

AGRAVO DE INSTRUMENTO

JUSTIÇA DO TRABALHO

Tribunal

TST

MÃO ADOTANTE — LICENÇA MATERNIDADE

EMENTA

ACÓRDÃO: Mãe adotante. Licença maternidade. A licença maternidade é direito previsto no art. 7º, XVIII, da CF, que confere «licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de cento e vinte dias». Como se verifica, o legislador constituinte utilizou-se da expressão «licença à gestante», restringindo sua aplicação à mãe biológica. Embora não haja dúvidas quanto ao importante papel social desempenhado pela mãe adotante, bem como ser incontestável o fato de que a criança adotada em seus primeiros meses de vida necessita dos mesmos cuidados especiais necessários a qualquer recém-nascido, não há como estender à adotante benefício não previsto pela legislação pátria, sob pena de afrontar o art. 5º, II, da CF, ao impor ao empregador ônus não previsto em lei. Recurso de revista parcialmente conhecido e desprovido. Rec. de Rev. 398.142/97 - Rel.: Min. Rider de Brito - Recte.: Vera Lúcia Lima Lopes - Recdo.: Banco Itaú S/A. - J. em 04/04/2001 - DJ 27/04/2001 - 5ª T. - TST. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista TST-RR-398.142/97.6, em que é Recorrente VERA LÚCIA LIMA LOPES e Recorrido BANCO ITAÚ S.A. RELATÓRIO O TRT da 1ª Região, pelo acórdão de fls. 99/100, negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamante quanto à concessão da licença maternidade, ao entendimento de que o art. 7º, XVIII, da CF é expresso sobre a concessão da licença maternidade tão somente à empregada gestante, não podendo ocorrer interpretação extensiva da norma de modo a alcançar a mãe adotiva, uma vez que a proteção é, na verdade, para o nascituro. Por outro lado, deu provimento ao recurso ordinário do reclamado para excluir da condenação o recolhimento de depósitos do Fundo de Garantia, por não existir prova de que foram depositados de forma insuficiente, sendo que essa prova caberia à reclamante. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram rejeitados às fls. 106/107. A reclamante interpõe recurso de revista às fls. 108/111, sustentando inicialmente ser devida a licença maternidade à mãe adotante. Traz arestos. Por outro lado, afirma serem devidos os depósitos do FGTS, pois não restou comprovado pelo reclamado que foram recolhidos adequadamente, ônus que lhe competia. Traz arestos. Despacho de admissibilidade à fl. 113. Contra-razões apresentadas às fls. 115/119. Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho. É o relatório. VOTO Preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso de revista relativos à tempestividade (fls. 107, v/108) e representação (fl. 08). 1. CONHECIMENTO 1.1. MÃE ADOTANTE. LICENÇA MATERNIDADE. O TRT da 1ª Região negou provimento ao recurso ordinário interposto pela reclamante quanto à concessão da licença maternidade, ao entendimento de que o art. 7º, XVIII, da CF, é expresso sobre a concessão da licença maternidade tão-somente à empregada gestante, não podendo ocorrer interpretação extensiva da norma de modo a alcançar a mãe adotiva, uma vez que a proteção é, na verdade, para o nascituro. A reclamante sustenta em seu recurso de revista o direito, como mãe adotante, à licença maternidade. Traz arestos. O primeiro paradigma não se mostra específico, nos termos do Enunciado 296/TST, pois não abrange importante fundamento utilizado pelo TRT, no sentido de a licença maternidade objetivar, na verdade, a proteção do nascituro. O segundo aresto de fl. 110, entretanto, autoriza o conhecimento do apelo, já que adota tese contrária à esposada pelo Tribunal Regional, no sentido de que a mãe adotante tem direito à licença maternidade de que trata o art. 7º, XVIII, da CF, pois a legislação protege o nascituro, seja filho adotivo ou legítimo. CONHEÇO, por divergência com o aresto de fl. 110. 1.2 - RECOLHIMENTO DO FGTS. ÔNUS DA PROVA. O Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário do reclamado para excluir da condenação o recolhimento de depósitos do Fundo de Garantia, por não existir prova de que foram depositados de forma insuficiente, sendo que essa prova caberia à reclamante. Afirma a

recorrente serem devidos os depósitos do FGTS, pois não restou comprovado pelo reclamado que foram recolhidos adequadamente, ônus que lhe competia. Traz arestos. Os paradigmas colacionados, entretanto, embora refiram-se à divisão do ônus probatório, não examinam especificamente a questão do ônus em relação ao recolhimento do FGTS, o que os torna inespecíficos, nos termos do Enunciado 296/TST. NÃO CONHEÇO. 2 - MÉRITO 2.1 - MÃE ADOTANTE. LICENÇA MATERNIDADE.