

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

**DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO
TRABALHO I**

EVERALDO GASPAR LOPES DE ANDRADE

FREDERICO DA COSTA CARVALHO NETO

RODRIGO GARCIA SCHWARZ

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho I [Recurso eletrônico on-line] organização
CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Everaldo Gaspar Lopes De Andrade, Frederico da Costa carvalho Neto,
Rodrigo Garcia Schwarz – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-083-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito do trabalho. I.
Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo
Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO I

Apresentação

A presente publicação, concebida no marco do XXIV Congresso do CONPEDI, realizado sob o tema Direito e Política: da Vulnerabilidade à Sustentabilidade, que tem por escopo problematizar a questão da sustentabilidade sob o viés das soluções para as vulnerabilidades pensadas em termos de capacidade de equilíbrio entre condicionantes políticas, econômicas, sociais, ambientais e jurídicas - relacionando, assim, em última instância, a conexão entre vulnerabilidade e sustentabilidade à capacidade do Direito de produzir Justiça e de fazê-lo por meio da Política -, (re)pensando as relações entre Direito e Política, seja nos seus aspectos analítico-conceituais e filosóficos, seja no aspecto das políticas públicas e do funcionamento das instituições político-jurídicas, oferece ao leitor, através dos 29 (vinte e nove) artigos apresentados no Grupo de Trabalho "DIREITO DO TRABALHO E MEIO AMBIENTE DO TRABALHO I" durante o XXIV Congresso do CONPEDI, a diversidade e a pluralidade das experiências e do conhecimento científico das quais se extrai, no seu conjunto, o "espírito", ou seja, o sentido e a essência do Direito do Trabalho na atualidade, a partir da apreensão do que está sendo produzido, no âmbito da cultura jurídica brasileira, a respeito do Direito do Trabalho, revelando, assim, no seu conjunto, a partir de distintas vozes e de distintos espaços e experiências, os rumos não só da pesquisa científica a respeito do Direito do Trabalho no Brasil, mas do próprio Direito do Trabalho enquanto ciência, ordenamento e práxis no Brasil, e das correspondentes instituições político-jurídicas e das suas possibilidades de produção de Justiça social, em termos axiológicos, filosófico-normativos e teórico-dogmáticos.

Somam-se, assim, as vozes de Adélia Procópio Camilo, Alana Borsatto, Alessandro Severino Valler Zenni, Amanda Netto Brum, Ana Maria Viola de Sousa, Ana Sylvia da Fonseca Pinto Coelho, Camila Leite Vasconcelos, Carla Cirino Valadão, Carla Cristine Ferreira, Cleber Sanfelici Otero, Cristiano Lourenço Rodrigues, Diogo Basilio Vailatti, Elen Carla Mazzo Trindade, Eliete Doretto Dominiquini, Ellara Valentini Wittckind, Erica Fabiola Brito Tuma, Evandro Trindade do Amaral, Fábio Gabriel Breitenbach, Guilherme Domingos de Luca, Henrique Augusto Figueiredo Fulgêncio, Jane de Sousa Melo, José Soares Filho, Lafayette Pozzoli, Larissa Menine Alfaro, Leandro Cioffi, Leonardo Nascimento Rodrigues, Leonardo Raphael Carvalho de Matos, Lorena Machado Rogedo Bastianetto, Lucas Rodrigues Vieira, Luiz Filipe Santos Lima, Magno Federici Gomes, Manuela Corradi Carneiro Dantas, Mara Darcanchy, Maria Aurea Baroni Cecato, Maria Cristina Alves Delgado de Avila, Nayara

Toscano de Brito Pereira, Paulo Ricardo Vijande Pedrozo, Pedro Dias de Araújo Júnior, Prudêncio Hilário Serra Neto, Rafael Veríssimo Siquero, Rita Daniela Leite da Silva, Rogeria Gladys Sales Guerra, Sergio Torres Teixeira, Suzy Elizabeth Cavalcante Koury, Taiane da Cruz Rolim, Tiago Augusto de Resende Melo, Vanessa Rocha Ferreira, Veruska Santana Sousa de Sá e Yann Dieggo Souza Timotheo de Almeida, e a destes coordenadores, Everaldo Gaspar Lopes de Andrade, Frederico da Costa carvalho Neto e Rodrigo Garcia Schwarz, em torno dessas discussões, fundadas na perspectiva das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho digno, assim compreendido o trabalho exercido em condições compatíveis com a dignidade humana, e, portanto, do Direito do Trabalho enquanto possibilidade de produção de Justiça social.

Nesses artigos, são tratadas, assim, distintas questões de crescente complexidade e de crescente relevância para o próprio delineamento dos campos de ação e das possibilidades do Direito do Trabalho da atualidade: dos direitos e princípios fundamentais no trabalho, com a abordagem das questões pertinentes à ação sindical e à negociação coletiva, à erradicação do trabalho infantil, à eliminação do trabalho forçado e à promoção da igualdade de condições e de oportunidades no trabalho, envolvendo múltiplos coletivos tradicionalmente subincluídos nos mundos do trabalho, às questões do meio ambiente do trabalho, da saúde e da intimidade no trabalho e dos novos horizontes do Direito do Trabalho em tempos de crises, com a abordagem das novas morfologias das relações de trabalho, dos processos de desregulamentação do trabalho e de flexibilização do Direito do Trabalho, das novas tecnologias e de seus impactos sobre os mundos do trabalho, dos próprios marcos renovados do direito processual do trabalho na efetivação do Direito do Trabalho e, portanto, e sobretudo, das novas formas de inclusão e exclusão nos mundos do trabalho, com ênfase para os mecanismos de aplicação e de promoção do Direito do Trabalho e para os novos arranjos criativos de proteção do trabalho.

Daí a especial significação desse conjunto de artigos, que, da vulnerabilidade à sustentabilidade, fornece ao leitor uma considerável amostra do que vem sendo o agir e o pensar no âmbito do Direito do Trabalho brasileiro, das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho digno e da promoção da Justiça social.

Os Coordenadores,

Everaldo Gaspar Lopes de Andrade

Frederico da Costa carvalho Neto

Rodrigo Garcia Schwarz

**DISCRIMINAÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO ATUAL: DA
PREMENTE NECESSIDADE DE IGUALDADE EM FACE DA REALIDADE
VIVENCIADA PELAS TRABALHADORAS**

**WOMANS DISCRIMINATION IN THE LABOUR MARKET: THE IMPERIOUS
NECESSITY FOR EQUALITY IN FACE OF THE REALITY EXPERIENCED BY
THE WORKERS**

**Henrique Augusto Figueiredo Fulgêncio
Ana Sylvia da Fonseca Pinto Coelho**

Resumo

O presente artigo realiza uma reflexão acerca da discriminação enfrentada pela mulher no mercado de trabalho e dos reflexos dela decorrentes. Nessa linha, examinam-se as desigualdades fáticas existentes entre os trabalhadores de ambos os sexos, bem como se tais diferenças observadas na prática justificam o tratamento diferenciado que os homens e mulheres recebem no mercado de trabalho, seja no que diz respeito às oportunidades ofertadas, seja quanto à renda auferida. Para essa finalidade, debate-se sobre a interpretação que deve ser conferida ao princípio da igualdade, de modo a concebê-lo como mandamento normativo adequado para corrigir as desigualdades jurídicas injustificadas e para compensar as diferenças fáticas verificadas entre homens e mulheres.

Palavras-chave: Trabalho da mulher, Discriminação por motivo de gênero, Igualdade, Discriminação positiva

Abstract/Resumen/Résumé

This article is a reflection about the discrimination faced by women in the labor market and the effects which flow from it. In this line, it examines the factual inequalities that exist between workers of both genders, as well as whether these observed differences in practice justify the differential treatment given to men and women in the labor market, either with regard to the opportunities offered, either on the income earned. For this purpose, it debates about the interpretation that must be given to the principle of equality, so as to develop it in an appropriate perspective to correct juridical inequalities unjustified and to compensate the factual differences verified between men and women.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Womans work, Discrimination on grounds of equity, Equality, Positive discrimination

1 INTRODUÇÃO

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) trouxe, em seu texto, um título específico que regulamenta o trabalho da mulher, conferindo tutela especial a esse tipo de trabalho. Referido diploma pretendeu estabelecer distinções a serem observadas no que se refere ao trabalho do homem e da mulher, a fim de proteger a atividade laboral exercida pelas pessoas do sexo feminino.

Dessa forma, torna-se necessário analisar as diferenças existentes entre as pessoas dos dois sexos, voltando-se especificamente aos impactos que causam no mercado de trabalho, tema da presente pesquisa, para que se possa entender quais motivos levaram o legislador da época a estabelecer tais distinções e se, no contexto atual, elas se fazem necessárias tal como foram postas na norma de 1943, ano em que foi editado referido diploma.

Como já dito anteriormente, a Consolidação das Leis do Trabalho destinou um capítulo específico ao tema “Da Proteção do Trabalho da Mulher”, assegurando, pois, proteção específica ao trabalho das mulheres, em detrimento do sexo masculino. Nota-se que a justificativa para a existência de um “direito do trabalho da mulher” era a existência, à época da edição desse diploma, de discriminação sofrida pelas pessoas desse gênero no mercado de trabalho em razão de diversos fatores, tais como o biológico e o social.

Conforme salienta Léa Elisa Silingowschi Calil (2007), a mulher sofre preconceito em virtude de dois fatores, quais sejam, o biológico, que ressalta as diferenças físicas existentes entre homens e mulheres, merecendo destaque à maternidade, e o social, existente desde o início da industrialização, quando as mulheres eram discriminadas apenas pelo fato de serem mulheres.

No mesmo sentido aponta a pesquisadora Anita Maria Meinberg Percin Torres (2007), para quem os fundamentos da proteção do trabalho da mulher são o fisiológico, que demonstra a resistência física menor da mulher, e o social, que leva em conta a preservação da família.

Com o intuito de combater o preconceito existente à época e que, conforme será sustentado no presente estudo, perdura até os dias de hoje, a Consolidação das Leis do Trabalho buscou eliminar as diferenças de tratamento observadas no mercado de trabalho, estabelecendo distinções destinadas a promover a igualdade almejada pelo Direito.

É importante observar que, por meio de uma análise geral, a discriminação por motivo de gênero não repercute apenas na mulher, produzindo efeitos na sociedade como um todo. Nesse sentido, insta destacar que “sociedades menos igualitárias têm mais dificuldades de

produzir avanços sociais, gerando menos crescimento econômico, sem o qual um país entra em recessão, que culmina em desemprego e no agravamento dos males sociais” (CALIL, 2007, p. 16).

Assim, a reflexão acerca do tema torna-se relevante para a sociedade como um todo, pois propicia a busca pela concretização adequada dos princípios constitucionais da igualdade e dignidade da pessoa humana, desrespeitados pelas desigualdades fáticas existentes entre os dois sexos no que diz respeito às condições de trabalho a eles ofertadas.

2 DA INSERÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

O início do processo de industrialização no Brasil não apresentou condições de trabalho favoráveis aos trabalhadores como um todo, independentemente do sexo a que pertenciam. À época, tanto o trabalho do homem quanto o da mulher não gozavam de proteção adequada, pois as relações trabalhistas e o mercado de trabalho eram regidos pelo princípio da não intervenção estatal, fazendo com que esse mercado regulasse a si próprio de acordo com a lei da oferta e da procura. Conforme destaca Léa Elisa Silingowschi Calil:

A industrialização foi o marco para o surgimento do Direito do Trabalho. Antes da Revolução Industrial, que impôs definitivamente a separação entre capital e trabalho não se pensava em direito do trabalho. [...] foram as miseráveis condições a que se viram lançados os trabalhadores, nos primórdios da industrialização, que os levaram a se unir e reivindicar direitos. (CALIL, 2007, p. 40).

Ainda de acordo com a autora citada, se as condições de trabalho e a ausência de garantia de direitos já eram difíceis para os homens, a situação da mulher era muito pior, uma vez que ela era vítima de preconceitos de ordem biológica ou física e social (CALIL, 2007).

Entretanto, a inserção da mulher no mercado de trabalho não se deu da mesma forma que a do homem. Inicialmente, em virtude de sua superioridade física, as oportunidades de trabalho ficaram restritas aos trabalhadores do sexo masculino. Posteriormente, com o emprego das máquinas, os meios artesanais de produção começaram a ser substituídos, alterando a divisão do trabalho (CANTELLI, 2007).

O aumento do consumo potencializou os efeitos da industrialização, consolidando o modo de produção capitalista. O índice de desemprego aumentou em virtude da facilidade do manuseio das máquinas e da conseqüente desnecessidade de um número elevado de trabalhadores. Nesse contexto, a força de trabalho de mulheres e crianças começou a ser

utilizada, dando ensejo à extrema exploração das trabalhadoras nas primeiras décadas da industrialização (CANTELLI, 2007).

Diante disso, observa-se que a inserção da mulher no mercado de trabalho no Brasil decorreu, dentre outros fatores, do implemento da industrialização no século XIX, em virtude da busca exacerbada pela produção em grande escala, obtenção de maiores lucros e redução de custos. O resultado dessa busca, como já mencionado, fez com que a mão-de-obra masculina fosse preterida, elevando-se a admissão de trabalhadores do sexo feminino.

A contratação de mulheres, nesse período inicial, aumentou significativamente, uma vez que elas se sujeitavam a jornadas de trabalho excessivas, baixos salários, além de acumularem tarefas como cuidar da família e dos filhos, bem como outros afazeres domésticos. Segundo aduz Léa Elisa Silingowschi Calil (2007, p. 27), “os empregadores preferiam mulheres e crianças justamente porque essa mão-de-obra custava em média 30% menos”.

Até então excluída do mercado de trabalho e com baixa qualificação, a mão-de-obra feminina se submetia às condições degradantes impostas como forma de retribuição e manutenção dos postos de trabalho. Além disso, “[...] as mulheres eram presas fáceis para o capitalismo. Ao contrário dos homens, elas continuavam a ser educadas para obedecer. Além disso, a necessidade diminuía a resistência feminina.” (CANTELLI, 2007, p. 81).

No contexto da Revolução Industrial, é importante mencionar que a mulher exerceu papel de extrema relevância no surgimento das leis relativas ao trabalho. Foi diante da exploração feminina e infantil que o Estado resolveu intervir e editar leis com o intuito de proteger tais pessoas. Somente com a Revolução de 1930 é que a força de trabalho da mulher passou a ser valorizada, recebendo, conseqüentemente, algumas garantias (CANTELLI, 2007).

Como exemplo das garantias dessa espécie, o Decreto n. 21.417-A, de 17 de maio de 1932, é apontado como sendo a primeira lei a regulamentar a situação da mulher trabalhadora no Brasil, contendo, em síntese, as seguintes previsões:

[...] a proibição do trabalho noturno, nas minerações em subsolos, nas pedreiras e em serviços perigosos ou insalubres; o descanso de quatro semanas antes e depois do parto mediante percepção de metade do salário; descansos diários durante o horário de trabalho para alimentação; local apropriado para guarda dos filhos em estabelecimentos com pelo menos 30 empregadas com mais de 16 anos. (CANTELLI, 2007, p. 158).

Outro exemplo de diploma instituidor de garantias de proteção ao trabalho da mulher é o Decreto n. 24.273, de 1934, que implementou o auxílio-maternidade para as empregadas do

comércio, já demonstrando, naquela época, a importância da maternidade e seus impactos na vida da mulher.

Entretanto, o Brasil, influenciado por normas internacionais, acabou por assumir uma postura legislativa de total proteção no que diz respeito ao trabalho de mulher e, ao estabelecer uma série de garantias, acabou por impor, também, várias restrições injustificadas, gerando discriminações contra a mulher (CANTELLI, 2007).

Assim, o excesso de tutela, visto, em princípio, de forma benéfica, acabou por gerar o efeito inverso, diminuindo a procura por mão-de-obra feminina e acentuando a discriminação e os estereótipos já existentes em relação ao papel da mulher na sociedade. Excludentes e excessivamente protetivas, algumas das normas que tutelavam o trabalho da mulher começaram a ser apontadas como atentatórias ao ideal de igualdade que deveria existir entre homens e mulheres.

3 DA DISCRIMINAÇÃO

3.1 Conceito de discriminação

De acordo com os ensinamentos de Joaquim Barbosa (2001, p. 8), expostos em obra sobre a discriminação e o princípio da igualdade, “[...] discriminar nada mais é do que uma tentativa de se reduzirem as perspectivas de uns em benefício de outros”. Ainda no entender do referido autor, a discriminação constitui a valorização generalizada e definitiva das diferenças, reais ou imaginárias, em benefício de quem a pratica, não raro como meio de justificar um privilégio (GOMES, 2001).

No mesmo sentido, Alice Monteiro de Barros (2010) afirma ser a discriminação palavra de origem anglo-americana e que significa o caráter infundado de uma distinção.

Por sua vez, Jorge Luiz Souto Maior salienta que discriminar é um termo que não possui sentido necessariamente pejorativo, como comumente apontado, significando apenas uma distinção de coisas, pessoas e ideias, em conformidade com suas características próprias e critérios bem definidos. Entretanto, na prática, essa palavra acaba sendo utilizada para “[...] designar a situação em que se faz uma distinção entre pessoas quando esta distinção não se justifica.” (SOUTO MAIOR, 2003, p. 567).

Sobre o significado das expressões “preconceito” e “discriminação”, Paulo Jakutis aduz o seguinte:

Se preconceito é ideia concebida previamente, sem o indispensável conhecimento do objeto sobre o qual se emite opinião, discriminação pode ser entendida como o preconceito em movimento, de sorte a excluir, prejudicar ou marginalizar outrem. Em outras palavras, por discriminação entende-se o desprezo e (ou) prejuízo imposto a uma pessoa, ou grupo de pessoas, por conta de um preconceito. (JAKUTIS, 2006, p. 28).

Não obstante a tentativa dos autores no sentido de definir o conceito da palavra discriminação, alguns instrumentos normativos internacionais também se dispuseram a fixá-la, com o objetivo de coibir referida prática. O primeiro instrumento a ser citado é a Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho, em virtude da importância que referida instituição desempenha no âmbito trabalhista. Nos termos do artigo 1º desse ato normativo, o termo discriminação corresponde a:

“a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão; b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 1958).

Os dois outros diplomas a seguir citados, e não menos importantes, trazem, no entender de Joaquim B. Barbosa Gomes (2001), as melhores definições para o fenômeno da discriminação. São eles: a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, adotada pela ONU em 1979 e que entrou em vigor em 1981.

Nos termos da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, discriminação seria:

[...] qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1968).

A seu turno, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher caracteriza como discriminação:

[...] toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo, exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1979).

Conclui-se, portanto, que a discriminação e, em especial, a discriminação da mulher, objeto de estudo do presente trabalho, tem significado, no contexto das relações de trabalho, um tratamento diferenciado dado às trabalhadoras, quando comparado ao tratamento conferido aos homens, em virtude das características físicas e/ou sociais apresentadas por essas. Passa-se, então, à análise das diferenças existentes entre homens e mulheres para que sejam realizadas comparações no tocante às relações de trabalho.

3.2 As distinções entre homens e mulheres e as relações de trabalho

Conforme assevera Antônio Álvares da Silva (2009, p. 26) em seu artigo intitulado *O Trabalho da Mulher e do Menor*, “a vida fez as pessoas diferentes. A natureza é essencialmente variada e diferente. [...] Mas estas diferenças existem exatamente para garantir sua função criadora e transformadora”. Referido autor ressalta que a diversidade é condição de existência da natureza e a torna operante, garantindo a harmonia do todo. Em suas palavras, “torna-se irremediável, na vida cultural do homem, tão como na natureza, a desigualdade entre eles”.(SILVA, 2009, p. 27).

Sabe-se que homens e mulheres não são iguais, diferindo-se do ponto de vista biológico e genético. De acordo com Arion Sayão Romita (2009, p. 116), a partir de uma análise da composição do cromossomo X, o cromossomo sexual feminino, realizada pela revista britânica *Nature*, percebe-se que, “[...] nas linhas da sequência de milhares de bases que compõem o X encontram-se informações que explicam algumas diferenças entre mulheres e homens”. Assim, é possível concluir que “[...] não existe um genoma humano, mas sim um genoma do homem e outro da mulher.” (ROMITA, 2009, p. 116). Veja-se:

Enquanto o cromossoma X, ao longo da evolução iniciada há 300 milhões de anos, manteve sua integridade, o Y perdeu tamanho e poder, tornando-se mera sombra de sua forma antiga. O Y mantém menos de cem genes ativos, enquanto o X contém mais de mil e é capaz de distribuí-los de forma mais complexa nas mulheres. [...] O estudo do cromossomo X demonstrou a complexidade das combinações genéticas e ajudou a compreender a vulnerabilidade do homem a muitas doenças. (ROMITA, 2009, p. 116).

Percebe-se, então, que essas diferenças associadas à ausência de um dos cromossomos X tornam o homem mais vulnerável a uma série de doenças, tais como o retardo mental, hemofilia, distrofia muscular, autismo, dislexia, além de problemas como daltonismo, lábio leporino e hiperatividade, sendo alguns desses distúrbios exclusivamente masculinos, a exemplo do daltonismo e a hemofilia (ROMITA, 2009).

Até pouco tempo atrás, os pesquisadores ainda supunham que uma das cópias do cromossomo X, presente nas mulheres, mantinha-se desativada. Porém, a pesquisa demonstrou que 35% desses genes ainda podem estar ativos em algumas situações, o que explica diversas diferenças existentes entre os sexos, não relacionadas a hormônios, levando, então, à conclusão de que algumas diferenças físicas e emocionais entre esses podem ter origem genética (ROMITA, 2009).

Além das diferenças acima apontadas, observa-se a diferença existente no tamanho do cérebro, pois o masculino chega a ser de 10 a 15% maior do que o da mulher, produzindo reflexos na quantidade de neurônios existentes e diferenças no hipotálamo e nos hemisférios cerebrais, sendo este último responsável pela distinção verificada entre homens e mulheres no que tange à capacidade espacial e verbal própria aos sexos (ROMITA, 2009, p. 117).

Conhecer as diferenças é de grande relevância para o combate às desigualdades desarrazoadas, frutos da discriminação. Muitas são as diferenças existentes entre os sexos e algumas delas justificam, de fato, um tratamento diferenciado.

Dessa forma, para que se distinga um tratamento diferenciado justificável de uma conduta discriminatória, que reflète um tratamento desigual e desarrazoado ao privilegiar o homem em detrimento da mulher, é preciso conhecer as características biológicas e sociais próprias aos dois sexos. A partir desse estudo, torna-se possível entender o fenômeno da discriminação, que tem acompanhado a mulher desde a sua inserção no mercado de trabalho, e coibi-lo de modo a garantir a tão almejada igualdade.

Neste sentido, é possível apontar como principais diferenças entre os sexos, no que diz respeito aos impactos causados no mercado de trabalho, objeto de estudo da presente pesquisa, a maternidade e o estado gravídico da mulher, com os efeitos decorrentes dos nove meses de gestação.

Assim, far-se-á, em tópico próprio, análise acerca da gravidez e das consequências físicas, fisiológicas e psicológicas dela decorrentes, em virtude da relevância que apresentam na vida da mulher.

3.2.1 Gestação e discriminação

Segundo o Ministério da Saúde, “a gestação é um fenômeno fisiológico e deve ser vista pelas gestantes como parte de uma experiência de vida saudável envolvendo mudanças dinâmicas do ponto de vista físico, social e emocional”. Entretanto, por se tratar de uma situação limítrofe, que pode implicar riscos tanto para a mãe, quanto para o feto, bem como por haver determinado número de gestantes que, em razão de características particulares, apresentam maior probabilidade de evolução desfavorável, são necessários alguns cuidados mínimos como, por exemplo, a assistência pré-natal (BRASIL, 2010).

A assistência pré-natal e a intervenção precisa e precoce evitam os retardos assistenciais capazes de gerar morbidade grave, morte materna ou perinatal. Os fatores de risco gestacional podem ser identificados no decorrer dessa assistência, com o auxílio de profissionais de saúde aptos para tanto.

Vale ressaltar, no entanto, que a gestação se dá, em regra, sem maiores intercorrências. Apenas uma parcela pequena de casos apresenta probabilidades relevantes de evolução desfavorável, tanto para o feto, como para a gestante, geralmente por sofrerem algum agravo ou por desenvolverem problemas.

O Ministério da Saúde ressalta, entretanto, que a gestante deve ficar atenta durante toda a gestação. Isso porque uma gestação que está transcorrendo bem pode se tornar de risco a qualquer momento, durante a evolução ou durante o trabalho de parto. A maioria das complicações que surgem durante a gravidez são passíveis de prevenção. Mesmo assim, “[...] a morbimortalidade materna e perinatal continuam ainda muito elevadas no Brasil” (BRASIL, 2010).

De fato, algumas mulheres podem desenvolver problemas de saúde durante esse período, além dos sintomas mais comuns, como náuseas, vômitos, cefaleia, fadiga, tontura, o que implica uma frequência maior de consultas e visitas ao médico, variando de acordo com a condição específica da gestante.

Exemplos de condições ou complicações que podem surgir no decorrer da gestação, transformando-a em uma gestação de alto risco, são as seguintes: hipertensão crônica; trabalho de parto prematuro e gravidez prolongada; ganho ponderal inadequado; pré-eclâmpsia e eclâmpsia; diabetes gestacional; amniorrexe prematura; hemorragias da gestação; insuficiência istmo-cervical; aloimunização e doenças infectocontagiosas. Para prevenir e controlar os problemas resultantes da gestação, são necessários acompanhamentos, exames periódicos e, em alguns casos, repouso, cuidados com a alimentação e medicação (BRASIL, 2013).

Considerando-se que a gravidez e o parto são eventos sociais que integram a vivência reprodutiva de homens e mulheres e que os agravos à saúde da mulher e do recém-nascido podem ser decorrentes de uma assistência obstétrica de baixa qualidade ou da ausência desta, é necessário que a mulher tome todos os cuidados recomendados para esse período. Assim, “é direito da gestante a declaração de comparecimento quando for às consultas do pré-natal ou fizer algum exame necessário ao acompanhamento de sua gravidez”, como forma de incentivar e evitar a ausência às assistências pré-natais (BRASIL, 2010).

A gravidez e suas consequências para a saúde da mulher, tais como as ausências para tratar da saúde e o período em que ela necessita permanecer afastada do trabalho antes ou após o parto, são algumas das principais causas apontadas como motivos do tratamento discriminatório sofrido pela mulher, em virtude do suposto alto custo operacional que geram para o empregador. Desse modo, são necessários mecanismos adequados à proteção da mulher e, em especial, da gestante.

Nesse sentido, Paula Oliveira Cantelli sustenta que,

No que diz respeito especificadamente ao trabalho das mulheres, pode-se dizer que duas grandes preocupações inspiram a ação internacional: a primeira, decorrente da necessidade de protegê-las de condições desgastantes durante o estado gestacional; e a segunda, da necessidade de lhes atribuir igualdade de direitos e de tratamento com os homens. (CANTELLI, 2007, p.163).

Segundo afirma Alice Monteiro de Barros (2010, p. 62), a discriminação sofrida pelas mulheres pressupõe “[...] um tratamento diferenciado comparativamente desfavorável, que nem sempre advém de preconceito contra as mulheres, mas do fato de que sua contratação poderá elevar os custos operacionais da empresa”. Por outro lado, percebe-se que “os comportamentos conservadores em relação à mulher na vida familiar e social, reforçam a discriminação. [...] Nos traços preconcebidos funcionais, o homem é o sustento da família e a mulher a responsável pelos serviços domésticos.” (BARROS, 2010, p. 62).

Diante desse quadro e com o objetivo de proteger a mulher e a maternidade, criou-se uma série de medidas no âmbito do Direito do Trabalho e da Previdência Social para beneficiar a mulher em razão de seu estado de gravidez e parto. Referida proteção foi disciplinada pela Consolidação das Leis do Trabalho e pela Lei n. 8.213/91, a qual dispôs sobre os planos de previdência social e sobre o salário maternidade (SILVA, 2009).

Como exemplos da referida proteção, pode-se citar o artigo 391 da CLT, de acordo com o qual não constitui justo motivo para a rescisão do contrato de trabalho da mulher a contração de matrimônio ou o estado de gravidez; o artigo 373-A da CLT, que proíbe a

utilização de referências ou critérios fundados em sexo, idade, cor, situação familiar ou estado gravídico para fins de anúncio ou critérios de admissão, promoção ou dispensa para oferta de vagas de formação e aperfeiçoamento profissional; e o artigo 393 da CLT, que concede licença-maternidade à mulher, sem nenhum prejuízo salarial ou funcional, cujo valor será pago pelo empregador e compensado posteriormente em face da Previdência Social.

Ainda no que diz respeito à proteção da mulher em relação à maternidade, cite-se o artigo 2º da Lei 9.029/95, que proíbe a exigência de declarações, exames e medidas congêneres relativas à esterilização ou ao estado de gravidez, vedando a indução ou instigamento ao controle de natalidade por parte do empregador, uma vez que tais condutas são consideradas como discriminatórias, além de atentatórias à dignidade da mulher. Somando-se às medidas de proteção mencionadas, a Lei n. 9.263/96, em seus artigos 17 e 18, dispôs sobre as sanções aplicáveis aos casos de indução ou instigamento dolosos à prática de esterilização cirúrgica e exigência de apresentação de atestado de esterilização para qualquer fim, prevendo, para tais hipóteses, pena de reclusão, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.

Por fim, importa destacar o artigo 10, inciso II, alínea *b*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que veda a dispensa sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Note-se que referida estabilidade provisória já estava presente em vários acordos e convenções coletivas, uma vez que se fazia necessária em razão da constatação fática de que as mulheres vinham sendo dispensadas quando engravidavam, pelo simples fato de estarem grávidas.

Assim, conforme já mencionado, a própria Consolidação das Leis do Trabalho, entre outros diplomas, prevê uma série de normas de proteção à maternidade, mantidas pela Constituição da República de 1988, uma vez que se trata de normas de ordem pública, que não atentam contra o princípio constitucional da igualdade e visam a garantir a função biológica de reprodução das mulheres (CANTELLI, 2007) e, em última análise, dos próprios homens.

Pelo exposto, verifica-se que o direito brasileiro e o direito internacional são dotados de normas que, em princípio, mostram-se adequadas para proteger a mulher e evitar discriminações no que diz respeito às diferenças reais existentes entre os sexos e que podem influir na relação de emprego. Então, como justificar as diferenças de salários e oportunidades de ingresso existentes no mercado de trabalho?

Para responder a essa pergunta, é necessário analisar as condições fáticas que envolvem o desempenho do trabalho pela mulher e os impactos decorrentes da discriminação por ela sofrida no mercado de trabalho brasileiro.

4 DA DISCRIMINAÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

O direito do trabalho da mulher passou, conforme ressalta Léa Elisa Silingowschi Calil (2007), de uma fase em que não se garantia proteção alguma até chegar ao outro extremo, caracterizado como um período marcadamente protetivo, em que ela era excluída de inúmeras atividades em razão das normas notadamente restritivas que proibiam, por exemplo, o trabalho noturno, em ambiente insalubre ou a realização de horas extraordinárias sem que houvesse atestado médico que a autorizasse.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, que objetivou assegurar a igualdade, garantindo-a entre homens e mulheres, diversas proibições que restringiam o acesso da mulher ao mercado de trabalho deixaram de existir, pois foram consideradas atentatórias a esse ideal.

Nesse sentido, o artigo 3º do diploma constitucional dispõe ser objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, ao passo que o artigo 5º, *caput*, da Constituição estabelece que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, estabelecendo expressamente a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações.

Conforme exposto e levando-se em conta as previsões constitucionais sobre o tema, as normas que estabeleciam restrições infundadas à inserção da mulher no mercado de trabalho e à sua manutenção passaram a ser consideradas inconstitucionais. Nesse contexto, a discriminação passou a ser estudada como a antítese do princípio constitucional da igualdade.

Vale ressaltar que a Constituição Federal de 1988 não se restringiu a tratar da discriminação da mulher apenas de maneira geral, mas trouxe um artigo específico a respeito da discriminação existente no âmbito das relações de emprego. Trata-se do artigo 7º, inciso XXX, do diploma constitucional, que versa especificamente sobre a proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo.

Note-se, no entanto, que, antes mesmo de a Constituição de 1988 vedar a diferença de salários entre homens e mulheres, a própria Consolidação das Leis do Trabalho já dispunha, em seu artigo 5º, que a todo trabalho de igual valor corresponderá salário igual, sem distinção de sexo.

Além da Constituição de 1988 e da Consolidação das Leis do Trabalho, outros diplomas normativos, tais como a Convenção 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, propuseram-se a combater a discriminação da mulher e, em especial, a discriminação

que a mulher enfrenta no mundo do trabalho. Não obstante a existência de tantas proibições, o que se verifica na prática é bem diferente do que é garantido por lei. Conforme assevera Léa Elisa Silingowski Calil:

As mulheres, desde sua entrada maciça no mercado de trabalho, há algumas décadas, enfrentaram e ainda vêm enfrentando dificuldades ocasionadas por tratamento diferenciado que nada tem a ver com sua condição, percalços que representam, na verdade, discriminação a seu trabalho unicamente por sua condição de ser mulher. (CALIL, 2007, p. 89).

Dessa forma, ainda de acordo com a referida autora, sabe-se que a legislação garante a igualdade de trabalho entre homens e mulheres no tocante às condições de trabalho, diferenciando-os, tão somente, nas questões que dizem respeito à própria natureza de cada um dos gêneros, tais como a maternidade e a força física. Todavia, “[...] a realidade se apresenta de maneira bem diferente daquela que a lei ordena.” (CALIL, 2007, p. 90).

Percebe-se, com efeito, que, apesar de a legislação apregoar a tão almejada igualdade entre os sexos, referida isonomia não tem sido verificada nas estatísticas realizadas sobre o assunto, quer no setor privado, quer no serviço público. O que se verifica por meio de um estudo mais aprofundado sobre o assunto é que, na prática, as mulheres ganham menos que os homens quando exercem as mesmas tarefas, bem como ainda ocupam cargos inferiores, o que demonstra a persistência de um preconceito mascarado.

De acordo com Paulo Jakutis (2006, p. 26), “[...] o estudo da discriminação tem destacada importância no campo das relações de trabalho. Historicamente, o Direito do Trabalho brasileiro tem reservado capítulo dedicado à equiparação salarial, que nada mais é do que um desenvolvimento da ideia de discriminação”.

Uma das esferas da vida em que os efeitos da discriminação podem ser mensurados é o mercado de trabalho (SOARES, 2000, p. 7). Talvez seja no âmbito das relações laborais que se tornam mais evidentes os resultados das práticas discriminatórias impostas aos indivíduos ao longo da história, em face da vulnerabilidade em que se encontram os trabalhadores em relação aos tomadores de serviço.

É certo que a discriminação também gera impactos relevantes em outras áreas do relacionamento social, mas, devido à importância do trabalho para a vida de uma pessoa, da qual é fonte de subsistência e garantia de dignidade, a discriminação no mercado de trabalho e, mais especificamente, as diferenças de oportunidades e de salários existentes merecem exame destacado.

A respeito do papel do trabalho como meio eficaz de consolidação da dignidade da pessoa humana, assevera José Cláudio de Brito Filho (2004, p. 45) que “a dignidade deve produzir efeitos no plano material. Dessa forma, não se pode falar em dignidade da pessoa humana se isso não se materializa em suas próprias condições de vida”. Não há, portanto, dignidade sem direito à saúde, ao trabalho e à participação da vida em sociedade com um mínimo de condições (BRITO FILHO, 2004).

Por sua vez, Maurício Godinho Delgado (2004, p. 44) assevera que “[...] a dignidade da pessoa fica lesada caso ela se encontre em uma situação de completa privação de instrumentos de mínima afirmação social”.

Assim, diante da importância do trabalho como instrumento apto a assegurar dignidade à pessoa humana, proceder-se-á, doravante, a análise sobre a discriminação da mulher, manifestada pela diferença de rendimentos por elas auferidos e pela desigualdade de oportunidades que sofrem em relação aos homens.

A variável renda, utilizada pelo IPEA e IBGE, dentre outros critérios, para medir a discriminação sofrida pelas mulheres, é levada em conta em virtude de sua precisão. Isso porque, de acordo com os pesquisadores desses institutos, participar ou não do mercado de trabalho, escolher o setor de atividade ou, ainda, o número de horas a serem trabalhadas produzem resultados complexos, que podem refletir escolhas, e não necessariamente discriminação. Por sua vez, a diferença de renda auferida reflete claramente essa discriminação, uma vez que nenhum trabalhador, em iguais condições, optaria por ganhar menos, caso lhe coubesse a escolha (SOARES, 2000).

A Organização Internacional do Trabalho divulgou, em 2004, que, dos 550 milhões de trabalhadores mais pobres do mundo, com renda igual ou inferior a um dólar diário, 70% são mulheres (CANTELLI, 2007).

De acordo com a Pesquisa Mensal de Emprego (PME) realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2011, as mulheres eram maioria na população de 10 anos ou mais de idade ativa (PIA), correspondendo a cerca de 53,7%. Contudo, eram minoria (45,4%) na população ocupada (PO) quando comparadas aos homens, que representavam 54,6%. Observou-se, no mesmo período, que a presença feminina também era majoritária na população desocupada (PD) e na população não economicamente ativa (PNEA), representando 57,9% e 63,9%, respectivamente. Em média, elas totalizavam 11 milhões de pessoas na força de trabalho, sendo, 10,2 milhões ocupadas e 825 mil desocupadas. Na inatividade, o contingente feminino era de 11,5 milhões de pessoas (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012).

Apesar das estatísticas revelarem um número alto de mulheres sem ocupação ou não economicamente ativas, a participação feminina no mercado de trabalho vem aumentando a cada ano. Isso pode ser observado a partir da análise de dados que demonstram que, em 2001, as mulheres eram apenas 41,9% da população economicamente ativa e, em 2003, esse percentual elevou-se para 44,4%, chegando a 46,1% no ano de 2011 (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012).

No entanto, o aumento da participação de trabalhadoras no mercado de trabalho não significa a diminuição da discriminação que as atinge. Os mesmos problemas que acompanharam a mulher desde a sua inserção no mercado de trabalho ainda persistem, sendo “[...] entre eles, talvez o pior, o desemprego que as atinge mais do que aos homens.” (CALIL, 2007, p. 108).

A Pesquisa Mensal de Emprego (PME) também demonstrou que, em 2011, a taxa de desocupação entre as mulheres foi de 7,5%, menos da metade, portanto, daquela verificada em 2003 (15,2%). Já em relação aos homens, a taxa de desocupação apresentada foi sempre menor que a verificada a respeito das mulheres, sendo a taxa masculina de 10,1% em 2003 e, em 2011, de 4,7%. Ademais, Léa Elisa Silingowschi Calil ressalta que se observa:

[...] no Brasil a tendência global de mulheres ocuparem mais vagas de trabalhos precários e informais do que os homens, o que lhes garante, além de rendimentos inferiores, uma pior qualidade do emprego ocupado. Tal tendência aparece diretamente na remuneração, mas tem reflexos indiretos em outros campos, como saúde e previdência. (CALIL, 2007, p. 108).

Os dados divulgados pelo IBGE sobre a participação das mulheres com carteira assinada no mercado de trabalho confirmam a afirmação doutrinária de que as mulheres ocupam mais vagas de trabalhos informais. Ademais, levando-se em conta que a análise feita pelo referido órgão considerou a posse de carteira de trabalho assinada, para homens e mulheres, segundo os agrupamentos de atividades nos quais estavam ocupados em 2011, nota-se que:

[...] os resultados mostraram que dentre as mulheres ocupadas na indústria, nos serviços domésticos e nos outros serviços, a posse da carteira de trabalho assinada era inferior a verificada entre os homens. No caso da indústria, a diferença em 2003 era de 17,0 pontos percentuais (49,7% mulheres e 66,7% homens); em 2011 foi de 19,7 pontos percentuais (57,1% mulheres e 75,0% homens). Em 2011, das mulheres ocupadas nos outros serviços, 45,3% tinham carteira assinada, dentre os homens, esse percentual foi de 54,8%. [...]. Ressalta-se que nos serviços domésticos, grupo onde as mulheres representavam 95,1% do contingente, apenas 36,6% delas tinham carteira assinada, o menor percentual de mulheres com posse de carteira assinada. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012, p.11).

Já em relação à divisão sexual do trabalho, observa-se que há atividades ainda hoje consideradas como tipicamente femininas ou tipicamente masculinas. A inserção das mulheres no mercado de trabalho ocorreu, em grande parte, no trabalho doméstico, reputado como um trabalho vulnerável. Em 2011, as mulheres representavam 95,1% do contingente de pessoal nesses serviços, mas apenas 36,6% delas tinham carteira assinada, que corresponde ao menor percentual de mulheres com posse de carteira assinada em comparação a outros serviços (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012). Segundo assevera Alice Monteiro de Barros:

[...] o maior percentual de mulheres em praticamente todos os países concentra-se em ocupações que guardam uma certa analogia com as atividades exercidas no lar e que podem ser sintetizadas nas seguintes profissões: enfermeiras e pessoal paramédico, professoras, secretárias ou mecanógrafas, balconistas, cozinheiras, faxineiras ou camareiras, serventes, lavadeiras, cabeleireiras, costureiras, tecelãs, embaladoras e cesteiras. Essas carreiras, em geral, são mal remuneradas e de pouco prestígio. (BARROS, 2010, p. 71).

Nota-se, portanto, que às mulheres são reservados os postos de trabalho em que se observa maior vulnerabilidade, precariedade e menores salários. Em regra, algumas profissões relacionadas ao trabalho doméstico são pouco valorizadas e carregadas de estereótipos e preconceitos a respeito do papel que a mulher desempenha na sociedade, cabendo-lhe somente os cuidados com a casa e a família.

Assim, a divisão sexual do trabalho acaba por criar “guetos de trabalho diferenciados por sexo”, formando “bolsões de ramos de emprego”, nos quais se permite pagar às mulheres salários mais baixos, sem que, aparentemente, seja possível observar alguma diferença em relação aos salários pagos aos homens, uma vez que se observam poucos homens em exercício naqueles setores ou ramos de atividade para que seja realizada a comparação pretendida. A esse fenômeno dá-se o nome de segregação horizontal (CALIL, 2007).

Mas a discriminação sofrida pela mulher não se restringe à divisão sexual do trabalho. Pesquisa realizada pelo IBGE em 2011 revelou que o rendimento das mulheres continuou inferior ao dos homens. Em média, elas ganhavam apenas 72,3% do rendimento recebido pelos homens (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012).

Com o intuito de evitar disparidades na comparação do rendimento provocadas por fatores que poderiam contribuir para a sua diferenciação, o IBGE estudou grupos de pessoas com a mesma escolaridade e vinculadas aos mesmos grupamentos de atividade. O que se observou, tanto em relação às pessoas que possuíam 11 anos ou mais de estudo, quanto sobre aquelas que tinham curso superior completo, foi que os rendimentos da população masculina

eram superiores aos da feminina, com exceção apenas do setor de construção civil (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012).

Entretanto, os dados mais impressionantes dizem respeito às ocupações que exigem maior nível educacional. Os salários das mulheres continuam significativamente inferiores aos dos homens e essa diferença aumenta à medida que cresce o nível educacional. Confira-se:

Verificou-se que nos diversos grupamentos de atividade econômica, a graduação superior não aproximou os rendimentos recebidos por homens e mulheres, pelo contrário, acentuou-se. No caso do comércio, por exemplo, a diferença de rendimentos para a escolaridade de 11 anos ou mais de estudo foi de R\$ 765,22 a mais para os homens em 2003 e de R\$ 665,03 em 2011. Quando a comparação foi feita para o nível superior, a diferença é de R\$ 1.611,74 e R\$1.559,60, respectivamente em 2003 e 2011. Ressalta-se, porém, que no nível superior a diferença de rendimentos caiu no período. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012, p.17).

Assim, constatou-se que as mulheres, independentemente do grupo relativo aos anos de estudo em que se enquadrem, recebem, em média, menos que os homens. Ainda de acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o rendimento médio do trabalho das mulheres, em 2011, foi de R\$ 1.343,81, o que corresponde a 72,3% do que receberam os homens (R\$ 1.857,63). Esses valores já indicam uma evolução no rendimento em relação ao ano de 2003, quando a remuneração média das mulheres foi de R\$ 1.076,04. Ocorre, no entanto, que, pelo terceiro ano consecutivo, o rendimento feminino mantém a mesma proporção (72,3%) em relação ao rendimento dos homens, não havendo melhora significativa, já que, em 2003, as mulheres recebiam 70,8% do que recebiam, em média, os homens (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2012).

Outro dado importante levantado pelo IBGE diz respeito ao nível médio de instrução da população, que é superior relativamente às mulheres em comparação aos homens que estão no mercado de trabalho. Em todos os grupos de atividades analisados, a participação das mulheres ocupadas com nível superior completo revelou-se maior, notando-se a maior diferença no ramo de construção civil, em que elas são, no entanto, minoria.

Dessa forma, as pesquisas relatadas contrariam a hipótese de que os rendimentos das mulheres são inferiores aos dos homens porque seu nível de instrução é menor, reforçando a afirmação de que a mulher ainda sofre discriminação no mercado de trabalho, independentemente do seu nível de instrução ou experiência, mas apenas por sua condição de mulher.

Ora, se a discriminação se reflete na divisão do trabalho e no rendimento médio, isso não é diferente no que tange às condições de trabalho. Conforme assevera Alice Monteiro de

Barros (2010), a igualdade não existe a começar pela duração da jornada, pois, em face da tradicional estrutura familiar, as mulheres têm optado pelo trabalho em tempo parcial ou temporário, de natureza precária, para que sobre tempo para a realização dos afazeres domésticos. “A esses fatos acresce a ausência de mulheres nos cursos de formação contínua, que propiciam o aperfeiçoamento necessário às reciclagens e promoções a funções de maior responsabilidade” (BARROS, 2010, p. 72).

De acordo com dados estatísticos fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o número médio de horas semanais trabalhadas pelas mulheres, em 2011, foi de 39,2 horas, contra 43,4 horas dos homens, ou seja, uma diferença de 4,2 horas entre homens e mulheres. Nota-se que, segundo Alice Monteiro de Barros, dentre outros autores, e de acordo com a pesquisa mencionada, as mulheres efetivamente trabalham menos. Entretanto, esse menor número de horas trabalhadas em atividades remuneradas deve-se ao fato que elas assumem a responsabilidade pela criação dos filhos e pelos afazeres domésticos, atividades que são de interesse da sociedade para a preservação da família.

Assim, verifica-se que as mulheres acabam por assumir uma dupla jornada de trabalho, revezando-se entre as atividades do lar e aquelas remuneradas. Em consequência, o tempo disponível para o trabalho, reciclagens ou para o desempenho de funções de chefia torna-se reduzido, o que, por conseguinte, implica a redução dos seus salários. No entanto, referido problema poderia ser facilmente reduzido caso o homem dividisse com a mulher os cuidados com a casa e a família.

Outra justificativa utilizada para legitimar a desigualdade de remuneração é a concernente aos altos custos da mão-de-obra feminina, levando-se em conta os gastos que o empregador suporta em razão das normas de proteção à maternidade. Ainda hoje, mesmo sabendo que o poder público arca integralmente com o salário maternidade e que a mulher, em regra, encontra-se apta para trabalhar durante toda a gestação, não sendo a gravidez considerada como uma doença, existem defensores de que a maternidade é um empecilho para a contratação de mulheres em idade reprodutiva.

Conforme pesquisa realizada pela OIT, “[...] na América Latina os custos relativos à contratação de uma mulher representam menos de 2% de sua remuneração bruta mensal” (CANTELLI, 2007, p. 124).

Nota-se, então, que mencionado argumento não se sustenta. De fato, a mulher difere do homem em sua natureza, apresentando diferenças inegáveis de força física e em relação à maternidade. Entretanto, isso não aumenta significativamente os custos operacionais. Ademais, conforme ressaltado, os ônus advindos da legislação de proteção à maternidade não são

financiados pelo empregador, mas pelo Estado brasileiro por meio do sistema de seguridade social, que se responsabiliza pelo pagamento da licença-maternidade.

Em síntese, observa-se que existem, de fato, diferenças naturais entre os sexos que justificam um tratamento também diferenciado, sem que isso atente contra o princípio da igualdade. Dessa forma, o ordenamento jurídico brasileiro objetivou proteger a mulher em alguns aspectos que geravam e ainda geram discriminação, sem que isso esteja em desconformidade com a isonomia.

5 DA NECESSÁRIA IGUALDADE

A Constituição brasileira de 1988, em seu artigo 5º, estabelece que todos são iguais perante a lei, objetivando conferir tratamento equânime a todas as pessoas.

A concepção de igualdade em vigor possibilita, então, que, em determinados casos, sejam dispensados tratamentos diferenciados às pessoas. De fato, para que se possa cumprir a Constituição e conferir tratamento igualitário aos cidadãos, é, por vezes, necessário (e não apenas permitido) dispensar tratamentos diversos a situações que não se equivalem.

Essa disparidade de tratamentos jurídicos justifica-se, por exemplo, diante das diferenças óbvias existentes entre os sexos. E entre as diferenças que influem negativamente no mundo do trabalho estão, principalmente, a força física, a maternidade e as tarefas domésticas, que incluem os cuidados com a família e com a casa, como sua limpeza e manutenção. Em razão disso, por gerarem impactos prejudiciais, essas diferenças justificam, em princípio, um tratamento distinto, porém válido, em busca de equiparar o homem e a mulher.

Tem-se, aqui, que a razão do *discrímén* é legítima, já que “[...] o próprio da lei, sua função precípua, reside exata e precisamente em dispensar tratamentos desiguais” (MELLO, 2007, p. 12), com o intuito de igualar as pessoas.

Conforme assevera Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p. 12), “[...] as normas legais nada mais fazem que discriminar situações, à moda que as pessoas compreendidas em umas ou em outras vêm a ser colhidas por regimes diferentes”. A lei erige o elemento diferencial ao qual se atribui relevo para fins de discriminar uma situação e, assim, colocar-se em conformidade com a ideia de igualdade.

A igualdade é um ideal, que se percebe quando há diferenças. Cumpre corrigi-las por meio de normas. A propósito, confira-se o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello:

As discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição. (MELLO, 2007, p. 17).

Por meio do princípio da igualdade, a ordem jurídica pretende evitar desigualdades injustificadas ou fortuitas. Nessa linha, algumas diferenças claras existentes entre as pessoas não podem ser utilizadas como critérios justificadores de tratamentos díspares. Conforme exposto, a distinção por meio da lei torna-se válida quando há uma diferença fática, a exemplo da força física e da maternidade, no caso da mulher, e um tratamento discriminatório em função dessa diferença, configurada no mercado de trabalho mediante a desigualdade de oportunidades e de remuneração. Nessas situações, cabe à norma conferir tratamento diferenciado, de modo a prestigiar valores protegidos pela Constituição.

Constata-se, pois, que as características físicas e sociais da mulher estão diretamente relacionadas ao tratamento que lhe é dispensado na relação de emprego, no que diz respeito à ocupação, à remuneração e, principalmente, ao desemprego e à informalidade. Não se pretende sustentar que essas sejam as únicas causas da discriminação dispensada às mulheres, mas são fatores que certamente contribuíram e que foram levadas em conta pelos legisladores constitucional e ordinário na elaboração das normas mencionadas.

Isso porque nenhum fator objetivo pode ser escolhido de forma aleatória, “[...] sem pertinência lógica com a diferenciação procedida” (MELLO, 2007, p. 18). Ao se atribuir qualquer especialidade ou prerrogativa, esta deve ser fundada em “[...] uma razão muito valiosa para o bem público [...]” (MELLO, 2007, p. 18).

Ressalte-se que a Constituição de 1988, em diversos dispositivos normativos, trata da proteção especial que deve ser dada pelo Estado à família (artigo 226); da proteção à maternidade e à infância (artigo 6º); do amparo às crianças e ao adolescente (artigo 203, inciso II); além do acolhimento do princípio da isonomia salarial, consagrado em seus artigos 5º e 7º, inciso XXX.

Assim, o que a lei faz ao estabelecer normas protetivas é desigualar juridicamente homens e mulheres a fim de igualá-los no plano fático. Dessa forma, normas como as que estabelecem garantia de emprego às gestantes, ainda que o contrato seja temporário, autorizando a reintegração durante o período de estabilidade; salário maternidade; direito de rescisão do contrato de trabalho em razão da gravidez quando a continuação do trabalho é prejudicial; direito a intervalos para amamentar o filho até que complete 6 meses; esses

dispositivos, dentre outros, constituem exemplos de discriminação positiva, objetivando, em última análise, concretizar os interesses protegidos pela Lei Maior.

A chamada discriminação positiva ou ação afirmativa consiste, segundo Joaquim Barbosa Gomes (2001, p. 22), em “[...] dar tratamento preferencial, favorável àqueles que historicamente foram marginalizados, de sorte a colocá-los em um nível de competição similar ao daqueles que historicamente se beneficiaram da sua exclusão”.

Nota-se que “o mecanismo mais eficiente para que mulheres tenham o mesmo tratamento que homens no mercado de trabalho, ao lado de uma efetiva ação sindical, é uma legislação eficaz.” (CALIL, 2007, p. 106). Ao lado da lei, que poderia estabelecer medidas de suporte às mães que trabalham, como creches para crianças nas sedes dos respectivos empregadores e medidas punitivas para as empresas que estabeleçam discriminações infundadas entre homens e mulheres, a promoção de medidas de conscientização da sociedade como um todo para o planejamento familiar e a divisão igualitária das tarefas entre homens e mulheres evitaria a sobrecarga de trabalho destas, que passariam a ter tempo para investir no trabalho, em benefício a toda a família.

Nesse sentido, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) tem buscado a promoção da igualdade de gênero no mundo do trabalho, sendo essa uma questão de direitos humanos, de justiça social, de diminuição da pobreza e de desenvolvimento social e econômico. A propósito, referida organização salienta o seguinte:

A promoção da igualdade e o combate à discriminação demandam uma política integrada que inclui: o papel das convenções internacionais do trabalho, a legislação nacional e seu aperfeiçoamento, as instituições nacionais de promoção da igualdade de oportunidades e tratamento, as políticas ativas de mercado de trabalho, o papel da justiça do trabalho e da inspeção do trabalho, política de contratos e compras governamentais, e o papel dos sindicatos, organizações de empregadores e do diálogo social. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, 2008, p. 1).

Referidas medidas fazem-se necessárias, pois, conforme assevera Joaquim Barbosa Gomes (2001, p. 20), “o direito comparado mostra que, em geral, a mera proibição desse tipo de discriminação não produz resultados satisfatórios”. Isso porque os efeitos presentes da discriminação do passado podem ser observados nos países de passado escravocrata ou patriarcal, a exemplo do Brasil, que reserva a negros e mulheres os postos menos atraentes, mais servis do mercado de trabalho como um todo ou de um determinado ramo de atividade (GOMES, 2001, p. 20).

Além do mais, em países como o Brasil, em que a discriminação é velada e não assumida, mas advém de práticas arraigadas na sociedade, as políticas de combate a atos

discriminatórios encontram obstáculos substanciais para a produção dos efeitos esperados. Na prática, torna-se difícil constituir provas da discriminação a fim de coibir e punir o agressor (GOMES, 2001).

Portanto, em um contexto de discriminações veladas, de difícil identificação, bem como de leis de mera proibição destituídas de eficácia satisfatória, faz-se necessária a adoção de mecanismos de afirmação de direitos, com o objetivo de diminuir a desigualdade de direitos e oportunidades.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os avanços legislativos têm demonstrado que a igualdade formal da mulher no mercado de trabalho vem sendo conquistada de forma gradativa. Porém, não obstante a lei garantir uma série de direitos à mulher, tais como a não discriminação por motivo de gênero tanto no que diz respeito às oportunidades, quanto à renda auferida pelos trabalhadores, isso não tem sido garantido na prática.

Os dados estatísticos divulgados a respeito do assunto demonstram que a mulher, desde a sua inserção massiva no mercado de trabalho verificada em decorrência do início da industrialização, sofre os efeitos da discriminação que a atinge apenas pelo fato de ser mulher.

Assim, questões como a divisão sexual do trabalho, em que se reservam os postos de trabalho mais vulneráveis e menos almejados; a precarização do trabalho feminino; a discriminação salarial; a desigualdade de oportunidades de inserção e crescimento; e o trabalho doméstico, que impõe à mulher uma dupla jornada de trabalho, constituem, em conjunto, a realidade observada em países como o Brasil.

Nesse contexto, verifica-se a premente necessidade da garantia efetiva de igualdade entre homens e mulheres para a constituição de uma sociedade mais justa e apta a produzir avanços sociais, bem como o almejado desenvolvimento econômico do País.

O presente trabalho procurou salientar que o ideal de igualdade a ser alcançado no mercado de trabalho não beneficia só as mulheres, mas a sociedade como um todo. Para tanto, é necessária intervenção estatal que regule o mercado por meio da lei, ensejando tratamentos jurídicos distintos a fim de igualar ambos os sexos, o que se caracteriza como discriminação positiva.

O legislador brasileiro vem tentando atingir esse objetivo, ainda que de forma pouco incisiva, uma vez que não estabelece punições suficientes aos agressores, autores de condutas discriminatórias, bem como em razão de a lei nem sempre ser acompanhada de políticas sociais

e de conscientização adequadas. Procurou-se ressaltar a utilidade, bem como a necessidade da ação governamental em prol dos grupos socialmente fragilizados em razão de um passado de privilégios, preconceitos e discriminações infundadas.

A preocupação dos órgãos internacionais, a exemplo da Organização Internacional do trabalho, é no sentido de promover a igualdade e o combate à discriminação por meio de políticas integradas, merecendo destaque as convenções internacionais do trabalho, o aperfeiçoamento e avanço da legislação nacional, as políticas ativas de mercado de trabalho, o papel desempenhado pela Justiça do Trabalho e pelo Ministério Público mediante a regular inspeção do trabalho, a contribuição dada pelos sindicatos e organizações de empregadores e, por fim, o diálogo social envolvendo a população no combate à discriminação.

Destituído da pretensão de estabelecer uma solução definitiva para o problema da discriminação da mulher no mercado de trabalho, o presente estudo fornece dados que objetivam contribuir para a reflexão a respeito do tema. O que não se pode admitir é a perpetuação da situação de desigualdade da forma como se encontra, sob pena de descumprimento das garantias conquistadas ao longo da história constitucional brasileira e, em especial, dos direitos previstos pela Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BARROS, Alice Monteiro de. Discriminação no emprego por motivo de sexo. In: CANTELLI, Paula de Oliveira; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; VIANA, Márcio Túlio. (Coord.). **Discriminação**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2010.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção a Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. **Gestação de alto risco**: manual técnico. 5. ed. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2010.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho decente**: análise jurídica da exploração do trabalho – trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno. São Paulo: LTR, 2004.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher**: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática. São Paulo: LTr, 2007.

CANTELLI, Paula Oliveira. **O trabalho feminino no divã**: dominação e discriminação. São Paulo: LTr, 2007.

DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 2 ed. São Paulo: LTr, 2004.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade**: o direito como instrumento de transformação social - a experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa Mensal de Emprego**. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoe_rendimento/pme_nova/Mulher_Mercado_Trabalho_Perg_Resp_2012.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2015.

JAKUTIS, Paulo. **Manual de estudo da discriminação no trabalho**: estudos sobre discriminação, assédio sexual, assédio moral e ações afirmativas, por meio de comparações entre o direito do trabalho do Brasil e dos Estados Unidos. São Paulo: LTr, 2006.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. O Direito do Trabalho como instrumento de efetivação da dignidade social da pessoa humana no capitalismo. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, n. 49, n. 79, p. 149-162, jan/jun. 2009.

NOGUEIRA, Cláudia Mazzei. **A feminização no mundo do trabalho**: entre a emancipação e a precarização. São Paulo: Autores Associados, 2004.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **A mulher no mercado de trabalho no mundo contemporâneo**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/mulher-no-mercado-de-trabalho-participa%C3%A7%C3%A3o-feminina-cresce-mas-desigualdade-persiste>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 111 de 1958**. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/node/472>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discriminaci.htm>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

ROMITA, Arion Sayão. O combate à discriminação da mulher no mundo do trabalho, à luz das fontes internacionais com reflexos no ordenamento jurídico interno. In: FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa (Coord.). **Trabalho da mulher**: homenagem a Alice Monteiro de Barros. São Paulo: LTr, 2009.

SILVA, Antônio Álvares da. Trabalho da Mulher e do Menor. In: FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa (Coord.). **Trabalho da mulher**: homenagem a Alice Monteiro de Barros. São Paulo: LTr, 2009.

SOARES, Sergei Suarez Dillon. **O perfil da discriminação no mercado de trabalho**: homens negros, mulheres brancas e mulheres negras. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_0769.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2015.

TORRES, Anita Maria Meinberg Percin. **A saúde da mulher e o meio ambiente do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.