

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.562.586 RIO GRANDE DO NORTE**

**RELATOR** : **MIN. FLÁVIO DINO**  
**AGTE.(S)** : VERÍSSIMO FILHOS EMPREENDIMENTOS LTDA.  
**ADV.(A/S)** : FERNANDA COSTA FONSECA SERRANO DA ROCHA  
**AGDO.(A/S)** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

**VOTO**

**O Senhor Ministro Flávio Dino (Relator):** Preenchidos os pressupostos genéricos, **conheço** do agravo interno e passo ao exame do mérito.

Transcrevo o teor da decisão que desafiou o agravo:

“ O recurso não comporta provimento.

Trata-se, na origem, de ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho a fim de compelir o Empreendimento Veríssimo Filhos Empreendimentos LTDA (Shopping Cidade Jardim) a construir um espaço para que as trabalhadoras das lojas pudessem guardar, sob vigilância, seus filhos no período de amamentação, nos termos do art. 389, § 1º, da CLT.

O juízo sentenciante julgou improcedente o pedido formulado (id: be19bd5f). O Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região (id: 99fd67a2), por seu turno, manteve a sentença, consignando que o shopping center explora atividade comercial distinta dos seus condôminos, os quais devem ser considerados isoladamente para fins do cumprimento da obrigação contida no §1º, do art. 389, §1º, da CLT.

Assim, asseverou-se não ser possível transferir ao shopping center obrigação conferida por lei ao empregador.

No entanto, o TST, em sede de recurso de revista,

## ARE 1562586 AGR / RN

entendeu pela imposição da obrigação ao shopping center, já que lhe caberia 'a responsabilidade de prover espaços comuns, os quais ela dimensiona, confere destinação e administra. Entre tais espaços, cabe-lhe reservar aquele necessário ao cumprimento do disposto nos parágrafos do art. 389 da CLT, a fim de ser efetivado o direito de proteção da saúde da mulher, em especial à gestante e lactante, previsto na Constituição Federal e na Convenção nº 103 da OIT, notadamente o art. V.'

O entendimento esposado no acórdão recorrido deve ser mantido. Explica-se.

A Consolidação das Leis Trabalhistas assim prevê no §1º, do art. 389:

'Art. 389 - Toda empresa é obrigada:

§ 1º - Os estabelecimentos em que trabalharem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período da amamentação.' (grifo nosso)

Nota-se que o comando da norma em voga é dirigido ao estabelecimento. Como destacado no acórdão recorrido, deve-se adotar uma interpretação evolutiva da norma, já que o modo como as empresas hoje se organizam não é o mesmo quando o termo estabelecimento foi concebido.

Como consignado nos autos, a relação entre as administradoras de shoppings centers e lojistas é complexa, não se tratando de mera locação. Nessa senda, destaco trecho da sentença:

'Vê-se, assim, que o modelo de negócio que explora a parte ré, envolvendo centros comerciais, implica níveis importantes de coordenação e administração, não podendo se colocar, como tenta sugerir, como mero locador. De outro lado,

## ARE 1562586 AGR / RN

há áreas comuns que são pode ele administradas (banheiros, espaços de lazer, praças de alimentação), absolutamente conectados com os negócios explorados pelos lojistas/locatários, sem falar na própria questão da segurança patrimonial e pessoal, também administrado pelo Shopping, ainda que, em alguns modelos, todos essas áreas sejam formalmente geridas por um condomínio dos lojistas, o que ainda mais reforça a compreensão de que o 'estabelecimento', para os fins legais, não pode ter sua semântica, na espécie, confinada apenas à loja que é a direta empregadora dos trabalhadores. (grifo nosso)

(Processo nº 0000365-82.2016.5.21.0002, Juiz Luciano Athaydes Chaves, 2ª Vara do Trabalho de Natal/RN, j. em 09.12.2016)

Na inicial, o Ministério Público do Trabalho ressaltou a relativa dependência dos lojistas à administração do shopping center, bem como a influência desta sobre as lojas pertencentes ao seu complexo. Além da administração dos espaços comuns, os lojistas se submetem àquilo que a administração do shopping preestabelece.

Haveria, assim, como ressaltado pelo Tribunal Superior do Trabalho, um 'sobrestabelecimento', no qual as trabalhadoras das lojas estariam de modo mediato sob comando da administração do shopping. Dessa forma, a norma do art. 389, §1º, da CLT pode sim ser imposta ao recorrente.

Válido destacar, ainda, que o 389, §1º, da CLT deve ter interpretação consentânea com o texto constitucional. Nessa linha, o art. 7º, XX, da Constituição Federal determina a proteção ao mercado da mulher mediante incentivos, o que certamente abrange os espaços destinados à amamentação dos filhos das trabalhadoras.

Ainda, a Magna Carta, no art. 227, dispõe ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar, com absoluta

## ARE 1562586 AGR / RN

prioridade, à criança o direito à vida, à saúde, à alimentação, à dignidade, entre outros, os quais abarcam o aleitamento materno, cujos benefícios, tanto para a lactante como para o bebê, são amplamente sabidos.

A disponibilização desses espaços às trabalhadoras é, a um só tempo, concretização da proteção do mercado de trabalho da mulher e dos direitos fundamentais à saúde da criança, à proteção da maternidade e ao aleitamento materno. Portanto, não se pode adotar interpretação que restrinja o âmbito de proteção da norma, sob pena de infirmar os direitos fundamentais das mães trabalhadoras e seus filhos.

Ademais, a interpretação restritiva do dispositivo da CLT contraria todo o arcabouço normativo de proteção da infância, como o Estatuto da Criança e do Adolescente, a Convenção sobre os Direitos da Criança (Decreto nº 99.710/1990), Estatuto da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016), entre outros.

Nota-se, portanto, todo um sistema de proteção dos direitos da criança, que restará vulnerado, caso adotada a interpretação proposta pelo recorrente.

Ressalto, também, que o ônus econômico a ser suportado é tema afeto à relação comercial entre o shopping e as respectivas lojas vinculadas, e não pode ser invocado para obstar a concretização de direitos fundamentais.

Destaco que não há sentido que cada loja individualmente considerada seja obrigada a cumprir o disposto no art. 389, §1º, da CLT. Sequer é factível que as lojas possam fazê-lo, no ambiente comum de um shopping center.

Ora, na linha do que o próprio recorrente asseverou nas razões do Recurso Extraordinário, a finalidade da sua atividade é 'a administração de outras atividades econômicas desenvolvidas no referido espaço. Para isso, o recorrente divide e aluga os espaços para que terceiros desenvolvam atividades

## ARE 1562586 AGR / RN

comerciais (Lei nº 8.245/91, arts. 52, § 2º; 54, § 1º), promove a segurança dos consumidores que transitam nesse espaço, efetua a limpeza do mesmo espaço, cobra pelo tempo em que os veículos dos consumidores permanecem estacionados no referido espaço, etc.’.

Assim, cabe à administração do shopping center gerir os espaços comuns e, como ressaltado no acórdão recorrido: ‘recai sobre a administração do shopping a responsabilidade de prover espaços comuns, os quais ela dimensiona, confere destinação e administra’.

Dessa forma, nota-se que é ônus exclusivo do shopping center cumprir o que dispõe o artigo 389, §1º da CLT, até porque detém poderes sobre a configuração espacial do empreendimento, coordenando e administrando-o, especialmente no dimensionamento e localização dos espaços.

A imposição da obrigação é medida que, inclusive, se afigura proporcional, considerada a própria dinâmica existente na relação entre o shopping e as lojas. Estas têm pouco - ou nenhum - poder sobre a organização do espaço. Desta maneira, pretender que cada lojista de um shopping center cumpra a lei, separadamente, equivale a negar o direito fundamental de mães e crianças.

Em arremate, reforçando todo o exposto, transcrevo trecho do voto do ilustre Ministro Edson Fachin no ARE 1.499.584-AgR:

‘Assim, o art. 389, §§ 1º e 2º, da CLT revela-se como forma de densificação do direito humano e fundamental ao aleitamento materno, merecendo interpretação que garanta a máxima efetividade dos direitos fundamentais à saúde e à alimentação da criança, além da proteção à maternidade e à infância (arts. 6º e 196 da CF c/c o art. 7º do ECA; Convenções 103 e 183 da OIT; art. 24 da

## ARE 1562586 AGR / RN

Convenção sobre os Direitos da Criança; art. 25.2 da DUDH; art. 10.2 do PIDESC), bem como concretizando a obrigação constitucional de proteção integral e prioridade absoluta (art. 227 da CF), o direito à igualdade e não discriminação da mulher, com a proteção do seu mercado de trabalho (arts. 5º, I, e 7º, XX, da CF; arts. 3º e 4º da CEDAW; Convenções 100 e 111 da OIT; art. 24 da CADH; art. 6º da Convenção de Belém do Pará).

É preciso reconhecer a eficácia horizontal e diagonal dos direitos fundamentais, pois além do dever fundamental do Estado de concretizar, mediante políticas públicas, o direito fundamental à berçários, creches e pré-escolas também deve ser reconhecido e garantido nas relações privadas.

[...]

O argumento da livre iniciativa e o da natureza essencialmente empresarial do vínculo estabelecido no âmago da questão constitucional trazida à apreciação desta Corte Suprema não se sustentam diante da interpretação que estes princípios devem haurir por parte do Poder Judiciário brasileiro.

[...]

Verifica-se que a relação jurídica entre a administradora do shopping e os lojistas é complexa, multifacetada e, muitas vezes, agregadora de finalidades econômicas comuns, as quais são diretamente entrelaçadas especialmente se se considerar que os lojistas dependem da estrutura fornecida pelos shoppings centers para obter sucesso em seus negócios. Os empregados dos lojistas, inclusive, utilizam as instalações do shopping em diversas situações, seja para o atendimento de suas necessidades fisiológicas, seja para realizar suas refeições,

## ARE 1562586 AGR / RN

porquanto é a administradora que organiza os espaços das lojas e define a área comum.

É preciso, pois, ressignificar a figura do empregador, como tradicionalmente posta, pois há obrigações contratuais e deveres constitucionais que devem ser observados para a melhor interpretação relativa à questão constitucional debatida nos presentes autos. Conforme já anotado na jurisprudência trabalhista, a realidade do shopping é de um “sobreestabelecimento”. Há mesmo uma disponibilização de todo o ambiente em que se pratica a mercancia, uma união de interesses com o fim de promover melhores condições de venda, de modo que a realização de negócios em comunhão apresenta-se como um dado da realidade, não se podendo olvidar da responsabilidade civil, da função social do empreendimento, da função social do contrato, da função social da propriedade e da responsabilidade social da administradora (arts. 5º, XXII e XXIII, e art. 170, III, da CF).

Assim sendo, considerando a jurisprudência da Justiça do Trabalho e a procedência dos pedidos da ação civil pública que originou a presente demanda constitucional, nas três instâncias da Justiça Especializada, meu voto é pelo provimento ao agravo regimental da Procuradoria-Geral da República, para negar provimento aos recursos extraordinários com agravo, mantendo a procedência dos pedidos da ação civil pública, conforme decisões anteriores de todas as instâncias da Justiça do Trabalho.” (grifo nosso)

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nego provimento ao recurso”.

## **ARE 1562586 AGR / RN**

### **O agravo não comporta provimento.**

As razões do agravo interno não se prestam a infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Como consignado, o 389, §1º, da CLT deve ter interpretação consentânea com o texto constitucional.

O art. 7º, XX, da Constituição Federal determina a proteção ao mercado de trabalho da mulher mediante incentivos, o que abrange os espaços destinados à amamentação dos filhos das trabalhadoras. A seu turno, o art. 227 dispõe ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar, com absoluta prioridade, à criança o direito à vida, à saúde, à alimentação, à dignidade, entre outros, os quais abarcam o aleitamento materno.

Portanto, a partir de uma interpretação teleológica e sistemática do texto constitucional, tenho que a disponibilização de espaços para aleitamento materno às trabalhadoras é, a um só tempo, concretização da proteção do mercado de trabalho da mulher e dos direitos fundamentais à saúde da criança, à proteção da maternidade e ao aleitamento materno, NÃO sendo possível adotar interpretação que restrinja o âmbito de proteção da norma, sob pena de infirmar os direitos fundamentais das mães trabalhadoras e seus filhos.

Reforço que o ônus econômico a ser suportado pela parte agravante é tema afeto à relação comercial entre o *shopping* e as respectivas lojas vinculadas, e não pode ser invocado para obstar a concretização de direitos fundamentais.

Nesses termos, mantenho incólume a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Agravo interno **conhecido e não provido.**

**É como voto.**