

IGUALDADE DE GÊNERO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

THEREZA C. NAHAS¹

UOC-Universitat Oberta de Catalunya. Tnahas70@gmail.com.

1. CONSIDERAÇÕES GERAIS

Antes de falar em *igualdade*, faz-se necessário definir o que é *gênero* e não confundir seu significado com *sexo*.

Sexo é terminologia utilizada em um sentido estrito e se refere às diferenças biológicas entre homem e mulher ou as construções desta natureza que os define por meio de suas características genéticas, hormonais, anatômicas e fisiologias sobre uma base que a pessoa humana é classificada ao nascer. Em razão disso, não se conhece outra subdivisão nem categorias que possam se enquadrar nesta divisão binária. Gênero, ao contrário, é terminologia que se refere as “identidades, las funciones y los atributos construídos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas”.²

A luta pela igualdade de gênero ganhou grande importância e assumiu definitivamente um protagonismo internacional, especialmente pela inserção deste direito fundamental em distintas Cartas internacionais que tiveram por objetivo a busca pela igualdade. Entre elas, me refiro a Declaração Universal

-
1. Trabalho apresentado no âmbito do Projeto de Investigação do Departamento de Direito do Trabalho e Seguridad Social da Universidade de Valência, “Trabajo decente y transiciones justas – TRADECEN” (GIUV2023-572) e do Projeto de Investigação “La regulación de la formación para el empleo ante el reto de la transición digital, ecológica, territorial y hacia la igualdad en la diversidad” (CIGE/2022/171).
 2. OEA: *Igualdad de género* (2022), mooc. Disponível em: <https://moocs.educoas.org/mod/page/view.php?id=459>. Acesso em: 2022.

de Direitos Humanos, na Europa (por sua sigla, DUDH);³ e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, nas Américas (por sua sigla DADDH), proclamadas após o final a Segunda Guerra Mundial em um ambiente mundial em que se lutava pela paz, igualdade, liberdade e fraternidade. A evolução deste apelo, bem como a normatização internacional de direitos fundamentais de natureza civil e política, concretizada no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (por sua sigla PIDCP);⁴ e de natureza econômica, social e cultural, concretizada no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (por sua sigla PIDESC),⁵ permitiu que a igualdade de gênero, entre outros direitos da mesma natureza, se constituísse como um elemento transversal. A progressão que este direito ganhou no cenário mundial permitiu que, de modo definitivo, fosse inserido na agenda do trabalho decente, adotada pela Organização Internacional do Trabalho (por sua sigla OIT) até incorporar-se como um dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), nela constituindo a Meta n. 5.

Faz-se necessário considerar as transformações econômicas, culturais, sociais e institucionais para que seja possível alcançar o desenvolvimento sustentável, permitindo que homens e mulheres tenham as mesmas responsabilidades, oportunidades, deveres e direitos. Mais que uma divisão binária de sexos há um forte componente histórico e cultural que rodeia o tema e dificulta o alcance desta igualdade.

Quando se fala em gênero, o objetivo vai mais além, isto é, não importa o sexo ou as opções de vida ou escolhas sexuais que o ser humano faça. É preciso que a preconizada igualdade, proclamada nos instrumentos de tutela a direitos humanos, especialmente na DUDH e na DADDH, seja entendida exatamente pela expressão que intencionalmente se buscou, isto é, a efetiva igualdade de direitos entre os seres humanos e não necessariamente que seja conectada ao sexo, opção sexual ou de cada um.

A primeira Carta a tratar dos princípios da igualdade e liberdade foi a Declaração Americana de Independência de 1776. Neste documento já se tornou possível desenhar a exata noção de igualdade entre seres humanos, paradigma este que serviu para informar a base dos direitos fundamentais: *“todos os homens são criados iguais [...] são dotados pelo criador de certos direitos inalienáveis [...]*

3. Documento adotado pelas Nações Unidas em 1948.

4. O PIDCP foi adotado pelas Nações Unidas em 16/12/1966 e incorporado no sistema jurídico brasileiro em 6/7/1992 pelo Decreto n. 592.

5. O Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi adotado pelas Nações Unidas em 1966 e ratificado pelo Brasil pelo Decreto n. 591/1992). Foi incorporado no sistema jurídico brasileiro em 6/7/1992 pelo Decreto n. 591.

entre estes são vida liberdade e a busca da felicidade”. Esta afirmação, foi insculpada na Declaração Universal de Direitos Humanos, que *reconhece a dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo* (1948). Além disso, constitui o fundamento da declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem que, assevera que *os povos americanos dignificaram a pessoa humana e que suas constituições nacionais reconhecem que as instituições jurídicas e políticas, que regem a vida em sociedade, têm como finalidade principal a proteção dos direitos essenciais do homem e a criação de circunstâncias que lhe permitam progredir espiritual e materialmente e alcançar a felicidade* (1948).

A igualdade no trabalho deve, assim, levar em conta a impossibilidade de se estabelecer desigualdades, salvo se tais soluções forem necessárias para que a igualdade seja alcançada, como, por exemplo, condições especiais para trabalhadores com limitações físicas ou psíquicas em comparação com outros que gozam de perfeita saúde.

2. ÂMBITO DA OIT

Na 98ª Conferência da OIT, realizada em 2009, o informe VI dedicou-se a igualdade de gênero.⁶ O documento foi publicado e discutido ainda sob os impactos de crise das *subprimes* em 2008 que atingiu fortemente os mercados mundiais e provocou uma das maiores rupturas no direito do trabalho, cujas bases tradicionais sob as quais foi construído, já se encontravam estremecidas por anteriores fraturas impactadas por outros fenômenos como, por exemplo, crises econômicas, desenvolvimento tecnológico, a descentralização produtiva e a entrada massiva das mulheres no mercado de trabalho iniciado, especialmente, a partir da década de 70.

O documento se baseia em três objetivos fundamentais, quais sejam, (i) examinar os progressos objetivos com as medidas até então adotadas para cumprir com a igualdade de gênero; (ii) os esforços que a OIT estaria praticando para tentar cumprir com todas as resoluções que asseguram a igualdade e sua integração no Programa de Trabalho Decente; (iii) proporcionar as informações necessárias para que os Estados membros possam se planejar para cumprir as estratégias para lograr a igualdade de gênero. A OIT considera que a desigual-

6. OIT: *La igualdad de género como eje del trabajo decente* (2009), Disponível em: https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@gender/documents/publication/wcms_106282.pdf, Acesso em: novembro de 2024.

dade de gênero é fator impeditivo para atingir os objetivos do trabalho decente e o desenvolvimento sustentável e assevera que a igualdade de gênero se:

refiere a la igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades que deberían beneficiar a todas las personas, sin importar si son hombres o mujeres.

En el contexto del mundo del trabajo, la igualdad entre mujeres y hombres incluye los siguientes elementos: 1. Igualdad de oportunidad y trato en el empleo; 2. Igualdad de remuneración por trabajo de igual valor; 3. Igualdad de acceso a condiciones seguras y saludables de trabajo y a la seguridad social; 4. Igualdad en materia de sindicalización y negociación colectiva; 5. Igualdad en el acceso a un desarrollo profesional significativo; 6. Equilibrio entre trabajo y vida familiar que sea justo tanto para mujeres como para hombres; 7. Igualdad de participación en la toma de decisiones a todos los niveles.⁷

O empoderamento da mulher deve compreender um amplo programa de políticas públicas, incluindo o momento da formação, a promoção de pesquisa, informação, desenvolvimento de suas competências profissionais e empresariais e microcréditos para financiamento daquilo que pretende se dedicar.

Há o expresse reconhecimento de que a desigualdade e as dificuldades vão se acumulando por toda a vida e as discriminações vão ganhando contornos diversos, havendo uma inquestionável redução da discriminação direta na mesma proporção que houve um aumento das discriminações indiretas em razão do sexo.

A crise trazida pela covid-19 acabou por afetar de modo desigual as mulheres, que acabaram por sofrer um impacto muito maior em relação aos homens em seu nível de remuneração. Segundo dados coletados pela OIT,

Tras el análisis de una selección de países europeos, los resultados indican que sin el pago de subsidios salariales, los trabajadores hubieran perdido el 6,5 por ciento de la masa salarial entre el primer y el segundo trimestre de 2020. En el caso de las mujeres, la pérdida hubiera sido de un 8,1 por ciento frente al 5,4 por ciento en el de los hombres. Esta diferencia se deriva sobre todo de la reducción de las horas de trabajo, más que de la diferencia en el número de despidos. La masa salarial perdida a consecuencia de la caída de las horas de trabajo fue del 6,9 por ciento en el caso de las mujeres, frente al 4,7 por ciento en el de los hombres”.⁸

7. OIT: *La igualdad de género como eje del trabajo decente* (2009), Disponível em: https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@gender/documents/publication/wcms_106282.pdf, Acesso em: novembro de 2024.

8. OIT: *Informe mundial sobre salarios (2020-2021): los salarios y el salario mínimo en tiempos de la COVID-19* Disponível em: <https://www.ilo.org/pt-pt/publications/relat%C3%B3rio->

É inquestionável a preocupação da OIT em empreender esforços para igualar os sexos no mundo do trabalho, situação esta que se assiste desde 1919 e cujo alcance de conteúdo foi se alargando nos inúmeros documentos criados, atingindo um dos documentos mais completos em matéria de igualdade com a publicação do Convenio n. 190. É possível elencar os seguintes documentos publicados quanto à matéria da forma que segue:⁹

-
- | | |
|------|--|
| 1919 | • Constitución de la OIT |
| | • Convenio sobre la protección de la maternidad (núm. 3) |
| 1944 | • Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (Declaración de Filadelfia) |
| 1948 | • Declaración Universal de Derechos Humanos |
| | • Convenio (revisado) sobre el trabajo nocturno (mujeres) (núm. 89) |
| 1951 | • Convenio sobre igualdad de remuneración (núm. 100) |
| 1952 | • Convenio sobre la protección de la maternidad (revisado) (núm. 103) |
| | • Recomendación sobre la protección de la maternidad (núm. 95) |
| 1958 | • Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) (núm. 111) |
| | • Recomendación sobre la discriminación (empleo y ocupación) (núm. 111) |
| 1964 | • Convenio sobre la política del empleo (núm. 122) |
| | • Recomendación sobre la política del empleo (núm. 122) |
| 1974 | • Convenio sobre la licencia pagada de estudios (núm. 140) |
| 1975 | • Primera Conferencia sobre la Mujer (Ciudad de México) |
| | • Declaración sobre la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras |
| | • Convenio sobre desarrollo de los recursos humanos (núm. 142) |
| | • Recomendación sobre desarrollo de los recursos humanos (núm. 150) |
| 1976 | • Establecimiento de la Oficina del Asesor Especial en Cuestiones de Género y Adelanto de la Mujer |
| 1979 | • Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (en vigor a partir de 1981) |
| 1980 | • Segunda Conferencia Mundial sobre la Mujer (Copenhague) |
| 1981 | • Convenio sobre los trabajadores con responsabilidades familiares (núm. 156) |
| | • Recomendación sobre los trabajadores con responsabilidades familiares (núm. 165) |
| 1982 | • Plan a Mediano Plazo de la OIT (1982-1987) que incluye a las «trabajadoras» como uno de los seis temas mundiales |
| 1984 | • Recomendación sobre la política del empleo (disposiciones complementarias) (núm. 169) |
| 1985 | • Tercera Conferencia Mundial sobre la Mujer (Nairobi) |
| | • Resolución sobre la igualdad de oportunidades y de trato para los trabajadores y las trabajadoras en el empleo, 71.ª reunión de la CIT |
| 1986 | • El Consejo de Administración evalúa los programas de cooperación técnica específicos para las mujeres y recomienda adoptar un enfoque en relación con la mujer en el desarrollo |
| 1987 | • El Consejo de Administración aprueba el Plan de Acción de la OIT sobre igualdad de oportunidades y de trato para los trabajadores y las trabajadoras en el empleo |
| 1988 | • Directrices para la integración de los intereses de la mujer en la concepción de los proyectos de cooperación técnica |
| 1990 | • Convenio sobre el trabajo nocturno (núm. 171) |
| | • Recomendación sobre el trabajo nocturno (núm. 178) |
| 1991 | • Resolución sobre la acción de la OIT para las trabajadoras, 78.ª reunión de la CIT |
| 1993 | • Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena) y Programa de Acción |
| 1994 | • Convenio sobre el trabajo a tiempo parcial (núm. 175) |
| | • Recomendación sobre el trabajo a tiempo parcial (núm. 182) |

-global-sobre-os-sal%C3%A1rios-2020%E2%80%93321, Acesso em: novembro de 2024.

9. OIT: Género y desarrollo, Disponível em: Género y desarrollo (ilo.org), Acesso em: novembro de 2024.

- 1995
 - Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social (Copenhague)
 - Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing)
 - **Plan de Acción de la OIT sobre igualdad entre los sexos e incorporación de las consideraciones de género en la OIT**
 - Circular núm. 543 sobre Políticas y procedimientos en materia de acoso sexual
- 1996
 - **Convenio sobre el trabajo a domicilio (núm. 177)**
 - **Recomendación sobre el trabajo a domicilio (núm. 184)**
- 1997
 - Lanzamiento del Programa internacional «Más y mejores empleos para la mujer»
- 1998
 - **Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo**
 - **Recomendación sobre la creación de empleos en las pequeñas y medianas empresas (núm. 189)**
- 1999
 - **Protocolo Facultativo sobre la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer**
 - **Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil (núm. 182)**
 - **Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil (núm. 190)**
 - Establecimiento de la Oficina para la Igualdad de Género (GENDER)
 - Circular de la OIT sobre igualdad entre los sexos e incorporación de las consideraciones de género en la OIT (Circular núm. 564)
- 2000
 - Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social Copenhague+5 (Ginebra)
 - Vigésimo tercer período extraordinario de sesiones de la Asamblea General Beijing+5 (Nueva York)
 - Objetivos de Desarrollo del Milenio
 - **Convenio sobre la protección de la maternidad (núm. 183)**
 - **Recomendación sobre la protección de la maternidad (núm. 191)**
- 2001
 - Primera auditoría de género en la Oficina
- 2002
 - El Consejo de Administración examina el informe sobre la primera auditoría de género en la Oficina
- 2003
 - **Observación general sobre acoso sexual en el marco del Convenio núm. 111 por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR)**
- 2004
 - **Resolución relativa a la promoción de la igualdad de género, Resolución relativa a la igualdad de remuneración, Resolución relativa al cuarto aniversario del Convenio sobre la protección de la maternidad, 92.ª reunión de la CIT**
- 2005
 - Instrucciones del Consejo de Administración para incluir el género en la cooperación técnica
- 2006
 - **Recomendación sobre la relación de trabajo (núm. 198)**
- 2007
 - **Observación general sobre igualdad de remuneración conforme al Convenio núm. 100 por la CEACR**
- 2008
 - **Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa**

O Convênio 190 foi aprovado na Declaração do Centenário da OIT que considero ser a norma mais completa e inclusiva em matéria de igualdade. Não somente porque preocupou-se em estabelecer o marco da igualdade e não discriminação, mas especialmente porque centrou-se no ser humano e em sua dignidade em relação direta com a proteção a saúde e segurança no trabalho, não se restringindo ao sexo feminino. Como havia afirmado em outro estudo:

se puede concluir, que es el documento más importante para el mundo del trabajo en que se reconoce el derecho que todo ser humano tiene de no ser acosado o violentado mientras esté trabajando, sea en un ambiente físico o virtual, con la presencia directa o no de su empleador (...) Además, la Recomendación 206 que lo acompaña es una normativa que proporciona orientaciones acerca de cómo el convenio debe ser aplicado (...) La OIT estableció orientaciones a los Estados miembros para la adopción de las políticas públicas dirigidas al cumplimiento del principio de la igualdad y no discriminaciones destinadas a la garantía de la seguridad y salud en el trabajo. Eso es, el Estado cuando firma el convenio, incorpora el instrumento que tiene

naturaleza de tratado internacional por lo que quedan comprometidos a garantizar la salud y la integridad física y psíquica del trabajador, el ambiente de trabajo sin acoso y sin violencia, al mismo tiempo que reitera que es fundamental el cumplimiento de los principios de la igualdad y la no discriminación, situando “la dignidad humana y el respeto en su centro.”¹⁰

A ODS n. 5 das Nações Unidas implementada em 2015 com objetivo de alcançar até 2023 as 169 metas questão expressadas em 17 objetivos no quadro de resultados a serem cumpridos pelos Países, incorporou a agenda do trabalho decente para cumprimento desta meta, bem como da meta n. 8. A meta n. 5 é destinada a igualdade de gênero e a meta n. 8 a conciliação do trabalho decente e o desenvolvimento econômico, o que permite ampliar a reforma a natureza inter-relacional dos direitos fundamentais a igualdade e ao trabalho.¹¹

Os indicadores do cumprimento das ODS na América Latina e Caribe vêm sendo atualizados anualmente e, em 2023, foi apontado que, não obstante as regiões mencionadas apresentarem alguns progressos do cumprimento das metas relacionadas a ODS n. 5, ainda se mostram muito distantes para alcançar o objetivo neles traçados. A meta n. 5 é composta pelos seguintes objetivos: discriminação contra as mulheres e crianças; violência contra as mulheres e crianças; matrimônio infantil; cuidados não remunerados e trabalho doméstico; mulheres na liderança; tecnologia para o empoderamento das mulheres; e políticas de igualdade de gênero.¹²

As políticas de emprego estabelecidas pela OIT, não deixam de considerar tais indicadores, além de outros por ela estabelecidos, seja de forma direta seja no aspecto transversal, além de considerar que são os principais pontos que deverão ser considerados pelos países para cumprimento de todas as orientações já traçadas pela organização. Não obstante alguns avanços experimentados em América Latina sobre os objetivos da meta n. 5, no plano da igualdade no trabalho o percentual é muito desigual.¹³ Segundo a Comissão Econômica para América

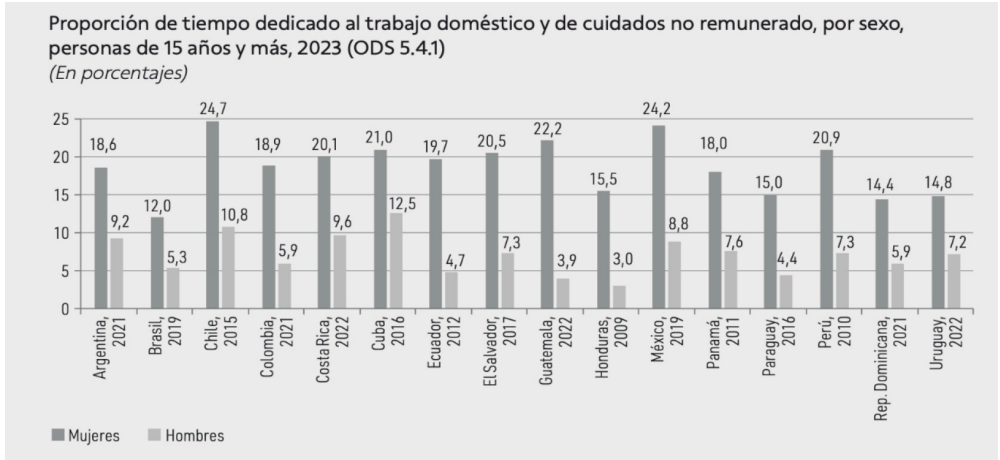
10. NAHAS, Thereza Christina, *La aplicación del Convenio 190 OIT en Brasil* (2024), Valencia, ed. TIRANT LO BLANCH, in *CONVENIO 190 DE LA OIT SOBRE VIOLENCIA Y ACOSO*, coord.: Juan Antonio Altés Tárreg & Sergio Yagüe Blanco. p. 606-607.

11. O direito fundamental ao trabalho (digno) e assegurado, ainda, no PIDESC e no Protocolo de San Salvador, cujas interpretação está orientada pela Observação Geral n. 18 das Nações Unidas.

12. CEPAL: *Indicadores de género para el seguimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y la Agenda Regional de Género en América Latina y el Caribe* (2023), disponível em La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y la Agenda Regional de Género en América Latina y el Caribe: indicadores de género a 2023, CEPAL, Acesso em: novembro de 2024.

13. CEPAL: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU-Muje-

Latina de Caribe (por sua sigla, Cepal), assim se pode representar as diferenças de tempo de trabalho remunerado e não remunerado:¹⁴



res), La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y la Agenda Regional de Género en América Latina y el Caribe: indicadores de género a 2023 (LC/TS.2024/19), (2024), Santiago, disponible en <https://www.cepal.org/es/publicaciones/69036-la-agenda-2030-desarrollo-sostenible-la-agenda-regional-genero-america-latina>, Acceso en: novembro de 2024.

14. *Ibidem*, p. 42

Segundo dados do Banco Mundial, a prosperidade e igualdade das mulheres no mercado de trabalho importaria em um aumento de 20% na renda per capita do País. A ampliação das oportunidades econômicas no sentido de impulsionar o crescimento inclusivo e o combate à violência de gênero permitiriam o aumento da produtividade nos países. Além disso, permitiria a melhora nos resultados econômicos, ambientais e sociais a longo prazo fortalecendo as instituições. Atualmente, quando se considera cargos de direção, apenas 25% das empresas formais contam com cargos ocupados por mulheres, desigualdade esta que deve ser corrigida a fim de permitir o incremento econômico dos países. Não obstante as mulheres gozem de igualdade de acesso à educação, a força de trabalho feminina está estancada desde 1990 chegando a uma taxa de 53% em comparação com 80% com os homens. Tudo isso afeta o produto interno bruto per capita dos países. Com esta preocupação, é que estabelece estratégias para acelerar a implementação da igualdade de gênero e, assim, contribuir para o fim de pobreza num planeta habitável: “la estrategia se traducirá en acciones concretas como aumentar la labor estratégica con los países, generar resultados a escala, comprometerse de forma diferente y movilizarse para generar impacto”.¹⁵

3. ALGUNS APONTES SOBRE O BRASIL

O Ministério Público do Trabalho define como gênero

uma construção social que se revela em conjunto de expectativas, papéis, gestos, linguagem, roupas, profissões, posturas e comportamentos que se impõem a todas as pessoas quando nascem e que tem como base o sexo biológico. A pessoa quando nasce é enquadrada como homem ou mulher e a partir daí se define o papel e comportamentos adequados que ela deve adotar na vida em sociedade. Consiste em uma categoria analítica que visa à desnaturalização de um fenômeno que encerra a tentativa de justificar, política e ideologicamente, as desigualdades sociais com base no sexo.¹⁶

15. GRUPO BANCO MUNDIAL: *Género – No se puede poner fin a la pobreza en un planeta habitable si la mitad de la población no tiene acceso a oportunidades* (2024), disponível em <https://www.bancomundial.org/es/topic/gender/overview#2>, Acesso em: novembro de 2024.

16. Ministério Público do Trabalho: *Cartilha Trabalho, Género e Cuidado* (2024), disponível em <https://mpt.mp.br/pgt/noticias/cartilha-cuidado.pdf> Acesso em: novembro de 2024.

O Brasil tem apresentado algum avanço na luta pela igualdade a começar pelo retrato desenhado na Constituição Federal que foi capaz de trazer vários dispositivos destinados a este objetivo. No plano internacional embora tenha ratificado alguns documentos, há outros importantes que não ganharam o compromisso formal do País para seu cumprimento, como ocorre com o Convenio 190 da OIT.

Uma das leis mais importantes em matéria trabalhista foi a n. 9.029/1995 que tratou especificamente sobre a proibição de práticas discriminatórias, podendo-se afirmar que foi um marco na busca pela igualdade. Em matéria criminal houve importantes conquistas que foram dirigidas a tutela da mulher, especialmente no que concerne a criminalização pela violência doméstica e feminicídio. O Ministério do Trabalho elenca como os principais direitos que são assegurados a mulher:

- Proibição de exigência de exame de gravidez para contratação ou no curso do contrato de trabalho (CLT, art. 373-A, VI);
- Privacidade nos vestiários da empresa, com armários individuais privativos, quando exigida a troca de roupa (CLT, art. 389, III);
- Proibição de submissão a revistas íntimas (CLT, art. 373-A, VI);
- Organização de escala de revezamento quinzenal, que favoreça o repouso dominical, quando houver trabalho aos domingos (CLT, art. 386); e
- Dispensa de até 03 (três) dias, em cada 12 meses de trabalho, em caso de realização de exames preventivos de câncer (CLT, art. 473, XII).¹⁷

Adverte ainda, o Ministério do Trabalho, que o salário da mulher no trabalho típico (formal) é 19,4% inferior ao do homem e 15% no trabalho atípico; daquela primeira modalidade ocupa 48% dos postos de trabalho, e nesta última 58% comparado a mão de obra masculina.¹⁸ A perspectiva é de que o

17. Ministério do Trabalho: *Cartilha Tira-Dúvidas: lei de igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre homens e mulheres* (março 2024), disponível em <https://www.gov.br/mulheres/pt-br/central-de-conteudos/noticias/2024/marco/cartilha-tira-duvidas-sobre-a-lei-de-igualdade-salarial-e-de-criterios-remuneratorios-entre-mulheres-e-homens>, Acesso em: novembro de 2024.

18. Agência Brasil: *Mulheres recebem 19,4% a menos que os homens, diz relatório do MTE* (25/3/2024), disponível em <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2024-03/mulheres-recebem-194-menos-que-os-homens-diz-relatorio-do-mte>, Acesso em: novembro de 2024.

Brasil levará 250 anos para que igualdade salarial seja atingida, a seguir com a cultura e regras que adotamos.¹⁹

A proteção à maternidade é um direito protegido como um direito da mulher. O Ministério do trabalho enaltece que o direito de “proteger a vida é também assegurar direitos à mãe trabalhadora”, sendo um direito disposto tanto “para as mães biológicas como adotantes”.²⁰ Ressalta, ainda, que:

-
19. Exame: *Diferença salarial entre homens e mulheres segue crescendo no Brasil e no mundo, diz pesquisa* (1 set. 2023), disponível em <https://exame.com/carreira/diferenca-salarial-entre-homens-e-mulheres-segue-crescendo-no-brasil-e-no-mundo-diz-pesquisa/>. Acesso em: nov. 2024.
 20. No longo rol dos direitos voltados a garantia de maternidade se faz referencia: “Licença-maternidade de 120 dias, mantendo emprego e salário, podendo ser prorrogada por 60 dias se o empregador fizer parte do Programa Empresa Cidadã (CF, art. 7º, XVIII c/c Lei n. 11.770/2008); Compartilhamento, entre empregados e empregadas, da prorrogação de 60 dias da licença maternidade, desde que ambos sejam empregados de pessoa jurídica aderente ao Programa Empresa Cidadã, que a decisão seja adotada conjuntamente e que o requerimento ocorra com até 30 dias de antecedência do término da licença maternidade; Garantia de emprego desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Em caso de demissão arbitrária ou sem justa causa de empregada gestante até cinco meses após o parto, a empregada tem direito à reintegração, durante o período de estabilidade, ou indenização equivalente (ADCT, art. 10, II, b); Mudança de função quando as atividades forem insalubres e/ou quando a saúde exigir, sendo garantido o retorno à mesma função. Quando não for possível que a gestante ou lactante (mãe que amamenta) exerça suas atividades em local sem riscos à sua saúde e à do bebê (ambiente salubre) será considerada como gravidez de risco, o que implicará o pagamento de salário-maternidade (Lei n. 8.213/1991), durante todo o período de afastamento (CLT, art. 394-A); • Repouso remunerado de duas semanas em caso de aborto espontâneo, sendo garantido o retorno à função (CLT, art. 395); • Dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames (CLT, art. 473, X); • de até seis anos em consulta médica (CLT, art. 473, XI); Dispensa de 01 (um) dia por ano para acompanhar filho • Dois descansos especiais ao longo da jornada, de meia hora cada para amamentar seu filho até seis meses de idade. Quando seu filho exigir, o período de seis meses poderá ser ampliado, a critério da autoridade competente (CLT, art. 396). Para a Organização PanAmericana da Saúde (OPAS), Organização Mundial da Saúde (OMS) e Ministério da Saúde, a amamentação é recomendada até os dois anos ou mais, de forma parcial, e exclusiva até os seis meses de vida do bebê; • Local apropriado na empresa para a guarda dos filhos sob vigilância e assistência no período da amamentação, quando o estabelecimento empregar mais de 30 mulheres acima de 16 anos, diretamente ou mediante convênios com outras entidades públicas ou privadas, ou fornecimento de benefício reembolso-creche (CLT, art. 389, § 1º); • Prioridade em vagas no teletrabalho, trabalho remoto ou à distância e na adoção de jornada de trabalho diferenciada para as empregadas e empregados com filho, enteado ou criança sob guarda judicial com até seis anos de idade e com pessoa sob guarda judicial com deficiência sem limite de idade (Lei n. 14.457/2022, art. 7º); • Prioridade para antecipação de férias e regime de tempo parcial para empregadas e empregados, até dois anos

A licença-paternidade de cinco dias é também um direito nos casos de nascimento de um filho, adoção ou guarda compartilhada (CLT, art. 473, III). Pode ser estendida por mais 15 dias, se o empregador fizer parte do Programa Empresa Cidadã (Lei n. 11.770/2008). Empregados têm direito à dispensa do trabalho, sem prejuízo de remuneração, pelo tempo necessário para acompanhar sua esposa ou companheira em até seis (06) consultas médicas, ou em exames complementares, durante o período de gravidez e por um (01) dia ao ano para acompanhar filho de até seis anos em consulta médica (CLT, art. 473, X e XI).²¹

É inegável que o Estado brasileiro tem envidado esforços, no campo legislativo, para cumprir com a igualdade de gênero. Aumentaram os canais de denúncia para os casos de violência contra a mulher, e, como se vê, nos principais organismos públicos criados para a defesa e cumprimento das regras Constitucionais quanto a proteção dos direitos fundamentais, há informação adequada para que se realizem tais objetivos.

Todavia a indagação que surge é, porque ainda persistem tantas brechas para poder alcançar a plena igualdade em nossa sociedade e porque a perspectiva para lograr tal objetivo, mesmo com todas as ações, ainda se mostra tão distante? Seriam as medidas adotadas efetivas para alcançar tal igualdade?

O tema das transversalidades dos objetivos das Nações Unidas e das normativas que vem adotando a OIT tem a importante função de demonstrar que não se pode alcançar a igualdade sem que os grandes temas que afetam a sociedade possam efetivamente se entrelaçar. É certo que não se pode alcançar a plena igualdade enquanto se assiste a uma imensa desigualdade social e econômica, bem como que a cultura machista ainda possa preponderar no País. Isto é, somente uma ação eficiente voltada a mudança na educação e cultura se mostrará eficiente para o estabelecimento de igualdade parental, ou seja, não

contados do nascimento do filho ou enteado da adoção e da guarda judicial (Lei n. 14.457/2022, art. 8º); e • Redução da jornada de trabalho em 50% por período de 120 dias, em substituição à prorrogação da licença maternidade (Lei n. 11.770/2008, art. 1º-A)” (Ministério do Trabalho e Emprego: *Direitos da Mulher Trabalhadora* (2024), Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/noticias-e-conteudo/2023/junho/mte-lanca-cartilha-com-orientacoes-sobre-direitos-da-mulher-trabalhadora/cartilha.direitosdamulhertrabalhadora.mte.pdf>, Acesso em: novembro de 2024)

21. Ministério do Trabalho e Emprego: *Direitos da Mulher Trabalhadora* (2024), Disponível em: <https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/noticias-e-conteudo/2023/junho/mte-lanca-cartilha-com-orientacoes-sobre-direitos-da-mulher-trabalhadora/cartilha.direitosdamulhertrabalhadora.mte.pdf>, Acesso em: novembro de 2024..

bastam medidas de proteção à mulher. É necessário eliminar da sociedade certos estereótipos e comentários machistas, além de estabelecer deveres e obrigações equivalentes a homens e mulheres.

A plena igualdade não se alcançará enquanto a maior parte da legislação, educação e informação estabelecidas apontarem diretamente à *proteção da mulher*, isto é, o que é necessário alcançar é a igualdade não somente por meio de medidas protetivas à situação atual de (suposta e eventual) vulnerabilidade feminina, cujo fundamento histórico guarda relação íntima com a força masculina e a (suposta e eventual) incapacidade física e mental feminina, mas também com medidas que visem estabelecer a efetiva igualdade de direitos e deveres entre os sexos, sem qualquer discriminação. Isto é,

la búsqueda de la igualdad y la protección de la mujer en el mercado de trabajo ha viabilizado una apertura importante para la protección de condiciones igualitarias entre hombres y mujeres para ir más allá y alcanzar la tutela de la parentalidad, eso es, no solamente a personas de sexos distintos, más a todo ser humano que necesite interrumpir su trabajo, por cuenta ajena o por cuenta propia, por nacimiento de hijos o por adopción, o lactancia o cuidado de hijos. Nada más que el cumplimiento de la igualdad inscrita en los principales textos de Derechos Humanos.²²

Trago como exemplo, a diferença de tempo da licença maternidade destinada a homens e mulheres: a mulher tem licença-maternidade de 120 dias enquanto o homem goza de um afastamento de cinco dias podendo ser *estendido a 15 dias, se o empregador fizer parte do Programa Empresa Cidadã*. Além disso, a lei confere o direito de dispensa ao homem sem prejuízo de remuneração *por um (01) dia ao ano para acompanhar filho de até seis anos em consulta médica*. Por esta regra não obstante o legislador pareça estar protegendo a maternidade e a mulher, está, na verdade, causando uma discriminação entre os sexos e reafirmando a *obrigação* da mulher quanto às responsabilidades pela prole. Por um lado, garante o afastamento da mulher por pelo menos 105 dias a mais do que o homem poderia ter ou repartir com ela o que, sob uma outra leitura atribui a responsabilidade da mulher pelos cuidados nos primeiros meses da criança; e,

22. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* 64: *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en España en 2022* (2023) por Sección Juvenil de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Disponível em: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=12

ainda, atribui ao homem a possibilidade de acompanhar o filho ao médico um único dia ao ano em períodos que o acompanhamento pediátrico é mais intenso e o calendário de vacinas mais intenso.

O resultado disso, é que a lei atribui a mulher o cuidado da prole e o casal sujeito a vontade do empregador quanto a inscrição num programa que poderia trazer alguma suposta igualdade de condição entre os sexos nos cuidados da criança.

É certo que há situações que são inigualáveis como por exemplo, a mulher em estado gestacional deve ser tratada com a diferença que a própria natureza impõe. O que deve ser rechaçado é o fato de se estabelecer diferenças entre sexos que, na verdade, servem para criar outros tipos de restrições ou alimentar discriminações.

Para os cuidados de idosos, a constatação não é menos perversa. Segundo apontado pelo Ministério Público do Trabalho:

As atribuições relacionadas ao cuidado de pessoas idosas são relegadas, na imensa maioria dos casos, a mulheres. Pesquisa nacional divulgada pela Fiocruz²⁴ no ano de 2021 demonstrou que 91,7% das pessoas cuidadoras de idosos, remuneradas ou não, são do sexo feminino. Em 94,1% dos casos, as cuidadoras são da própria família do(a) idoso(a). A pesquisa ainda apontou que 40,1% dos(das) cuidadores(as) são negros(as) e 58,0% brancos(as). Nos casos dos(das) cuidadores(as) que são remuneradas, ou seja, que encaram a incumbência como profissão, 60% são pessoas negras. Quanto à escolaridade, 62,2% possuem ensino superior completo e 31,4% possuem ensino médio completo, o que sugere que a “atribuição de cuidar está presente para mulheres de diferentes classes sociais e ainda, que uma maior escolarização não garante uma menor sobrecarga no trabalho de cuidados”. O que socialmente é visto como um ato de “amor”, não deixa de ser uma forma de trabalho.²³

Mas a discriminação velada não está somente no âmbito legislativo e administrativo. Para não alongar os exemplos, citaria dois casos em que a Corte Constitucional brasileira, fere frontalmente o princípio da não discriminação e igualdade, ofendendo o princípio do não retrocesso trazido no art. 26 da Carta Interamericana de Direitos do Homem.

23. Ministério Público do Trabalho: Cartilha Trabalho, Gênero e Cuidado (2024), Disponível em: <https://www.prt24.mpt.mp.br/servicos/2-uncategorised/1971-mpt-lanca-cartilha-sobre-trabalho-genero-e-cuidado>, Acesso em: novembro de 2024

O primeiro exemplo, está no julgamento do Tema 528 em que o STF, até a edição da Lei 13.487/2027 decidia que o art. 384 da CLT era Constitucional, sob fundamento de que as atribuições domésticas da mulher e seus respectivos deveres justificavam que devesse gozar de 15 minutos de descanso entre a jornada normal e extraordinária, pois, o Tribunal Constitucional

considerou existir um componente orgânico a justificar o tratamento diferenciado, em virtude da menor resistência física da mulher; e iii) observou um componente social, pelo fato de ser comum o acúmulo pela mulher de atividades no lar e no ambiente de trabalho – o que é uma realidade e, portanto, deve ser levado em consideração na interpretação da norma. 4. Esses parâmetros constitucionais são legitimadores de um tratamento diferenciado desde que esse sirva, como na hipótese, para ampliar os direitos fundamentais sociais e que se observe a proporcionalidade na compensação das diferenças.²⁴

Não se pode ignorar que a análise do caso parece ter adotado um discurso falacioso desde o ponto de vista da igualdade. O Tribunal entendeu que a Constituição Federal teria utilizado critérios diferenciados para permitir que regras infraconstitucionais estabelecesse tratamentos diferenciados entre homens e mulheres. Além dos pontos acima mencionados

i) em primeiro lugar, levou em consideração a histórica exclusão da mulher do mercado regular de trabalho e impôs ao Estado a obrigação de implantar políticas públicas, administrativas ou meramente legislativas de natureza protetora no âmbito do direito do trabalho [...]; ii) considerou existir um componente orgânico, biológico, a justificar o tratamento diferenciado, inclusive pela menor resistência física da mulher; e iii) considerou haver, também, um componente social, pelo fato de ser comum o acúmulo de atividades pela mulher no lar e no ambiente de trabalho – o que, de fato, é uma realidade e, portanto, deve ser levado em consideração na interpretação da norma [...] Não vislumbro ser a espécie um enunciado normativo que retrate mecanismo de compensação histórica por discriminações socioculturais fundado na doutrina do “impacto desproporcional”, tal qual desenvolvida no sistema jurídico norte-americano. O art. 384 da CLT levou em consideração os outros dois critérios acima elencados. Esses parâmetros constitucionais são

24. STF: Recurso Extraordinário n. 658312, em 24/08/2001, partes: A ANGELONI & CIA LTDA x RODE KEILLA TONETE DA SILVA, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4145394>, Acesso em: novembro de 2024.

legitimadores de um tratamento diferenciado, desde que a norma instituidora amplie direitos fundamentais das mulheres e atenda ao princípio da proporcionalidade na compensação das diferenças. Essa é a tese em jogo e, ao se analisar o teor da regra atacada, podemos inferir que a norma trata de aspectos de evidente desigualdade de forma proporcional, garantindo o período de descanso de, no mínimo, quinze (15) minutos antes do início do período extraordinário de trabalho à mulher trabalhadora. É fato que houve, com o tempo, a supressão do nosso ordenamento jurídico de alguns dispositivos protetores da mulher que cuidavam do trabalho noturno e da jornada de trabalho da empregada, previstos nos arts. 374 a 376, 378 a 380 e 387 da Consolidação das Leis do Trabalho. Ocorre que, quando da revogação desses dispositivos pela Lei n. 7.855, de 24/10/1989, o legislador entendeu que deveria manter a regra do art. 384 da CLT, a fim de garantir à mulher uma diferenciada proteção, dada sua identidade biossocial peculiar e sua potencial condição de mãe, gestante ou administradora do lar.²⁵

Não se pode ignorar o fundamento discriminatório que foi utilizado no referido julgamento, o que se pode atribuir a cultura social. Estabelecer políticas públicas de igualdade é estender de fato e de direito uma proteção destinada a igualdade de entre os seres humanos e não repisar a desigualdade existente, abrindo uma enorme brecha para outras discriminações.

Em poucas linhas, pode-se afirmar que o STF insistiu na tese secular combatida por todos os movimentos de luta pela igualdade, de que cabe a mulher o dever de ser mãe, gestante e administradora do lar, além de reservar a ela o dever de responsabilizar-se pelas tarefas domésticas quando retorna do trabalho do trabalho, submetendo-a ao dever da dupla jornada. Ratificou a cultura de que, as tarefas domésticas não remuneradas, dever e obrigação de cuidados familiares e serventia ao marido e à entidade familiar é função da mulher. Perdeu o STF a oportunidade de adotar um fundamento coerente com o direito à parentalidade e à igualdade entre os seres humanos. O princípio da igualdade que serve como um dos principais fundamentos ao alicerce da tutela aos direitos fundamentais, deixou de ter o protagonismo que merecia no caso em concreto, servindo de verdadeiro timão para que a sociedade brasileira corrigisse a persistência do machismo cultural estrutural da sociedade.

25. STF: Recurso Extraordinário n. 658312, em 24/08/2001, partes: A ANGELONI & CIA LTDA x RODE KEILLA TONETE DA SILVA, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4145394>, Acesso em: novembro de 2024

A administração compartilhada do lar é uma das necessidades urgentes para erradicar a discriminação, devendo tal ação estar gravada no ser humano e nos sistemas de formação primária, com a finalidade de corrigir as distorções que acabam por ratificar o machismo e as desigualdades. Poderia a Corte Constitucional ter aplicado uma visão macro e coerente com a busca para evitar outras discriminações corolárias, como, por exemplo, da mulher que não tem família; da que optou por viver solteira; dos homens vivem só; dos lares em que convivem casais do mesmo sexo ou simplesmente dos casais de sexo opostos que não desejam ter filhos.

Todavia, o legislador foi mais sensato que o Tribunal Constitucional e decidiu por revogar a norma legal que fomentava a desigualdade. O STF decidiu não se manifestar sobre a possível contradição entre sua decisão e o ato legislativo, optando por uma saída legalista:

Resta claro que a controvérsia acerca da aplicação imediata da reforma trabalhista, prevista na Lei n. 13.467/2017, aos contratos de trabalho anteriores à sua edição em nada adere à discussão travada nos autos, conquanto restrita ao alcance do princípio da igualdade entre homens e mulheres nas relações de trabalho. De fato, a referência no acórdão embargado à ausência de relevância do tema no período posterior à edição da Lei 13.467/2017 tem respaldo na revogação do art. 384 da CLT pela citada norma. A aplicação imediata da reforma trabalhista aos contratos laborais vigentes é questão estranha à ora analisada em sede de repercussão geral, a qual não foi tratada nas instâncias ordinárias e extraordinárias e não pode ser analisada nestes autos, sob pena de se subverter toda a lógica da sistemática da repercussão geral.²⁶

Mas, ao que se conclui, é que o STF acabou por insistir em decisões que abrem um enorme espaço para as discriminações, senão diretas, indiretas. Refiro-me ao caso trazido no Tema 497, assim redigido:

A incidência da estabilidade prevista no art. 10, inc. II, do ADCT somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa.

A matéria foi amplamente debatida no STF com votos divergentes e convergentes, mas a tese que prevaleceu foi a de que, sob o fundamento da proteção à família, em quaisquer situações e independentemente do tipo contratual, a

26. *Ibidem*, julgamento dos embargos declaratórios.

mulher grávidas tem direito a indenização caso seja despedida sem motivo ou que o contrato a termo tenha fim. Lembro que a discussão em torno da matéria se deu justamente em torno do conhecimento pelo empregador e pela própria trabalhadora do estado gestacional. A norma Constitucional garante o direito a proteção ao trabalho, abrindo a exceção ao direito potestativo da rescisão contratual regra trazida pela norma Constitucional desde 1967 quando inseriu o sistema do FGTS.

A CF/1988 prevê a garantia ao trabalho a gestante desde o momento da confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.²⁷ A discussão travada dava-se justamente em razão do conhecimento da gravidez, pois em muitos casos, nem a trabalhadora gestante tinha conhecimento da gestação no momento final do contrato. Além disso, casos de trabalhadoras com contratos a termo começaram a chegar ao Judiciário reclamando a estabilidade legal.

Na análise das controvérsias sobre o tema a Corte Constitucional acabou por fixar o entendimento de que a *confirmação* deve atrelar-se a um fato objetivo vinculado ao fator fisiológico gestacional. Para gerar o direito é desnecessário a comunicação do fato ao empregador e até mesmo o conhecimento da gestante. Como afirmado no julgamento,

A controvérsia reside em saber se o desconhecimento da gravidez pela empregada afasta, ou não, o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade provisória. O cerne da questão diz respeito à interpretação do termo “confirmação” da gravidez. Ou seja: bastaria a confirmação objetiva da gravidez ou a norma exigiria o conhecimento da gravidez por parte da gestante?

O Supremo tem farta jurisprudência no sentido de que a estabilidade provisória garantida no referido dispositivo legal é direito que exsurge da confirmação objetiva do estado fisiológico de gravidez, independentemente de comunicação ao empregador ou ao órgão público.²⁸

27. Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

28. STF, Recurso Extraordinário n. 629053/SP, 24/8/2001, partes: RESIN – REPÚBLICA SERVICOS E INVESTIMENTOS S/ A x ELAINE CRISTINA CAETANO DA SILVA, disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339601804&text=.pdf>, Acesso em: novembro de 2024.

Lembra o STF que a proteção legislativa decorre da necessidade de se tutelar a família, a maternidade e o nascituro, permitindo que a mulher tenha condições materiais de levar a gravidez adiante e poder manter-se por ao menos cinco meses. Cita, ainda, a obrigação do Brasil com o Convênio 103 da OIT e assevera:

O que a Constituição exige (...) o que o texto constitucional coloca como termo inicial é a gravidez. Constatado que houve gravidez antes da dispensa arbitrária, incide a estabilidade, não importa, a meu ver, que o timing da constatação ou da comunicação tenha sido posterior. O que importa é: Estava ou não grávida antes da dispensa? Para que incida essa proteção, para que incida a efetividade máxima do direito à maternidade, o que se exige é gravidez preexistente à dispensa arbitrária. O desconhecimento por parte da gestante, ou a ausência de comunicação – até porque os direitos sociais, e aqui a maternidade enquanto um direito também individual, são irrenunciáveis –, ou a própria negligência da gestante em juntar uma documentação e mostrar um atestado não pode prejudicá-la e prejudicar o recém-nascido durante aqueles cinco meses. Obviamente, se não conseguir comprovar que a gravidez era preexistente à dispensa arbitrária, não haverá incidência desse direito social.²⁹

Mas, o entendimento não se limitou a questões relativas a contatos sem prazo determinado. O STF foi além e fixou o Tema 542 para determinar que,

A proteção ao trabalho da mulher gestante é medida justa e necessária, independente da natureza jurídica do vínculo empregatício (celetista, temporário, estatutário) e da modalidade do prazo do contrato de trabalho e da forma de provimento (em caráter efetivo ou em comissão, demissível *ad nutum*). O cenário jurídico-normativo exposto impõe ao Supremo Tribunal Federal um esforço de integração dos valores contrapostos. O direito à vida e à dignidade humana, como direitos fundamentais de salutar importância, sobrepujam outros interesses ou direitos, que, balizados pela técnica da ponderação, orientada pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, cedem lugar à proteção do nascituro. Ainda que possa de certa forma causar restrição à liberdade decisória de agentes públicos, a proteção constitucional observa finalidade mais elevada: a de proteger a mãe e a criança. O custo social do não

29. STF, Recurso Extraordinário n. 629053/SP, 24/8/2001, partes: RESIN – REPÚBLICA SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A x ELAINE CRISTINA CAETANO DA SILVA, disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339601804&text=.pdf>, Acesso em: novembro de 2024.

reconhecimento de tais direitos, uma vez em jogo valores os quais a Constituição confere especial proteção, é consideravelmente maior que a restrição à prerrogativa de nomear e exonerar dos gestores públicos.³⁰

Sem desprezar a importância da tutela ao direito fundamental protegido, não se pode ignorar que, a decisão simplista de prever a indenização pela dispensa injusta a cargo do empregador que ignorava a gestação ou em contratos cuja natureza são determinados, criou outros conflitos latentes, entre eles, (i) a mudança da natureza dos tipos contratuais; (ii) a contradição entre os conceitos e fundamentos da dispensa arbitrária e abuso de direito; (iii) contradição com suas próprias decisões pois o fundamento dessas decisões contraria a decisão proferida na ADC 39/DF, isto é, tratou de temas idênticos como se fossem diferentes, acentuando a insegurança jurídica.

Observe-se que a ADC tratava justamente da ratificação e denúncia da Convenção 158 da OIT que trará, justamente, da vedação das dispensas arbitrárias; (iv) ignora a diferença entre prescrição e decadência, olvidando-se de que o prazo prescricional da ação trabalhista que é de dois anos a contar da rescisão do contrato, e o prazo de garantia de emprego que é de cinco meses após o parto, de modo que, o ingresso da ação após este prazo provocaria a decadência do direito; (iii) o fato de que, em muitos casos, as gestantes não desejam o retorno ao trabalho, mas sim a indenização do período, havendo evidente contradição entre o direito assegurado e o resultado da decisão; (iv) a manutenção do salário ou indenização por cinco meses não acudirá a família ou as necessidades da mãe e da criança, uma vez que os custos econômicos de subsistência não se reduzem a este período. A Corte supôs que com cinco meses a mulher poderia retornar ao mercado de trabalho. Presumiu que, depois dos cinco meses não teria grandes dificuldades a retornar ao mercado de trabalho ignorando as dificuldades de compartilhamento de obrigações domésticas, ausência de creches ou custos elevados dela, entre outros fatores que dificultam a conciliação entre a vida privada e laboral.

As bens construídas teses de proteção a direitos fundamentais das mulheres foram construídas e modo isolado e em absoluta ignorância quanto as profundas desigualdades entre os deveres de homens e mulheres na sociedade brasileira, as diferenças culturais e a insuficiência de política de igualdade de gênero especial-

30. STF, Recurso Extraordinário n. 842.844/SC, de 5/10/2023, partes: ESTADO DE SANTA CATARINA x ROSIMERE DA SILVA MARTINS, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4650144>

mente porque seguimos *protegendo* excessivamente o sexo feminino enquanto relegamos às mulheres as tarefas domésticas e familiares, sem preocupação com elaboração de políticas de possam efetivamente igualar os deveres e direitos de homens e mulheres a fim de alcançar a igualdade de gênero.

O STF viabilizou que a garantia de emprego à gestante se perfaça em todos as situações em que se verifique a dispensa da trabalhadora, salvo as dispensas com justo motivo, e independente de qualquer situação e do elemento volitivo do empregador e da trabalhadora. O STF ignorou que a obrigação legal primária é a manutenção do emprego e não a indenização em si.

Por sua vez, o Poder legislativo parece estar avançando na criação de medidas para alcançar a igualdade de gênero. A Lei 9.029/1995 teve uma redação bastante avançada no sentido de buscar a igualdade entre todos os seres humanos. Proibiu *a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal*.³¹ Igualmente, pode-se fazer menção a Lei Complementar 146/2014 que conferiu a transmissão do direito a garantia de emprego a quem detiver a guarda da criança em caso de falecimento da genitora no curso da garantia legal de emprego.

Verifica-se, ainda, um grande rol de normas destinadas a combater a violência doméstica e o feminicídio, assegurando a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) a possibilidade de ver mantido o *vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses* (art. 9º, § 2º, II), proteção esta que poderá lhe conferir o Juiz do Trabalho na análise de cada caso concreto e sempre visando a concessão da melhor medida para manutenção de sua saúde física e psíquica.

Cumprir fazer referência, ainda, na área trabalhista, à Lei 14.611, de 3/07/2023 sobre a igualdade salarial e critérios remuneratórios entre homens e mulheres.³² Há de reconhecer o grande progresso da norma que foi de especificar as medidas que vão orientar a adequada aplicação da norma jurídica. Disse

31. A redação final deste art. 1º foi dada pela Lei 13.146/2015.

32. “Art. 2º A igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens para a realização de trabalho de igual valor ou no exercício da mesma função é obrigatória e será garantida nos termos desta Lei.”

o legislador que os critérios a serem seguidos pelo empregador para cumprimento do princípio são:

- I – estabelecimento de mecanismos de transparência salarial e de critérios remuneratórios;
- II – incremento da fiscalização contra a discriminação salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens;
- III – disponibilização de canais específicos para denúncias de discriminação salarial;
- IV – promoção e implementação de programas de diversidade e inclusão no ambiente de trabalho que abranjam a capacitação de gestores, de lideranças e de empregados a respeito do tema da equidade entre homens e mulheres no mercado de trabalho, com aferição de resultados; e
- V – fomento à capacitação e à formação de mulheres para o ingresso, a permanência e a ascensão no mercado de trabalho em igualdade de condições com os homens.

O Ministério do Trabalho elaborou a Cartilha³³ sobre a interpretação desta lei, esclarecendo a necessidade de se corrigir as distorções das reiterações de discriminações que somam outros fatores como por exemplo, ser mulher e ser negra.³⁴ Observo aqui, que o estudo traz a observação sobre as dificuldades de a mulher ingressar no mercado de trabalho, o que ratifica a crítica que faço no que toca a necessidade de se analisar a questão não sob a ótica de simples necessidade de igualar homens e mulheres, mas sim pela necessária interpretação e criação de programas de educação transversais e a luta pela igualdade entre os seres humanos.

Também merece referência a Lei 14.926, de 24/3/2024, que trata da parentalidade positiva e o direito de brincar com estratégias intersetoriais de preven-

33. GOV.BR: *Cartilha tira dúvidas: Lei da Igualdade Salarial e de Critérios Remuneratórios entre Mulheres e Homens*, Disponível em: : <https://www.gov.br/mulheres/pt-br/central-de-conteudos/noticias/2024/marco/cartilha-tira-duvidas-sobre-a-lei-de-igualdade-salarial-e-de-criterios-remuneratorios-entre-mulheres-e-homens>, Acesso em: novembro de 2024.

34. “As mulheres também enfrentam mais dificuldades para ingressar e se manter no mercado de trabalho. O desemprego entre as mulheres é o dobro do desemprego masculino, elas são maioria entre as pessoas que estão fora da força de trabalho e o tempo de permanência na busca por trabalho é superior ao dos homens. Para as mulheres com filhos e chefes de família, os desafios se multiplicam porque muitas vezes não contam com serviços públicos de cuidado, e as ausências para levar filhos ao médico ou a escola não encontra compartilhamento”

ção a violência contra a criança. Também não se pode olvidar da Lei 14.457, de 21/09/2022, que institui o programa *emprega + mulheres* que dispõe sobre várias regras importantes sobre a flexibilização da jornada de trabalho a favor da igualdade entre homens e mulheres, abrindo um caminho sem volta para a adoção de teletrabalho, tanto nos setores públicos como privados, além da obrigatória concessão do teletrabalho àqueles que necessitem conciliar a vida doméstica com a laboral, obrigando o empregador a conceder teletrabalho ao trabalhador, em situações que: (i) o trabalhador necessite em razão do preenchimento dos requisitos da Lei 14.457/2022; (ii) seja possível o cumprimento do trabalho a distância.

As situações legislativas que vão mais além fundamentos jurisdicionais dos Tribunais Superiores, servem, efetivamente, para igualar as forças das partes contratuais e neutraliza a desigualdade tradicional do contrato subordinado.³⁵

35. Por exemplo, o art. 8º que dispõe:

No âmbito dos poderes diretivo e gerencial dos empregadores, e considerada a vontade expressa dos empregados e das empregadas, haverá priorização na concessão de uma ou mais das seguintes medidas de flexibilização da jornada de trabalho aos empregados e às empregadas que tenham filho, enteado ou pessoa sob sua guarda com até 6 (seis) anos de idade ou com deficiência, com vistas a promover a conciliação entre o trabalho e a parentalidade: I – regime de tempo parcial, nos termos do art. 58-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943;

II – regime especial de compensação de jornada de trabalho por meio de banco de horas, nos termos do art. 59 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943;

III – jornada de 12 (doze) horas trabalhadas por 36 (trinta e seis) horas ininterruptas de descanso, nos termos do art. 59-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943;

IV – antecipação de férias individuais; e

V – horários de entrada e de saída flexíveis.

§ 1º As medidas de que tratam os incisos I e IV do deste artigo somente poderão ser adotadas até o segundo ano:

I – do nascimento do filho ou enteado;

II – da adoção; ou

III – da guarda judicial.

§ 2º As medidas de que trata este artigo deverão ser formalizadas por meio de acordo individual, de acordo coletivo ou de convenção coletiva de trabalho.

§ 3º O prazo fixado no § 1º deste artigo aplica-se inclusive para o empregado ou a empregada que tiver filho, enteado ou pessoa sob guarda judicial com deficiência.

Em 18/09/2024 o Ministério do Trabalho e Emprego publicou a Instrução Normativa n. 6 estabelecendo os critérios para a implementação da Lei 14.611/2023, visando aclarar as dúvidas que possam surgir no que permite a igualdade salarial e de critérios remuneratórios entre mulheres e homens, regulamentada pelo Decreto 11.795, de 23 de novembro de 2023, e pela Portaria MTE 3.714, de 24 de novembro de 2023. Por ele se estabelece os critérios que serão adotados pelo Ministério para a fiscalização do cumprimento da lei, especialmente no que concerne ao cumprimento da igualdade salarial, tema que suscita inúmeras dúvidas para o cumprimento efetivo da medida, além de esclarecer os planos de ação que a empresa deverá apresentar no caso de a fiscalização apurar o incumprimento da norma legal.

Desde janeiro de 2024, as empresas com mais de 100 empregados são obrigadas a apresentar o relatório da transparência cujo cadastro e dados serão executados no Portal Emprega Brasil.³⁶

Poderia citar, ainda, alguns outros avanços legislativos, campanhas públicas como o observatório da igualdade de gênero que foi criado para institucionalizar as políticas públicas pela igualdade, enfim, ainda que se depare com controvérsias e que subsista a desigualdade e pobreza fatores estes que se mostram como entraves para alcançar-se a efetiva igualdade, é certo que o Brasil tem procurado cumprir com o compromisso assumido de lograr o cumprimento da ODS n. 5.

CONCLUSÕES

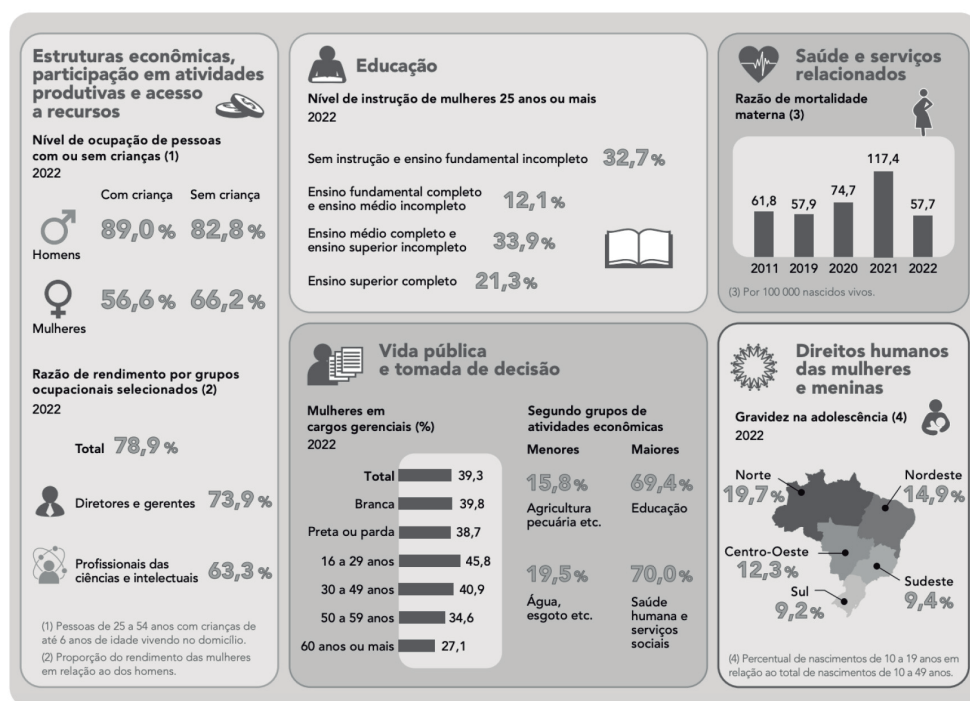
Em maio de 2024 o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (por sua sigla IBGE) publicou importante estudo com estatística sobre o mapeamento da desigualdade de gênero no País. Nesse documento, indica o rendimento médio dos brasileiros, estratificado por gênero e cor da pele. São vários os índices e estatísticas realizadas com intuito de medir a informação e servir de parâmetro para as políticas públicas empreendidas pelo governo no sentido de alcançar a igualdade de gênero e colocar fim as desigualdades, não somente os casos diretos de discriminação, mas também, as discriminações indiretas assim como as multi-discriminações.

O IBGE, promoveu um levantamento sobre as Estatísticas de Gênero – Indicadores Sociais das Mulheres no Brasil. O estudo foi dividido em sete gráficos: (i) trabalho salário, apurando se a desigualdade de renda por gênero e cor, apurando se que a mulher negra tem um rendimento 47% menor que um homem branco; (ii) representação política, em que se aponta que apenas 17,9% dos par-

36. O Portal emprega Brasil está disponível em: <https://servicos.mte.gov.br/empregador/#/login>

lamentares da casa baixa são mulheres sendo que 27 unidades federativas do Brasil não conta com nenhuma mulher deputada; (iii) no item ensino superior formação e trabalho, não obstante as mulheres sejam a maioria dos estudantes no ensino superior, são a minoria dos professores; (iv) mercado de trabalho, as mulheres são a minoria na função gerencial em uma relação de 60x40; se se considera o grupo de 60 anos de idade ou mais apenas 27,1% dos cargos de gerência são ocupados por mulheres; (v) Correlação: taxa de ocupação e filhos, Foi detectado que nas famílias com uma criança até 6 anos em casa a taxa de ocupação do homem é mais alta e a da mulher mais baixa; (vi) Casamento infantil é adolescente, houve uma importante redução no número de casamentos entre cônjuges com menos de 18 anos. Mesmo assim considerando o número de casamentos em 2021 o número de meninas menores de 18 anos casadas é quase 9 vezes maior que o número de homens; (vii) violência a maioria das vítimas sofrem agressão dentro de casa e o agressor é alguém próximo à vítima (85,6%).³⁷

O resumo em gráfico é assim retratado:³⁸



37. IBGE. *Estatísticas de Gênero: indicadores sociais das mulheres no Brasil* (2024), 3. ed. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv102066_informativo.pdf. Acesso em: novembro de 2024.

38. *Ibidem*.

Como se vê, o Brasil tem procurado cumprir com seus compromissos internos e externos no que concerne a busca pela igualdade. Todavia penso que mais que lutar pela igualdade entre sexos, o ideal buscado pela proteção aos direitos fundamentais, é justamente a igualdade entre os seres humanos independentemente de suas escolhas, características ou posições. A luta do coletivo das mulheres, grupo este é considerado vulnerável, ganhou ao longo da história a repercussão que permitiu a sua inserção de forma quase que autônoma na agenda das Nações Unidas. Todavia outros grupos, tão vulneráveis ou ainda mais vulneráveis, talvez não tenha a mesma força para empreender e mesmo lograr espaços que possam ser vistos. Enquanto fomos capazes de conviver com a “aporofobia”,³⁹ com o massacre aos indígenas,⁴⁰ com a repulsa aos imigrantes entre tantas outras situações que servem de suporte a desigualdade social e a pobreza, seremos incapazes de efetivamente lograr a tutela efetiva da igualdade e da não discriminação, princípios estes que somente se podem realizar em um mundo de respeito a liberdade e o respeito mútua entre os seres humanos.

Por fim, é necessário que o Judiciário, especialmente no âmbito de suas Cortes Superiores, não permita ou viabilize por suas decisões, que as diferenças se acentuem ou oportunize o crescimento das discriminações indiretas. O tema das desigualdades e a luta pela igualdade deve ser considerado num conjunto de situações transversais, sem olvidar-se da base educacional que deve ser destinada as crianças desde a primeira infância. Os direitos e liberdades sociais devem ser considerados em harmonia com as liberdades econômicas e culturais, sem o que não se torna possível lograr a igualdade efetiva entre seres humanos.

39. Expressão utilizada por Adela Cortina porque dá nome ao medo, a rejeição ou a versão que temos pelos pobres. A terminologia foi incorporada ao dicionário da língua espanhola em 2017. O estudo está na obra *Aporofobia: a aversão ao pobre: um desafio para a democracia*, São Paulo: Contracorrente, 2020.

40. “O caso dos povos indígenas Yanomami é um exemplo da expressão desta afirmação: em maio de 2020 a CIDH considerou urgente a necessidade de adoção de medidas cautelares necessárias a proteção dos direitos à saúde, à vida e à integridade pessoal dos membros dos povos indígenas Yanomami e Ye’kwana⁵⁹ cujas razões foram firmadas sobre a vulnerabilidade deste grupo indígena. Neste documento há o retrato da realidade sociocultural dos indígenas que vivem em uma região isolada no Amazonas, zona esta com intensa invasão de exploradores ilegais mineiros. Entre outras solicitações específicas para a proteção da população em razão da pandemia, a medida acautelatória foi mais além para determinar que o Brasil promovesse todas as medidas necessárias para a proteção dos direitos a saúde, vida e integridade dos indígenas. Em 01/07/2022 a Corte IDH ditou a decisão determinando que o Estado brasileiro adotasse *las medidas necesarias para proteger efectivamente la vida, la integridad personal, la salud y el acceso a la alimentación y al agua potable de los miembros de los Pueblos Indígenas Yanomami, Ye’Kwana y Munduruku, desde una perspectiva culturalmente adecuada, con un enfoque de género y edad*” (NAHAS, Thereza Christina, *Derivações dos Direitos Sociais no Marco da CADH (art. 26)*, (2024) ADFP editora, São Paulo, p 44).