

I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

**DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E DIVERSIDADE
NA ERA TECNOLÓGICA**

D598

Direitos humanos, gênero e diversidade na era tecnológica [Recurso eletrônico on-line]
organização I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito – Belo Horizonte;

Coordenadores: Marina França Santos, João Batista Moreira Pinto e Ana Carolina Rocha
– Belo Horizonte, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-660-4

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

Tema: O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI

1. Direito. 2. Tecnologia. 3. Direitos humanos. 4. Gênero. 5. Diversidade. I. I Congresso
de Tecnologias Aplicadas ao Direito (1:2018 : Belo Horizonte, BH).

CDU: 34



I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E DIVERSIDADE NA ERA TECNOLÓGICA

Apresentação

É com imensa satisfação que apresentamos os trabalhos científicos incluídos nesta publicação, que foram apresentados durante o I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito nos dias 14 e 15 de junho de 2018. As atividades ocorreram nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, e tiveram inspiração no tema geral “O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI”.

O evento foi uma realização do Programa RECAJ-UFMG – Solução de Conflitos e Acesso à Justiça da Faculdade de Direito da UFMG em parceria com o Direito Integral da Escola Superior Dom Helder Câmara. Foram apoiadores: o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, EMGE – Escola de Engenharia, a Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI e o Projeto Startup Dom.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito, oriundos de dez Estados diferentes da Federação, puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central do grupo. Foram debatidos os desafios que as linhas de pesquisa enfrentam no tocante ao estudo do Direito e sua relação com a tecnologia nas mais diversas searas jurídicas.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, e, principalmente, pesquisas oriundas dos programas de iniciação científica, isto é, trabalhos realizados por graduandos em Direito e seus orientadores. Os trabalhos foram rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares no sistema eletrônico desenvolvido pelo CONPEDI. Desta forma, estão inseridos no universo das 350 (trezentas e cinquenta) pesquisas do evento ora publicadas, que guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

O DIREITO AO TRABALHO DIGNO DA MULHER NA ERA TECNOLÓGICA: A REFORMA TRABALHISTA E A PRECARIZAÇÃO DO TRABALHO FEMENINO

EL DERECHO AL TRABAJO DIGNO DE LA MUJER EN LA ERA TECNOLÓGICA: LA REFORMA LABORAL Y LA PRECARIZACIÓN DEL TRABAJO FEMENINO

Wemerson Fernando Da Silva ¹
Daniela Rodrigues Machado Vilela ²

Resumo

Demonstrar-se-á que a Lei da Reforma Trabalhista, 13.467/2017, promove uma quebra do sistema de proteções instituído a partir de uma compreensão que envolve os valores e premissas apregoados pelo texto da Constituição de 1988, como a dignidade da pessoa humana, o direito ao trabalho digno e outros que devem ser lidos em consonância com a CLT. Neste contexto a legislação do trabalho da mulher gestante e lactante sofre modificações sob o argumento de modernização da lei, deformam todo um sistema de proteções, tornando as relações de trabalho da mulher mais precárias.

Palavras-chave: Trabalho da mulher, Modernização das relações de trabalho, Precarização do trabalho, Trabalho digno

Abstract/Resumen/Résumé

Se demostrará que la Ley de la Reforma Laboral, 13.467/2017, promueve una ruptura del sistema de protecciones instituido a partir de una comprensión que involucra los valores y premisas pregonados por el texto de la Constitución de 1988, como la dignidad de la persona humana, el derecho al trabajo digno y otros que deben ser leídos en consonancia con la CLT. En este contexto la legislación del trabajo de la mujer gestante y lactante sufre modificaciones bajo el argumento de modernización de la ley, deforman todo un sistema de protecciones, haciendo las relaciones de trabajo de la mujer más precárias

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Trabajo de la mujer, Modernización de las relaciones de trabajo, Precarización del trabajo, Trabajo digno

¹ Especialista em Direito do Trabalho pela PUC. Advogado. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Varginha (FADIVA).

² Doutoranda e Mestra em Direito pela UFMG. Especialista em Direito do Trabalho pela UFMG em parceria com a Università Degli Studi di Roma Tor Vergata. Bacharela em Direito pela PUC.

1. Considerações iniciais:

Muito se discute sobre a precarização atual no mundo do trabalho, o aumento da pobreza e da desigualdade social em meio a uma grande revolução tecnológica sem precedentes. Estaríamos passando pela quarta revolução industrial, um momento de muito desenvolvimento técnico e científico na robótica, para a inteligência artificial, novas formas de comunicação oriundas do aprofundamento do processo de globalização e das redes sociais, novas formas de armazenamento de documentos e etc.

Ou seja, há nitidamente uma nova divisão internacional do trabalho, uma nova conformação na forma de produção. E é nesse cenário de mudanças significativas, no qual o mundo do trabalho atinge grande relevância na medida em que o capital deseja auferir sempre o aumento de seus lucros e a fim de obter êxito, e neste intento, o capitalista precariza as condições de labor de seus empregados.

Neste contexto em que o mundo vive uma reviravolta tecnológica sem precedentes em que se discute se o trabalho humano será sequer necessário nas próximas décadas, surge no cenário brasileiro a Lei nº. 13.467/2017, denominada como a Lei da Reforma Trabalhista, que promove uma verdadeira deforma nos direitos fundamentais de proteção à saúde, à vida e à dignidade humana garantidos na Constituição da República de 1988, quanto aos princípios e normas que regem o Direito processual e material do trabalho, previsto da CLT, que devem ser interpretados conjuntamente para que se garanta e dê efetividade ao plano constitucional democrático.

Dessa forma a análise e compreensão jurídica dessa reforma devem respeitar essa lógica sistêmica de garantias constitucionais, posto que nossa CLT está inserida no contexto de um Estado Democrático de Direitos alicerçada em princípios sociais e humanos, tendo como pilar o fundamento de uma existência digna, dos direitos humanos assegurados a todas as pessoas sendo o maior deles o direito a uma existência digna e humana.

O professor Mauricio Godinho (DELGADO, 2017) enuncia que há toda a arquitetura de um Estado Democrático de Direitos assegurados em direitos e garantias para a existência digna da pessoa humana, e nessa perspectiva o Direito do Trabalho é um instrumento civilizatório que deve ter o condão de garantir essa dignidade do sujeito trabalhador, ou seja, é o Direito do Trabalho que promove o patamar mínimo civilizatório ao cidadão.

A reforma trabalhista é sob muitos aspectos uma lei retórica que promete facilitar a geração de empregos, o empreendedorismo, o crescimento econômico, diminuir a judicialização dos conflitos, trazer segurança jurídica e tantas outras façanhas, mas não diz como vai fazer isso. De outro lado os dispositivos legais alterados demonstram-se como verdadeira forma de supressão de direitos ou de demasiada precarização do e no trabalho.

A reforma não se sustenta por seus meros argumentos retóricos e a desproteção da qual resulta a alteração na dicção dos seus dispositivos legais, resulta no trabalho indigno do sujeito trabalhador. É este o cenário de precarização no trabalho, de piora das condições de labor, de achatamento salarial e tantos outros fatores que retiram a dignidade do sujeito obreiro.

A Lei 13.467/2017 apregoa que as alterações formuladas pretendem adequar a legislação as novas relações de trabalho, assim a lei da reforma é proposta como uma tecnologia a serviço do trabalho e do homem trabalhador na medida em que aperfeiçoaria as relações de trabalho, mas na prática o que ocorreu foi a precarização de certos institutos, como é o caso do trabalho da mulher.

2. O trabalho da mulher: A igualdade e as diferenças

A CLT trouxe proteção ao trabalho da mulher, sujeitando a mesma a norma especiais de tutela do trabalho, desigualou a proteção, sob alegação de necessária tutela mais protetiva, inclusiva, especial. Naturalmente as pessoas são diferentes. Cada qual é constituído de um temperamento que lhe é próprio, se constitui de determinada carga genética, seu fenótipo é diferente, assim como suas potencialidades e limitações. (ÁLVARES DA SILVA, 2010, p. 113).

Leciona Antônio Álvares da Silva filosoficamente sobre a variabilidade da raça humana: “Por mais que o homem varie culturalmente, há um limite biológico de sua atuação e uma natural extensão de sua expansão. Trata-se em última análise, de um jogo de xadrez. Há infinitas combinações, mas tudo passa dentro dos limites de um tabuleiro”. (ÁLVARES DA SILVA, 2010, p. 113). Ou seja, em essência o homem ou a mulher se constituem dos mesmos atributos, o que lhe diferencia são suas particularidades, e há sim diferenças obviamente, de constituição física, de hormônios, traços comportamentais e físicos inerentes a cada um dos sexos.

A igualdade é ideal desejado desde a Revolução Francesa, mas a hermenêutica moderna demonstra a necessidade crescente de que esse ideal de igualdade contemple as vicissitudes e particularidades inerentes a diferença dos sexos.

“A vida fez as pessoas diferentes. A natureza é essencialmente variada e desigual. Tudo nela tem formas e características diferentes”. (ÁLVARES DA SILVA, 2010, p. 118). E continua Álvares mencionando que tudo na natureza é diferente, mas a natureza se mantém harmônica diante dessa diferença, porém o homem transforma a natureza e nesse processo transforma a si mesmo, tudo é desigual e não há possibilidade de igualar a tudo e todos, então surgem métodos jurídicos atenuadores das distorções a fim de minimizar as situações de desigualdade em que se precariza a vida do ser humano. O legislador proclama uma igualdade retórica, jurídica, mas necessária a fim de contemplar a efetivação de valores como a justiça e a igualdade dos homens. A igualdade é sempre parcial, corrige-se distorções da igualdade com normativas legais. (ÁLVARES DA SILVA, 2010, p. 118-127).

A lei é antes de tudo uma diretiva legal abstrata, ela se concretiza nos fatos da vida. O que se quer tutelar ao disciplinar o trabalho da mulher como especial é demonstrar suas particularidades, o trabalho da mulher é visto como modalidade especial de trabalho, merece e encontra tratamento metodológico singular, é um contrato especial. A igualdade de tratamento do trabalho do homem e da mulher é inicialmente proposta e se difere o trabalho de ambos quando se demonstra a necessidade de tutela especial a mulher.

Como já dito anteriormente, considerando as diversidades físicas e sociais de gênero inerentes a homens e mulheres e que isonomia implica em tratar os iguais de forma igualitária e os desiguais, em consideração às suas diferenças intrínsecas, a Lei nº.13.467/2017 vai na contramão a esse entendimento, posto que a mesma pretende mudar a natureza das coisas e, o Direito não tem como mudar essa natureza.

Deste modo, apesar do discurso de que a norma instituída é uma tecnologia a serviço do trabalho, posto que modernizaria as relações de trabalho, houve em verdade a precarização de algumas categorias importantes de trabalho, caso este do trabalho da mulher gestante e lactante.

3. O trabalho da mulher na CLT com as alterações da Lei 13.467/2017, a Reforma Trabalhista

Antes da Reforma a lei previa em seu artigo 394-A “que a empregada gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, de qualquer atividades, operações ou locais insalubres, devendo exercer suas atividades em locais salubres”. (Lei 13.287/2016). Assim, naquele cenário, as grávidas e lactantes tinham a mesma proteção jurídica e deveriam se afastar de locais nocivos a ambos.

O trabalho da mulher sofreu, porém, alterações esdrúxulas com a Lei da Reforma Trabalhista. Flexibilizou-se de maneira precarizante a proibição da mulher gestante ou lactante de exercer atividade insalubre. Assim, passa a haver o afastamento obrigatório, apenas para a gestante, em atividade insalubre em grau máximo, em grau médio e mínimo depende da apresentação de atestado de saúde que deverá ser emitido por médico de sua confiança recomendando o afastamento da atividade insalubre naquele período, e em relação a lactante, o afastamento de atividade insalubre em qualquer grau dependendo, porém de atestado médico.

Registra-se que a expressão legal referente a “atestado de saúde” (...) “emitido por médico de confiança da mulher” suplanta qualquer ordem de preferência entre médicos, serviços médicos e atestados médicos – como, por exemplo, a ordem de preferência mencionada na Súmula 282 do TST. Trata-se, simplesmente, do médico de escolha da mulher gestante ou lactante – este o sentido do texto expresso do novo preceito legal. (DELGADO, 2017, p. 150).

Salienta-se que em qualquer das formas de afastamento, seja máxima, média ou mínima, deverá ser mantida a remuneração. Assim, o § 2º define que caberá ao empregador o pagamento do adicional de insalubridade à empregada gestante ou lactante, porém o empregador será posteriormente ressarcido pelo INSS.

O §3º prevê duas formas de afastamento: sendo a primeira no caso de afastamento da mulher de seu posto de trabalho insalubre para um local salubre, ou caso não haja esse último, a empregada deverá ser enquadrada no caso de gravidez de risco, passando a perceber pelo INSS salário-maternidade.

As novas regras propostas no texto da reforma são atentatórias contra a vida do nascituro ou do bebê e da própria gestante, pois deve ser compulsório o afastamento destes de

ambientes insalubres, devendo a mesma ser realocada, sem prejuízo de sua remuneração referente ao adicional (LIMA, 2017, p. 56).

A dicção do artigo 396 da CLT assegura a lactante, dois intervalos de meia hora cada, com o objetivo de que a mesma possa amamentar seu filho durante os primeiros seis meses de vida. E o parágrafo único autoriza que esse prazo seja dilatado para além de seis meses por recomendação da autoridade competente. A referida alteração converteu o parágrafo único em 1º e criou um 2º parágrafo que permite franquear a definição dos horários em que serão concedidos os intervalos para amamentação mediante acordo individual. (LIMA, 2017, P. 56).

Assim, a Lei nº. 13.467 no seu artigo 396 da CLT, com a criação do § 2º, somente quis explanar o que já era prática entre empregadas lactantes e seus empregadores, ou seja, a delimitação consensual do horário do intervalo especial de meia hora cada um.

Outrossim, a Lei da Reforma Trabalhista revogou o art. 384 da CLT que garantia à mulher antes de iniciar a jornada extraordinária uma pausa de 15 minutos para descanso.

Neste caso, retirou uma vantagem adicional e específica conferida à mulher trabalhadora pela ordem jurídica, concernente ao direito de um intervalo de 15 minutos antes de qualquer prorrogação, pela mulher trabalhadora, da jornada laboral. (DELGADO, 2017, p. 148).

Entende-se que, o legislador não atuou bem, pois permite labor insalubre e “eventual quadro de agressividade a saúde humana que deve ser identificado e tecnicamente comprovado pela obreira mediante atestado médico”. (Reforma trabalhista, 2017, p. 155).

4. O Direito ao trabalho digno como óbice a precarização do trabalho

É direito fundamental do trabalhador a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. (CF de 1988, art. 7º, XXII). E direito do obreiro a garantia de um trabalho digno e decente exercido em condições condizentes com a dignidade da pessoa humana.

Assim é dever do empregador garantir um ambiente de trabalho digno, humano e decente. Porém no tocante a modificação do dispositivo legal do trabalho da gestante e da lactante agora é a mesma quem deve demonstrar por atestado médico que o ambiente não é

apropriado, o que se caracteriza como verdadeira inversão. Assim o atestado é o documento técnico apropriado a verificar o ambiente de trabalho quanto a exposição ou não a agentes nocivos, porém é a parte mais fraca da relação quem deve produzir prova por meio de atestado produzido por médico de sua confiança.

É notório que os riscos recaem sobre a empregada, muitas delas é bem provável que não abandonem o trabalho, mesmo sob alegação do médico dos riscos de permanecer no labor, por medo de represálias, o que pode gerar males psíquicos e ocupacionais a obreira. (Reforma trabalhista, 2017, p. 157).

As vantagens jurídicas adicionais atribuídas à mulher, pelo Direito – inclusive o Direito do Trabalho – são, conforme visto, sufragadas pela Constituição da República. Esta se voltou, como se sabe, para eliminação da discriminação milenar arquitetada contra as mulheres na sociedade histórica, não só mediante a proibição de tratamento diferenciado com relação aos homens, como também pela agregação de vantagens adicionais específicas, fundadas em peculiaridades consideradas relevantes no que tange as razões biológicas e/ou sociológicas da mulher. A retirada de direitos das mulheres, portanto, é conduta legislativa contrária ao espírito constitucional de 1988, uma incompreensão a respeito da sociedade livre, justa e solidária que a Constituição da República quer ver instaurada no País. (DELGADO, 2017, p. 149).

5. Considerações finais:

Percebe-se com base na explanação proposta que a Lei da Reforma Trabalhista, nº. 13.467/2017, remexe com todo uma estrutura de proteção e ao dialogar com outros sistemas de proteção, como a da Constituição Federal de 1988, a Reforma demonstra que seus dispositivos legais devem ser lidos de forma sistêmica para evitar o desmanche de um sistema de proteção fundamental, garantidor da vida digna daquele que vive da venda de sua força de trabalho.

E no que tange ao trabalho da mulher, o sistema de proteção é ainda mais importante e necessário, tendo em vista que a mulher gestante e lactante guarda a vida de alguém ainda frágil que precisa de cuidados para que venha ao mundo e nele permaneça de maneira digna, adequada e protegida.

A informática, assim, como os aparatos tecnológicos não faz milagre ou pretendem fazer, são instrumentos postos nas mãos do homem que pode deles fazer bom uso ou mau. A tecnologia é ferramenta e, portanto, pode tomar a forma a que dela se utilizar, pode assessorar

o homem aperfeiçoando sua vida e tornando o trabalho menos penoso e complexo ou pode dificultar, é neste contexto da era da tecnologia, que o Brasil instituiu uma lei de cunho precarizante que a o invés de aperfeiçoar as relações de trabalho dissemina mais uma onda de precarização das relações laborais.

6. Referências Bibliográficas

ÁLVARES DA SILVA, Antônio. Direito do Trabalho no Pós-Moderno. Belo Horizonte, RTM, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução. 2ª tiragem. São Paulo: LTR, 2007.

DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo: LTR, 2006.

LIMA, Francisco. Meton Marques de. Reforma Trabalhista: entenda ponto por ponto. Francisco Meton Marques de Lima, Francisco Péricles Rodrigues Marques de Lima. São Paulo: LTr, 2017.

Reforma Trabalhista: Análise comparativa e crítica da Lei nº. 13.467/2017. Antônio Humberto de Souza Júnior... [et al]. São Paulo: Rideel, 2017.