizar suas consultas médicas, sendo no mínimo 6 consultas gestacionais mais os exames que forem necessários, de acordo com cada caso específico. O marido ou companheiro poderá acompanhar a trabalhadora em consultas médicas e exames complementares, sem prejuízo dos salários, até dois dias (artigo 473, X, da CLT). Quando se tratar de gravidez de alto risco e o médico ampliar o número de consultas e exames, poderá obter afastamento do trabalho mediante licença médica. Os primeiros 15 dias de afastamento serão por conta do empregador e depois desse período as despesas ficam por conta do INSS, fazendo jus a trabalhadora ao auxílio-doença. Além desse período de 15 dias, as gestantes podem necessitar adiantar seu período de licença em razão da fragilidade e gravidade da gestação. Há casos em que o parto deve ser adiantado por diagnóstico médico, como a concepção de gêmeos, diabetes gestacional, prematuridade, hipertensão, infecção urinária, gravidez na adolescência e após 35 anos de idade, etc.

A transferência de função será efetuada quando a empregada gestante estiver em função prejudicial a sua saúde e a do bebê. Isso não poderá interferir nos salários devido ao princípio da inalterabilidade contratual lesiva (artigo 468 da CLT), que proíbe a redução de direitos dos trabalhadores. Dessa forma, entende Bachur e Manso: “se a mulher grávida estiver em função prejudicial a sua saúde, deverá ser transferida para outra função, sem prejuízo do salário.”

A reforma da CLT (Lei nº 13.467/2017) modificou a redação do artigo 394-A. Antes, a empregada gestante ou lactante seria afastada enquanto durasse a gestação ou lactação, de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em locais salubres. Agora, com a reforma, houve alteração, dispondo que, sem prejuízo de sua remuneração, incluindo o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada, de atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação.

Nas atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, mediante apresentação de atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, recomendando seu afastamento durante a gestação. O afastamento das atividades consideradas insalubres para a lactante, em qualquer grau, ocorrerá quando apresentar atestado médico, também emitido por um médico de sua confiança, recomendando o afastamento durante a lactação. No parágrafo 2º desse artigo está previsto que caberá à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante, sendo observado o disposto no artigo 248 da Constituição Federal. Em seu §3º expressa que quando a empregada gestante ou lactante estiver afastada e não houver possibilidade de executar suas atividades em local salubre, a gestação será considerada de risco e ensejará percepção de salário maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento. O artigo 396 da CLT concede à lactante dois períodos de trinta minutos cada para amamentar seu filho, garantindo esse direito até a criança completar seis meses de vida. O § 1º desse artigo dispõe que esse período de seis meses pode ser estendido, caso haja necessidade, a critério da autoridade competente. A inovação trazida pela reforma foi a inclusão do § 2º nesse artigo, estabelecendo que os horários dos descansos previstos no *caput* deverão ser definidos em acordo individual entre a trabalhadora e o empregador.

CONCLUSÃO

É perceptível a evolução dos direitos e garantias durante a história do trabalho da mulher, em especial a gestante. Estão sendo superados, paulatinamente, obstáculos e preconceitos de uma sociedade machista e patriarcal, decorrentes de fatores sobretudo culturais. Essa desigualdade social era presente, pois acreditavam que as mulheres eram mais frágeis e menos capacitadas para a execução das atividades até então desempenhadas unicamente pelos homens.

As trabalhadoras brasileiras contam com vários direitos em virtude de seu estado gravídico, como a licença maternidade, por força do art. 7º, XIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. De modo geral, as gestantes procuram permanecer trabalhando até o período mais próximo do parto para que, posteriormente, utilizem maior tempo do período da licença junto com o recém-nascido. Referida licença pode ser antecipada em casos de prematuridade, concepção de gemelares, infecções urinárias, hipertensão, diabetes, gestação na adolescência ou acima de 35 anos.

O salário-maternidade, por se tratar de um benefício previdenciário, é pago pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), essa renda mensal consiste no pagamento integral de seu

salário. Esse benefício é concedido a todas as mulheres trabalhadoras que contribuem para o INSS e também é assegurado àquelas mulheres que sofrem abortos espontâneos, dão à luz bebês natimortos, realizam a adoção ou a obtenção da guarda judicial de uma criança.

No início da etapa gestacional, é garantido um pré-natal adequado às condições específicas e individuais.

O direito à garantia de emprego é de extrema importância para a mãe e para o bebê, pois até mesmo com todas essas evoluções a mulher grávida ou que possui um filho pequeno enfrenta maior dificuldade para se inserir no mercado de trabalho. Os empregadores receosos não realizam a contratação por acreditar que haverá transtornos e prejuízos dentro de sua empresa. Em razão disso, a extinção do contrato de trabalho da gestante só é válida se for por justa causa ou de iniciativa própria da futura mamãe.

Um dos pontos que ainda necessitam de modificações, não somente dentro da legislação, mas na sociedade como um todo, é a questão da maternidade em si, onde a responsabilidade pela criação e educação dos filhos deve ser compartilhada entre os pais. No que diz respeito à licença paternidade, esse período deveria ser igual ao das mães (ou pelo menos ampliado) para que também pudessem acompanhar e conviver com o filho recém-nascido.

Por fim, mesmo tendo ocorrido grandes avanços na aquisição de direitos para a trabalhadora gestante, espera-se que não parem por aí e que, com o passar do tempo, haja não só novas conquistas na esfera legislativa, mas também o efetivo exercício desses direitos, principalmente aqueles que dependem de políticas públicas e envolvem os serviços de saúde (pré-natal, parto, assistência médica à mãe e ao recém nascido, etc).

A proteção à maternidade como direito social constitucionalmente assegurado (artigo 6º) não visa apenas o indivíduo, devendo resultar em benefício para toda a sociedade.

REFERÊNCIAS

- BACHUR, Tiago Faggionni; MANSO, Tânia Faggioni Bachur da Costa. Licença Maternidade e Salário Maternidade. Na Teoria e na Prática. Editora Lemos e Cruz, [S.l.] 2011.
- BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5ª Ed. Editora LTr São Paulo, 2009.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal; 1998.
- BRASIL, Consolidação das Leis do Trabalho, Brasília, DF: Senado Federal; 1943.

Aloysio Côrrea da Veiga, SBDI-1, DEJT 18/11/2011)

- CLT, CAP 3, SEÇÃO 5, ARTIGO 391 ao 400 (acesso: 28 de agosto de 2017)