

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO**

TAENÁ CRISTINE DOS SANTOS

A VULNERABILIDADE DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER

**Florianópolis
2017**

TAENÁ CRISTINE DOS SANTOS

A VULNERABILIDADE DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito à obtenção do título de bacharel.

**Orientador: Professor Doutor
Guilherme Henrique Lima Reinig**

Florianópolis

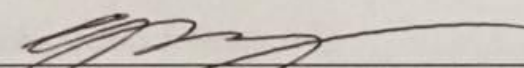
2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

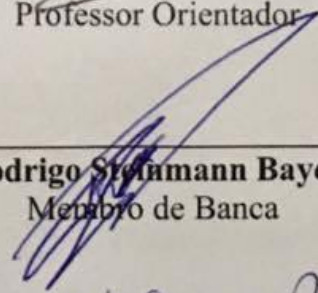
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “A vulnerabilidade do mercado de trabalho da mulher”, elaborado pela acadêmica “**Taená Cristine dos Santos**”, defendido em **07/07/2017** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

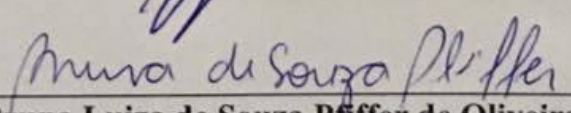
Florianópolis, 7 de Novembro de 2017



Guilherme Henrique Lima Reinig
Professor Orientador



Rodrigo Steinmann Bayer
Membro de Banca



Bruna Luiza de Souza Pfiffer de Oliveira
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluna: Taená Cristine dos Santos
RG: 4486825
CPF: 091.008.469-61
Matrícula: 12201171
Título do TCC: A vulnerabilidade do mercado de trabalho da mulher
Orientador: Guilherme Henrique Lima Reinig

Eu, Taená Cristine dos Santos, acima qualificada; venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 7 de Julho de 2017.

Assinatura manuscrita de Taená Cristine dos Santos em tinta preta, sobre uma linha horizontal.
Taená Cristine dos Santos

Aos meus pais, Arildo e Vanessa, meus guardiões e
companheiros nesta caminhada, pelo amor, altruísmo e
dedicação que sempre demonstram.

AGRADECIMENTOS

Apenas um sonho que se sonha junto é realidade, por isso, não poderia deixar de reconhecer e agradecer o auxílio de pessoas tão especiais que estiveram ao meu lado para que eu pudesse alcançar esse objetivo.

Agradeço, primeiramente, a Deus por ter me concedido a oportunidade de estar neste plano, além de ser meu alicerce em todos os momentos, sejam estes de alegria ou de tristeza, sempre me fortalecendo para que eu pudesse seguir os meus sonhos e cumprir minha missão.

Ao meu pai Arildo, por sempre me apoiar e acreditar genuinamente nas minhas ideias, abdicando, muitas vezes, de seu próprio conforto, para garantir o meu, por não acordar nenhum dia após as 5:30 da manhã para ter sua única filha morando há quilômetros de distância desde os 17 anos.

À minha mãe Vanessa, por, mesmo distante, estar presente em todos os momentos da minha vida, por ser a melhor amiga que alguém pode querer, por todas as horas de conversas, por todos os conselhos, por sempre conseguir abrir meus olhos às possibilidades dessa vida, me ajudando a evoluir ao longo dessa caminhada e de tantas outras.

Aos meus avós maternos e padrinhos Joana e Victor que, infelizmente, não puderam estar fisicamente presentes neste momento, que sempre foram e serão grandes exemplos de como levar uma vida simples, correta e feliz, não se deixando abater nunca pelas adversidades, e por serem hoje meus anjos da guarda, tendo a certeza de que cumpriram sua missão aqui.

A toda a minha família, sanguínea ou não, por seu carinho e dedicação compreendidos durante toda minha vida.

Ao meu namorado Vitor, por ser o oposto necessário, por me ensinar todos os dias com sua alegria e descontração, sempre me apoiando, com muita paciência, carinho e amor.

À minha amiga Dani, uma das pessoas que eu mais admiro, sendo um exemplo de determinação, força, desprendimento e amizade, muito obrigada por estar presente, mesmo distante.

Ao meu amigo Lucas, por seu coração gigante e suas palavras sempre corretas, por ser você mesmo sempre e pela parceria durante os anos, é muito bom saber que posso contar com uma pessoa tão especial.

Às 10 amigas que a graduação me deu, uma surpresa boa que foi aumentando conforme os anos foram passando. O sentimento é de alegria por estar passando por esse momento tão importante ao lado de pessoas tão especiais, mas ao mesmo tempo de tristeza por não mais tê-las no meu convívio diário. À Bárbara, por ser uma dupla incrível durante esses cinco anos, estando presente nos momentos mais desafiadores da graduação e da vida, e por ser essa mulher forte e admirável que luta pelo que acredita. À Bárbara Valéria, por ser essa pessoa radiante e carinhosa, sendo um exemplo de inteligência e dedicação. À Beatriz, por ser essa pessoa muito especial, determinada e forte, uma amiga incrível em todos os momentos, sempre topando as ideias mais inusitadas. À Camila, por ter o sorriso mais lindo desse mundo, alegrando sempre os meus dias, cada vez mais presente nessa reta final, e por ser esse exemplo de desprendimento e felicidade. À Desiree, por ser uma amiga excepcional, um exemplo de paciência, alegria e esperança, sempre me fazendo acreditar nos meus sonhos. À Elisa, por ser uma amiga tão sincera, amiga para todas as horas, tanto em momentos bons como em perrengues, sempre tão dedicada às amizades. À Kariny, por seu coração enorme e alegria especial, deixando os meus dias mais felizes, e pelo incentivo durante esse trabalho. À Renata, por ter sido a primeira amiga na faculdade, que esteve presente durante as dificuldades e alegrias de ser uma caloura e morar sozinha em um lugar completamente novo, e também pelas contribuições a este trabalho. À Thayse, que, com seu jeito todo especial, faz os meus dias mais felizes e descontraídos, sem dúvida uma pessoa inesquecível. Muito obrigada por esses cinco anos incríveis que passamos juntas, eu sabia que faria amizades durante a faculdade, mas não achei que fossem ser tão especiais e tão significativas em minha vida.

À Atlética Direito UFSC, por ter me trazido tantas amizades incríveis. Especialmente à Amanda, à Ana, à Bruna, à Heloisa, à Nathália e à Vitória, por terem me acolhido em seu grupo já formado, por serem amigas tão verdadeiras e queridas, além de grandes exemplos no exercício do Direito. Muito obrigada por estarem presentes em minha vida e serem tão especiais.

Ao meu professor orientador, por todos os ensinamentos e incentivos. Obrigada pela paciência, dedicação e parceria nesse tão importante desafio.

RESUMO

SANTOS, Taená Cristine dos. A vulnerabilidade do mercado de trabalho da mulher. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito – Área: Direito do Trabalho) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis.

O presente trabalho de conclusão de curso possui enfoque no mercado de trabalho da mulher e seus desafios, que, muitas vezes, acarretam à condição de vulnerabilidade da obreira. Assim, neste estudo, serão analisadas as implicações do Direito do Trabalho e da legislação protetiva especificamente no que tange ao trabalho feminino, de forma a acompanhar sua evolução e seus objetivos, e levando em consideração os marcos históricos, culturais e legislativos concernentes ao assunto. Afinal, as consequências do tratamento dado à mulher no mercado de trabalho são de extrema relevância para a maioria da sociedade, já que, hoje, as mulheres constituem mais da metade da população brasileira, em que pese o direito aparentemente não ter ciência de tal proporção, sendo nossa legislação muitas vezes omissa, negligente e incoerente. Desta forma, o tema é importante porque é, ao mesmo tempo, atual e atemporal, possuindo grande relevância social e jurídica. Utiliza-se o método de procedimento monográfico, o método de abordagem indutivo e a técnica de pesquisa indireta, com pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Trabalho. Mulher. Igualdade. Discriminação. Vulnerabilidade.

ABSTRACT

SANTOS, Taená Cristine dos. The vulnerability of the women's labor market. (Undergraduate thesis (Bachelor of Law – Area: Labour Law) – Federal University of Santa Catarina, Legal Sciences Center, Florianópolis.

The present work is focused on the women's labour market and its challenges, that, many times, entail the vulnerable condition of the workers. Therefore, in this study, it will be analysed the Labour Law and its protective legislation's implications in reference of the female work, in order to follow its evolution and its goals, and also consider the historical, cultural and legislative marks relatives to the subject. After all, the consequences of the treatment given to women on the labour market are extremely relevant for the majority of the society, since, today, the women compose more than half of the brazilian population, in spite of the law positioning, leading our legislations, many times, to a fault, negligent and incoherent fate. Thus, the issue is very important because it is, at the same time, current and timeless, having a great relevance on the society and on the law. It is utilized the monographic procedure method, the inductive approach method and the indirect research technique, with bibliographic research.

Keywords: Labour. Woman. Equality. Discrimination. Vulnerability.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER NO MUNDO E NO BRASIL	15
2.1	A HISTÓRIA DO TRABALHO DA MULHER NO MUNDO.....	15
2.1.1	Marcos legislativos concernentes ao direito da mulher ao longo da história mundial.....	18
2.2	A HISTÓRIA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL.....	19
2.2.1	O trabalho da mulher no período colonial.....	20
2.2.2	O trabalho da mulher no Império	21
2.2.3	O trabalho da mulher na República	23
2.2.4	Marcos legislativos brasileiros anteriores à Consolidação das Leis do Trabalho	25
2.2.4.1	Decreto n. 21.417-A de 1932.....	26
2.2.4.2	Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934	27
2.2.4.3	Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937	29
2.2.4.4	Decreto-lei n. 2.548 de 1940	30
3	CAPÍTULO II – A IMPORTÂNCIA DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO PARA A PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER	32
3.1	CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO	32
3.1.1	Breve análise sobre sua evolução	32
3.1.2	A Proteção ao Trabalho da Mulher no texto original da Consolidação das Leis do Trabalho	33
3.1.2.1	Da duração e condições de trabalho	34
3.1.2.2	Do trabalho noturno.....	36
3.1.2.3	Dos períodos de descanso	37
3.1.2.4	Dos métodos e locais de trabalho.....	38
3.1.2.5	Da proteção à maternidade	39

3.1.2.6	Das penalidades	41
3.2	LEIS QUE MODIFICARAM A CLT NO TOCANTE AO DIREITO DO TRABALHO DA MULHER	41
3.2.1	Decreto-lei n. 229, de 28 de Fevereiro de 1967.....	41
3.2.2	Lei n. 7.855, de 24 de Outubro de 1989.....	43
3.2.3	Lei n. 9.799, de 26 de Maio de 1999.....	44
3.2.4	Lei n. 10.244, de 27 de Junho de 2001	46
3.2.5	Lei n. 10.421, de 15 de Abril de 2002.....	47
3.2.6	Lei n. 12.010, de 3 de Agosto de 2009.....	47
3.2.7	Lei n. 12.812, de 16 de Maio de 2013.....	48
3.2.8	Lei n. 13.287, de 11 de Maio de 2016.....	48
4	CAPÍTULO III – A VULNERABILIDADE DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER.....	49
4.1	DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER NO MERCADO DE TRABALHO .	49
4.1.1	A importância da Constituição Federal de 1988 no combate à discriminação da mulher no mercado de trabalho.....	49
4.1.2	Uma análise da Lei n. 9.029/95 sob a perspectiva constitucional	52
4.2	ASSÉDIO MORAL E SEXUAL NA REALIDADE TRABALHISTA FEMININA	55
4.3	DESAFIOS ENFRENTADOS PELA MULHER NO QUE TANGE AO ACESSO, MANUTENÇÃO E ASCENSÃO NO MERCADO DE TRABALHO	61
4.3.1	Diferenciação salarial baseada no gênero	61
4.3.2	Segregação sexual vertical no mercado de trabalho	63
4.3.3	Segregação sexual horizontal no mercado de trabalho.....	64
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
	REFERÊNCIAS	70

1 INTRODUÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, vinculado à área de Direito do Trabalho, mais especificamente sobre o Trabalho da Mulher, que possui proteção na Constituição Federal de 1988, na Consolidação das Leis do Trabalho, bem como é assunto nas Leis n. 7.855/89, n. 9.029/95, n. 9.799/99, n. 10.244/01, n. 10.421/02, n. 12.010/09, n. 12.812/13, n. 13.287/16, sendo algumas dessas leis responsáveis por alterar dispositivos da CLT concernentes à proteção ao trabalho da mulher.

Para delimitação do tema, parte-se da ideia de que o trabalho da mulher, ao longo da história, sempre foi considerado inferior ao trabalho do homem, e, ainda hoje, não possuem as mesmas implicações, em que pese possuírem as mesmas necessidades, as mesmas condições e os mesmos objetivos. Esse tratamento diferenciado dificulta o acesso da mulher no mercado de trabalho e, quando já inserida, dificulta sua ascensão a postos mais altos hierarquicamente.

Nesse sentido, o presente trabalho tem como tema discutir a vulnerabilidade do mercado de trabalho da mulher, visto que a discriminação contra a mulher, trazida historicamente, faz com que esta seja obrigada a enfrentar diversos desafios tanto para inserir-se como para manter-se e ascender no mercado de trabalho.

Sobre as justificativas do presente trabalho, é importante salientar que o tema é, ao mesmo tempo, atemporal e atual. Frisa-se que apesar terem ocorrido diversas mudanças legislativas sobre o tema ao longo da história, o tratamento dado à matéria, na prática, não sofreu muitas alterações, sendo necessária a reflexão sobre os motivos pelos quais é tão difícil as normas atingirem o âmbito material.

Como problema desta pesquisa, questiona-se, a partir de uma análise histórica e legislativa, as motivações que levam à discriminação contra a mulher no mercado de trabalho e as suas implicações na realidade jurídica atual, sendo feita uma reflexão acerca das dificuldades enfrentadas por esta no que tange ao universo laboral.

Para isso, utiliza-se o método de procedimento monográfico, o método de abordagem indutiva e a técnica de pesquisa indireta, com pesquisa bibliográfica.

O trabalho será estruturado em três capítulos. Primeiramente, será feita uma análise histórica sobre a maneira como a mão de obra feminina era encarada desde a antiguidade, partindo do aspecto histórico mundial e chegando ao panorama histórico brasileiro, sendo analisados, também, os marcos legislativos importantes da

história mundial que concernem ao trabalho da mulher, e, no que tange ao panorama brasileiro, é feita uma breve análise sobre as manifestações legislativas em relação o tema promulgadas anteriormente à Consolidação das Leis do Trabalho.

Após, explorar-se-á a importância da Consolidação das Leis do Trabalho para a proteção do trabalho feminino, sendo, inicialmente, feita uma breve análise sobre o contexto histórico da promulgação do diploma legal e suas intenções, passando para a pormenorização dos artigos originários da CLT acerca da proteção ao trabalho da mulher, e, em seguida, serão analisadas as leis que surgiram após a sua promulgação com o intuito de alterar, revogar e inserir novos dispositivos em seu texto.

Em seguida, proceder-se-á a discussão do problema deste trabalho, que se iniciará a partir da análise da importância da Constituição Federal de 1988 na questão da discriminação contra a mulher, bem como da Lei n. 9.029/95, que, com a intenção de seguir os mandamentos constitucionais, pormenorizou diversas questões discriminatórias à mulher. Também serão discutidos os institutos do assédio moral e sexual no ambiente laboral e suas implicações específicas no trabalho feminino. Por fim, são trazidos à tona alguns dos desafios enfrentados pela mulher no acesso, manutenção e ascensão no que tange ao mercado de trabalho, como a diferenciação salarial baseada no gênero e a segregação sexual no trabalho, tanto em sua forma vertical como horizontal.

2 CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER NO MUNDO E NO BRASIL

2.1 A HISTÓRIA DO TRABALHO DA MULHER NO MUNDO

Neste ponto será feita uma análise a respeito do papel da mulher na história, ao redor do mundo, partindo da antiguidade, ressaltando a maneira com que era enxergada, em maioria das vezes como um ser inferior, e a motivação histórica para que houvesse essa diferenciação baseada no gênero que impediu que as mulheres tivessem seus direitos garantidos.

Nas sociedades primitivas, a primeira maneira de divisão do trabalho ocorreu baseada no gênero, na qual a função dos homens era a caça e a pesca, e era função da mulher a coleta de frutos e, após, a cultura da terra. Já no antigo Egito, à mulher era reservada a tecelagem, possuindo a função de tosquiando as ovelhas e tecer a lã, também era ocupação das mulheres egípcias preparar o pão, desde a ceifa do trigo até o feitura da massa. Ainda existem alguns registros de que as mulheres com menores condições financeiras trabalhavam em obras de construção. A partir disso, alguns historiadores consideram que os egípcios não consideravam a mulher como um ser inferior, à priori.¹

Conforme expõe Alice Monteiro de Barros, durante o período clássico da Grécia antiga, era negado o acesso das mulheres ao conhecimento, com algumas exceções, mas a partir do período helenístico foi permitido o acesso das mulheres às escolas, fazendo com que estas tivessem contato com a literatura, a filosofia e as artes, não restringindo seu conhecimento apenas às práticas domésticas. Tanto na Grécia como em Roma, as mulheres ocupavam importante papel na agricultura, na tapeçaria, na joalheria e na fabricação de roupas, mas sempre sob a supervisão de uma figura masculina nas corporações de ofícios femininos da época.²

A análise da autora Alice Monteiro de Barros é de que entre os séculos X e XIV existia uma maior quantidade de profissões que eram comuns entre os gêneros e os salários não se distanciavam tanto, contudo, a partir da era renascentista, as mulheres começaram a perder diversas atividades profissionais, sendo obrigadas a permanecer trabalhando apenas em seus lares, mas ainda no século XVI existiam

¹ BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1995.

² BARROS, 1995.

alguns trabalhos que poderiam ser feitos em seu próprio domicílio, como, por exemplo, o trabalho com algodão e lã. Contudo, a partir do século XIX, esses trabalhos em domicílio também deixam de existir, sendo levados para as fábricas, retirando seus ofícios e confiando-os a homens que saíam do campo para trabalhar na indústria.³

A partir desses acontecimentos, estava instaurada a chamada Revolução Industrial, que gerou demanda pelo trabalho, não só das mulheres, como das crianças e dos adolescentes, principalmente na indústria têxtil inglesa e francesa, levando à exploração dessa mão de obra. Sobre essa exploração, a autora Alice Monteiro de Barros afirma que as mulheres eram “[...] Sujeitas a uma jornada de treze horas ou mais, em locais insalubres e percebendo salários irrisórios, consumidos pelas elevadas multas a que se sujeitavam, caso praticassem a mais leve falta, como abrir uma janela [...]”.⁴

A história que chega até o conhecimento popular, tida como oficial, é a do poder, e, em grande maioria das vezes, as mulheres e demais camadas da sociedade que sempre estiveram à margem desse poder não possuem papel importante o suficiente para constar na história oficial dos fatos, em que pese sempre haver registros da perseguição do ideal de desigualdade por meio de lutas e revoluções. Contudo, as grandes revoluções do século XVIII não cumpriram o papel de realizar alguma mudança no que diz respeito ao poder entre os gêneros, ignorando a dominação e a violência sofrida pelas mulheres ao longo da história. Ademais, a partir do século XIX, resta consolidado de forma legal o que sempre ocorreu na prática, e, conforme dita Sílvia Regina da Rocha “[...] E são explícitos os padrões e condutas que o poder definia como desejáveis no comportamento feminino – trabalho e submissão. [...]”⁵

Durante o século XX ocorreu o maior conflito da história da humanidade, compreendido entre os anos de 1939 e 1945, a segunda guerra mundial, o que, em razão da ausência dos homens que foram lutar na guerra, levou a um aumento da oferta de trabalho às mulheres, o que forçou seu ingresso no mercado de trabalho nas mais diversas atividades, principalmente na área industrial, vindo a ocupar cargos que eram exclusivamente masculinos, mas devido à baixa da mão de obra

³ BARROS, 1995.

⁴ BARROS, 1995, p. 30.

⁵ ROCHA, Sílvia Regina da. *O trabalho da mulher à luz da Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 1.

masculina, as indústrias viam-se obrigadas a contratar mulheres. Contudo, a partir de 1945, com o fim da guerra, muitas mulheres deixaram de ocupar suas funções profissionais em razão do retorno dos homens, retornando aos trabalhos domésticos.⁶

Segundo Alice Monteiro de Barros, o progresso científico ocorrido a partir do século XX beneficiou as mulheres, eis que, a partir disso foram fabricados aparelhos domésticos mais modernos e que tornavam o trabalho doméstico menos cansativo, fazendo com que as mulheres possuíssem mais tempo livre para se dedicarem às atividades que não fossem domésticas. Ainda, aponta a modernização como maneira de diminuir o caráter penoso de algumas formas de trabalho, contribuindo com uma separação mais justa entre homem e mulher no que diz respeito ao trabalho nas indústrias. Por fim, assinala o surgimento de novos empregos criados a partir das inovações tecnológicas em informática e automação, em que pese terem contribuído também para a obsolescência de determinados trabalhos, sendo que os empregos gerados pela tecnologia necessitavam de qualificação pessoal em termos de conhecimento, que era direcionada exclusivamente aos homens, excluindo completamente as mulheres desse novo mercado de trabalho.⁷

A autora Sílvia Regina da Rocha discorda em parte de Alice Monteiro de Barros no que diz respeito ao progresso técnico que se desenvolveu no século XX, acreditando que com a chegada deste período e seus grandes avanços científicos e tecnológicos, houve certa mudança no discurso de dominação, mas apenas em teoria, possuindo o mesmo intuito na prática, fazendo com que o discurso científico e as novas linguagens da indústria cultural reproduzissem a desigualdade de gênero de tal forma que viriam a ocupar um papel que anteriormente era ocupado pela religião.⁸ Por isso, não se encontra em sua obra qualquer referência a esse período como algo positivo para a evolução do mercado de trabalho da mulher.

Devido ao tema deste trabalho, é oportuno retratar um breve histórico sobre o dia internacional da mulher. No dia 8 de Março de 1857, diversas operárias da indústria têxtil nova-iorquina realizaram uma marcha pela cidade, com o intuito de protestar por melhores salários e uma jornada de trabalho de 12 horas, as quais foram vigorosamente repreendidas pela polícia local, restando muitas das

⁶ BARROS, 1995.

⁷ BARROS, 1995.

⁸ ROCHA, 1991, p. 1-2.

manifestantes presas ou feridas. Na mesma cidade e no mesmo dia, 51 anos depois, foi empreendida nova marcha demandando as mesmas condições de trabalho que haviam demandado em 1857, além de novas exigências como o direito de voto para as mulheres e uma legislação protetiva em relação às crianças e aos adolescentes.⁹

Denota-se, portanto, que a trajetória da mulher no mercado de trabalho foi marcada pela exploração, submissão e certa invisibilidade, já que era aberto espaço para sua mão de obra apenas em situações que os homens estavam ausentes ou quando a mão de obra masculina não era suficiente para suprir as necessidades do mercado.

2.1.1 Marcos legislativos concernentes ao direito da mulher ao longo da história mundial

Em que pese a mulher ter sido reinserida no mercado de trabalho a partir da Revolução Industrial, durante longos anos o trabalho da mulher não passava de mão de obra barata, uma alternativa para manter os privilégios de quem estava no poder e gerar mais lucro para os Estados, explorando cada vez mais os que possuíam menos direitos. Entretanto, ao longo da história foram surgindo algumas manifestações legislativas com o intuito de tentar diminuir essa exploração.

Em 1842, foi promulgado o “Coal Mining Act”¹⁰ na Inglaterra, determinando a proibição do trabalho da mulher em locais subterrâneos, e logo em seguida, no ano de 1844, surgiu o “Factory Act”¹¹, que reduziu a jornada de trabalho para 12 horas e proibiu o trabalho noturno da mulher. Trinta e oito anos depois, em 1878, foi feito o “Factory and Workshop Act”¹², que proibiu o trabalho noturno da mulher com ressalvas e fixou a jornada de trabalho semanal em 55 horas e 30 minutos na indústria têxtil, e em 60 horas nas demais fábricas, sendo excluído o domingo, e passados quatro anos, em 1892, inclui no rol restaurantes e hotéis.¹³

⁹ ROCHA, 1991.

¹⁰ Coal Mining Act: Ato do minério de carvão (tradução livre), que se refere às trabalhadoras em minas de carvão.

¹¹ Factory Act: Ato de fábrica (tradução livre), que se refere às trabalhadoras das fábricas.

¹² Factory and Workshop Act: Ato de fábricas e oficinas (tradução livre), que se refere às trabalhadoras das fábricas e oficinas.

¹³ BARROS, 1995.

Por sua vez, a França proibiu o trabalho das mulheres em pedreiras e locais subterrâneos em 1874, 32 anos após a legislação inglesa sobre a matéria, e, em 1892, reduziu a jornada de trabalho diário em 11 horas diárias, proibindo o trabalho noturno de todas as mulheres, inclusive as maiores de 21 anos.¹⁴

Na Itália, o surgimento de legislação atinente ao tema é tardio, eis que, devido ao seu atraso na economia, o país explorava demasiadamente a mão de obra de mulheres com o intuito de diminuir seus custos e aumentar seus lucros, beneficiando-se em razão da mão de obra barata que constituíam, à época. Apenas no ano de 1902 surge uma lei chamada Lei Carcano, que vedava o trabalho da mulher em locais subterrâneos e cria a licença-maternidade de quatro semanas após o parto. Cinco anos depois, em 1907, a referida lei sofreu alterações parciais que geraram certa redução na procura de mão de obra feminina na época, isso por que a lei n. 818, responsável pelas mudanças, proibiu o trabalho noturno das mulheres, independente de faixa etária, prevendo exceções ainda mais numerosas do que as constantes na Convenção de Berna, de 1906, que fora ratificada pela Itália no ano de 1909.¹⁵

Sobre o surgimento do direito do trabalho da mulher como legislação, a autora Alice Monteiro de Barros afirma que “[...] a gênese da legislação sobre o trabalho feminino remonta às próprias causas do aparecimento do Direito do Trabalho, marcado por uma característica cosmopolita, dada a tendência de universalização de suas normas”.¹⁶

2.2 A HISTÓRIA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL

Feito um panorama geral sobre a história do trabalho da mulher no mundo desde a antiguidade, é necessária a pesquisa de uma perspectiva sobre a evolução história desse instituto em nosso país, que possui muitos elementos diferenciados em sua história.

A escritora Léa Elisa Silingowschi Calil salienta o aspecto importantíssimo de que o direito do trabalho da mulher não caminhou de forma simultânea ao direito do trabalho do homem, em razão da peculiaridade do tratamento dado à mulher no

¹⁴ BARROS, 1995.

¹⁵ BARROS, 1995.

¹⁶ BARROS, 1995, p. 31.

questo legislativo. Destaca, ainda, que algumas distinções jurídicas entre os gêneros justifiquem-se pelas desigualdades reais, por isso certa parte do que foi legislado há muito tempo ainda faz sentido no cenário atual, contudo, nas palavras da autora: “[...] outras tantas se mostraram mais como fruto do preconceito, do desconhecimento científico acerca da fisiologia feminina do que propriamente como benefício concedido às mulheres [...]”.¹⁷

Ainda segundo Léa Elisa Silingowschi Calil, no Brasil, o direito do trabalho da mulher é dividido basicamente em três grandes períodos de transição, sendo o primeiro caracterizado pela proibição até a proteção, o segundo pela proteção à promoção da igualdade e, finalmente, o terceiro que é o direito promocional propriamente dito.¹⁸

2.2.1 O trabalho da mulher no período colonial

Na época do Brasil Colônia não havia uma economia consolidada em nosso país, sequer era falado em direito do trabalho, já que o foco profissional no Brasil era a agricultura, comandada pelos senhores do engenho e operada por seus funcionários e escravos, e a única forma de comércio existente era entre a colônia e a metrópole, sendo permitido, além da atividade no campo, apenas o trabalho dos artesãos.

Durante o período colonial, segundo Léa Elisa Silingowschi Calil: “É entre a numerosa leva de escravos que chegaram nesses séculos ao Brasil que se encontra a grande maioria da mão de obra feminina da época [...]”.¹⁹ Isso se deu em razão do incentivo dado por Portugal à compra de escravos, eis que o tráfico negreiro era lucrativo. Havia também a mão de obra indígena, marcada por um significativo número de índias cativas, mas em uma quantidade muito menor do que as escravas africanas, pois Portugal proibia a escravização de nativos, em razão de não obter nenhuma forma de lucro com essa escravização.

Para efeito de contextualização, as mulheres brancas, que eram, de certa forma, livres, eram raras no Brasil colonial, e foram enviadas apenas com o intuito de

¹⁷ CALIL, Léa Elisa Silingowschi. *História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final deste século*. São Paulo: LTr, 2000, p. 2.

¹⁸ CALIL, 2000.

¹⁹ CALIL, Léa Elisa Silingowschi. *Direito do trabalho da mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática*. São Paulo: LTr, 2007, p. 19.

povoar a região, possuindo o papel de serem nada além de esposas daqueles que vieram ao Brasil para tentar fazer fortunas ou obrigados como forma de punição. Conforme resgata a autora Léa Elisa Silingowschi Calil, havia uma frase corrente naqueles tempos que traduz a mentalidade das pessoas: “branca para casar, negra para trabalhar”.²⁰

Apesar de possuírem papel coadjuvante na história do trabalho no Brasil, havia algumas funções que eram exclusivamente femininas, como as de doceira, fiandeira, rendeira e costureira, pois eram as habilidades aprendidas pelas mulheres para cumprirem seu único propósito, de serem boas esposas e mães. Mas, ainda exerciam alguns ofícios que eram praticados na maioria das vezes por homens, como tecelagem, panificação e alfaiataria.²¹

Ademais, segundo Léa Elisa Silingowschi Calil, havia uma atividade diversa que era comumente exercida pelas mulheres da época:

O comércio ambulante foi outra atividade preponderantemente feminina, praticada por mulheres livres ou por cativas, por ordem de seus proprietários, acabando por gerar a expressão “negras de tabuleiro” para e referir às mulheres que se dedicavam a essa atividade. A presença feminina no pequeno comércio foi tão acentuada, tanto na colônia como na metrópole, que acabou sendo privilegiada pela legislação portuguesa, que criou uma reserva de mercado às mulheres mascates, destinando-lhes o comércio de doces, bolos, alféola, frutos, melaço, hortaliças, queijos, leite marisco, alho, pomada, polvilhos, hóstias, obreias, mexas, agulhas, alfinetes, fatos velhos e usados.²²

Pode-se concluir, portanto, que, nesse período de colonização do Brasil, as mulheres ocupavam papel de meras coadjuvantes, apesar de exercerem alguns ofícios, conforme citado acima, as mulheres acostumaram-se a viver à margem da sociedade colonial, seja como mulheres ditas livres ou como escravas, negras ou índias.

2.2.2 O trabalho da mulher no Império

²⁰ CALIL, 2007, p. 20.

²¹ CALIL, 2007.

²² CALIL, 2007, p. 21.

Passado o período colonial, o Brasil torna-se independente de Portugal em 1822 e se auto intitula como Império, contudo, consoante os ensinamentos de Léa Elisa Silingowschi Calil:

[...] A mudança política não produz grandes reflexos no país. Economicamente, o escravismo continua a ser a grande fonte de mão de obra, e a Constituição Política do Império do Brasil praticamente ignorara a existência das mulheres, a quem era negado o direito ao voto, e a maioria esmagadora das mulheres era mantida analfabeta. [...] ²³

Pode-se dizer que houve um diferencial na época do Império em relação à visão da sociedade sobre as mulheres, em razão da ascensão da família burguesa, que gerou uma valorização exacerbada da mulher como guardiã do lar. Desde o início dos registros históricos percebe-se que sempre existiu o incentivo para que as mulheres praticassem as atividades domésticas e aprendessem apenas o que lhes fosse útil dentro de seu próprio lar, para o melhor zelo para com seu marido, seus filhos e sua casa.

Contudo, o incentivo desse período, em específico, possui a característica de haver, de fato, uma repulsa por parte da sociedade em relação às mulheres que ousavam praticar alguma atividade em um espaço público, sendo que nem todas as mulheres possuíam condições financeiras para que pudessem se dedicar exclusivamente aos ofícios domésticos, eis que necessitavam do trabalho para obter seu sustento e garantir sua sobrevivência, o que era também o caso das mulheres escravas, as quais não possuíam poder de decisão algum.

Sobre o assunto, determina a autora Léa Elisa Silingowschi Calil:

Apenas às mulheres de famílias remediadas era possível exercer o papel de guardiã do lar e da família: às de famílias pobres e às escravas restava somente trabalhar por seu sustento e enfrentar o preconceito que tal gesto causava em uma sociedade que via o espaço público como domínio privativo dos homens. ²⁴

Desta forma, com o passar dos anos no Brasil, é possível perceber a existência do trabalho da mulher e entender sua contribuição para a antiga sociedade, contudo, ainda não existe nem o mínimo do que se poderia chamar de direito do trabalho, ainda menos o que poderia vir a ser o direito do trabalho da mulher, eis que as mulheres da época não possuíam direito de sequer serem

²³ CALIL, 2007, p. 21.

²⁴ CALIL, 2007, p. 22

alfabetizadas e ocupar os espaços públicos sem serem julgadas pelos murmúrios da sociedade.

A escritora Léa Elisa Silingowschi Calil ainda faz uma interessante análise sobre o porquê da demora no surgimento do direito do trabalho, afirmando que este só surge após a criação de indústrias nos países ocidentais, a partir da demanda de regulamentação legislativa perante aos abusos gerados em detrimento da mão de obra assalariada, na qual é visível a divisão imposta ao trabalho tendo como base o gênero.²⁵

Por sua vez, a autora Denise Pasello Valente Novais acredita que o início do direito do trabalho no Brasil deu-se a partir da segunda metade do século XIX, através de medidas como a Lei do Ventre Livre, de 28 de setembro de 1871, que garantia a liberdade aos filhos de mulheres escravas que nascessem após a data de promulgação da referida lei, e a Lei dos Sexagenários, de 28 de setembro de 1885, que determinava a liberdade dos escravos maiores de 60 anos, ressalvadas às condições impostas pela legislação.²⁶

Portanto, partindo dessa lógica, as relações de trabalho só viriam a ser reguladas de fato após a abolição da escravatura, em razão dos novos empregos criados, especialmente no campo.

2.2.3 O trabalho da mulher na República

No período da República, todos os trabalhadores eram livres, em tese, em razão da abolição da escravatura pela lei áurea um ano antes da proclamação, contudo a economia do país continuava sendo baseada primordialmente na agricultura. Mesmo com tantos trabalhadores livres disponíveis para o trabalho, o Brasil enfrentava, desde o Império, uma insuficiência de mão de obra para as fronteiras agrícolas em expansão, por isso surgiu o incentivo aos imigrantes europeus que, na época, dirigiam-se em grande escala para os Estados Unidos da América espontaneamente.²⁷

Inicialmente esses imigrantes provenientes da Europa foram encaminhados para trabalhar no campo, da mesma forma que faziam os demais trabalhadores no

²⁵ CALIL, 2007.

²⁶ NOVAIS, Denise Pasello Valente. *Discriminação da mulher e direito do trabalho: da proteção à promoção da igualdade*. São Paulo: LTr, 2005.

²⁷ CALIL, 2007.

Brasil, mas muitos deles abandonaram as fazendas e dirigiram-se às cidades, o que culminou em um intenso crescimento dos contingentes urbanos na população brasileira, coincidindo com o início da industrialização do país, conforme explica Léa Elisa Silingowski Calil:

O grande afluxo tanto de imigrantes como de ex-escravos recém-libertos às cidades provocou uma aceleração na urbanização de polos como o Rio de Janeiro, então capital federal, e São Paulo. Entre os trabalhadores pobres que se encaminharam às cidades estavam mulheres, muitas delas chefes de família, vez que a organização familiar popular adotava formas diferentes daquelas do padrão burguês, e, assim, muitas trabalhadoras, além de enfrentarem o preconceito contra a mulher que trabalhava, ainda eram vítimas de um outro preconceito: o que acompanhava uma mulher só.²⁸

Portanto, o panorama geral da mulher trabalhadora naquela época era caracterizado como mão de obra barata, assim como a dos trabalhadores crianças e adolescentes, esses constituíam preferência dos empregadores, justamente por custarem menos, o que fazia com que ganhassem o mínimo possível para seu sustento, e as mulheres que ocupavam a posição de chefes de família não conseguiam sustentar seus filhos com os valores obtidos através de seu trabalho, que valia tão pouco para a sociedade.

Por consistir em vantagem aos empregadores, no início da industrialização do Brasil, a mão de obra feminina era empregada em larga escala, mas em funções menos especializadas, eram direcionadas aos trabalhos que se utilizavam de menor mecanização, enquanto a mão de obra masculina era empregada nos locais que necessitavam de maior mecanização.

Essa condição de inferioridade do trabalho feminino em relação ao masculino também era realidade na agricultura, onde apesar de exercerem tarefas muito semelhantes, as mulheres, assim como as crianças e os adolescentes, eram considerados “meia enxada”, enquanto um homem era considerado “enxada”, portanto aqueles percebiam metade dos valores percebidos por um trabalhador maior do gênero masculino.

Outra prática muito comum da época republicana era a contratação de mulheres por determinadas empresas e que continuavam em suas residências exercendo seus trabalhos, como era o caso das costureiras e bordadeiras a

²⁸ CALIL, 2007, p. 26.

domicílio, costume este que se manteve durante muitos anos no país. Desta forma, em razão de executarem tarefas menos especializadas, as mulheres recebiam uma remuneração muito inferior, e cumprindo uma jornada de trabalho excessiva, o que não era particularidade do trabalho feminino, e sim da recente industrialização que estava ocorrendo durante aquele período no Brasil.²⁹

Logo se percebe, a partir do advento da República e da evolução, ainda que tímida, da indústria, que começa a surgir a necessidade concreta da regulamentação das relações de trabalho no país. Segundo Denise Pasello Valente Novais: “[...] o implemento de um parque industrial nacional acarretou o surgimento de conflitos e a consequente necessidade de uma legislação para dirimi-los”.³⁰

Os registros demonstram que o primeiro modelo de legislação trabalhista idealizado no Brasil baseou-se no liberalismo, partindo da ideia de um Estado Mínimo, o que fez com que governo tivesse a ideia de que qualquer norma que tivesse o intuito de proteger o trabalhador fosse contra o princípio da liberdade do homem. Dessa forma, os empregados encontravam-se absolutamente desprotegidos em relação aos empregadores, que possuíam completa autonomia em detrimento da dignidade dos mais vulneráveis, conforme relembra a autora Denise Pasello Valente Novais:

[...] Basta lembrar que, nessa época de início de industrialização do Brasil, as condições de trabalho eram degradantes: salários aviltantes combinadas com jornadas de trabalho que chegavam a ter 18 horas de duração e carência de políticas de assistência social.³¹

O descaso do Poder Público em relação à tutela dos direitos dos trabalhadores estendeu-se até o início do século XX, período em que começaram a serem pensadas legislações específicas para a proteção ao trabalho das mulheres.³²

2.2.4 Marcos legislativos brasileiros anteriores à Consolidação das Leis do Trabalho

²⁹ CALIL, 2007.

³⁰ NOVAIS, 2005, p. 74.

³¹ NOVAIS, 2005, p. 74.

³² NOVAIS, 2005.

Conforme salientado anteriormente, o Estado começou a editar as primeiras normas específicas ao direito do trabalho das mulheres no início do Século XX, e, segundo Denise Pasello Valente Novais: “[...] Leis visando à mulher e à criança surgem a partir de 1917 [...]. O Código sanitário de 1919 trazia medidas para protegê-los – proibia o trabalho para menores de 14 anos e trabalho noturno para as mulheres”.³³ A referida autora ainda cita o Regulamento Nacional de Saúde Pública, editado em 1923, que possuía o intuito de facilitar a licença maternidade por trinta dias e orientar os empregadores sobre lugares adequados para amamentação nos locais de trabalho.³⁴ Contudo, a legislação apenas adquire um caráter mais expressivo a partir de 1932 com o Decreto n. 21.417-A.

Conforme dispõe Léa Elisa Silingowschi Calil, desde o início do período da República até a implantação do Estado Novo por Getúlio Vargas, nosso país enfrentava um período que a autora chama de época de proibição, na qual a mulher era absolutamente excluída de qualquer legislação trabalhista.³⁵

2.2.4.1 Decreto 21.417-A de 1932

O Decreto 21.417-A foi criado pelo Presidente do Brasil, à época, Getúlio Vargas, e Joaquim Pedro Salgado Filho, então Ministro do Trabalho, em 17 de Maio de 1932, com o intuito de regular as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais, caracterizando-se como a primeira manifestação legislativa que tratava sobre a proteção ao trabalho da mulher, contendo dezessete artigos.

A autora Denise Pasello Valente Novais faz uma análise a respeito do início da tendência protecionista no Brasil, que se deu a partir da promulgação da legislação em tela, em paralelo com a tendência internacional sobre o tema:

A fase protetora do trabalho feminino, no âmbito nacional, coincidiu com a elaboração do plano internacional, de instrumentos contendo regras destinadas a preservar a atividade reprodutiva da mulher e assegurar-lhe condições para atender às obrigações relativas à família, a exemplo das Convenções n. 3 e n. 4 da OIT. Os documentos internacionais lançaram sementes de uma legislação que ia além do que conferir proteção ao trabalho da mulher,

³³ NOVAIS, 2005, p. 75.

³⁴ NOVAIS, 2005.

³⁵ CALIL, 2000.

consistindo na verdade, em um elemento que colocava obstáculos ao seu acesso ao emprego. [...] ³⁶

Sobre a legislação em si, em seu primeiro artigo inicia-se um tratamento sob a perspectiva da igualdade, que dita “sem distinção do sexo, a todo trabalho de igual valor correspondente salário igual”, e ao longo do texto são determinadas proibições e limitações ao trabalho da mulher. O referido decreto proibiu que a mulher realizasse trabalho noturno, ressalvadas as exceções, limitou o peso dos materiais que a mulher poderia carregar, vedou os trabalhos subterrâneos, em subsolo e em obras de construção pública ou particular, além de proibir a prática de serviços perigosos e insalubres.

Ainda, tratou sobre proteções à mulher grávida, especificando que era vedado à mulher grávida trabalhar nas quatro semanas anteriores e posteriores ao parto, podendo esse prazo ser expandido em casos especiais, em até duas semanas. Também foi regulamentado o direito da mulher grávida de, durante os primeiros seis meses após o parto, obter dois descansos diários especiais para amamentar o próprio filho, de meia hora cada um. E, por fim, no caso de dispensa da mulher grávida, exigiu que houvesse outro motivo que a justificasse, sendo proibida a dispensa pela condição de grávida.

A opinião de Léa Elisa Silingowschi Calil sobre essa tendência protecionista, tanto nacional como internacional, que se concretizou no Brasil a partir da promulgação desse Decreto, não cumpria seu verdadeiro propósito de defender a mulher contra abusos, e, em vez disso, dificultava o acesso da mulher ao mercado de trabalho, obrigando-as a aceitar trabalhos que violassem a legislação dita protecionista, já que as mulheres pobres não possuíam a opção de não trabalhar, e sim precisavam sobreviver. ³⁷

Por fim, é importante ressaltar que o texto do Decreto n. 21.417-A de 1932 serviu de grande base para a Consolidação das Leis do Trabalho que só seria promulgada onze anos depois, em 1943.

2.2.4.2 Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934

³⁶ NOVAIS, 2005, p. 76.

³⁷ CALIL, 2000.

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, promulgada em 16 de Julho de 1934, durante o governo provisório de Getúlio Vargas, foi a segunda constituição republicana do Brasil, e, em que pese seu pouco tempo de vigência, foi a primeira constituição a tratar sobre a proteção ao trabalho da mulher. Sobre o referido diploma legal, discorre Léa Elisa Silingowschi Calil:

A Constituição de 1934, cujo modelo foi a Constituição da República de Weimar, abandonou os velhos ideais do liberalismo do início da república e apresentou um viés social-democrático. Seu texto consagrou muitos direitos que já vinham sendo conquistados por diferentes categorias profissionais e, assim, normas de proteção ao trabalhador, pela primeira vez na história das Constituições brasileiras, foram reunidas em um capítulo referente à ordem social e econômica.³⁸

Essa Carta Magna é reconhecida como um marco de transição do regime de democracia liberal para a social, deixando de ter um cunho individualista para se preocupar com a igualdade material entre os indivíduos, e não simplesmente a igualdade formal, como fora tratada nas constituições anteriores, a fim de se tentar garantir condições de existência compatíveis com a dignidade da pessoa humana.³⁹

Tem-se por oportuno citar as contribuições trazidas no texto constitucional, como a manutenção do disposto no Decreto 21.417-A de 1932 no que diz respeito à proibição ao trabalho noturno da mulher, e a extensão do alistamento e voto obrigatórios para as mulheres, com a condição que estas exercessem função pública remunerada, sendo o direito de voto já permitido no Código Eleitoral promulgado em 24 de Fevereiro de 1932.

Sobre o assunto, José Afonso da Silva afirma que a Constituição de 1934 “definiu os direitos políticos e o sistema eleitoral, admitindo o voto feminino (arts. 108 e ss.)”.⁴⁰

Cabe fazer um apanhado geral sobre os direitos relacionados ao trabalho da mulher que foram consagrados nessa Carta Magna, quais sejam: jornada diária de oito horas, descanso semanal, férias anuais remuneradas, igualdade de salários entre homens e mulheres, proibição de trabalho feminino em atividades insalubres,

³⁸ CALIL, 2007, p. 34-35.

³⁹ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. Direito constitucional descomplicado. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método: 2015

⁴⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 84.

assistência médica e sanitária à gestante, salário maternidade e licença maternidade.⁴¹

Os autores Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino fazem uma análise sobre os efeitos da Carta Magna de 1934:

Como teve curtíssima sobrevida, pouco relevantes foram seus reflexos práticos, uma vez que não houve tempo para que a implementação de suas normas influenciasse a realidade social, se é que isso viria a acontecer, caso tempo houvesse.⁴²

Ademais, ressalta a autora Alice Monteiro de Barros que a Carta Constitucional de 1934 teve a participação de uma mulher chamada Carlota Queiroz, e na comissão responsável por elaborar o Anteprojeto também teve outra presença feminina, a da Deputada Berta Luz através de seu pronunciamento.⁴³

2.2.4.3 Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1937

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, outorgada em 10 de novembro de 1937, fez parte de um golpe de Estado promovido pelo Presidente do Brasil, naquele período, Getúlio Vargas, após a dissolução do Congresso Nacional. Com um texto muito similar à Constituição polonesa de 1935, a Constituição outorgada de 1937 ficou conhecida como “polaca”, e concedia poderes ditatoriais ao chefe do poder executivo.⁴⁴

Consoante explicação de José Afonso da Silva:

[...] Getúlio Vargas, no poder, eleito que fora pela Assembleia Constituinte para o quadriênio constitucional, à maneira de Deodoro, como este, dissolve a Câmara e o Senado, revoga a Constituição de 1934, e outorga a Carta Constitucional de 10.11.37.⁴⁵

Especificamente no que concerne ao direito do trabalho da mulher, Léa Elisa Silingowschi Calil faz um análise a respeito do texto constitucional, na qual leciona “[...] ele omitiu a garantia de emprego à gestante e não prestigiou a isonomia salarial entre homens e mulheres, muito embora trouxesse o princípio da igualdade de todos perante a lei.” Segundo a autora, essa omissão constante na referida legislação viria

⁴¹ CALIL, 2007.

⁴² PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 28.

⁴³ BARROS, 1995.

⁴⁴ CALIL, 2007.

⁴⁵ SILVA, 2012, p. 84.

a servir de fundamentação para que o Decreto-lei n. 2.548, de 1940, permitisse a possibilidade de as trabalhadoras mulheres receberem uma remuneração inferior à dos empregados do gênero masculino, em até 10%.⁴⁶

Por sua vez, José Afonso da Silva afirma que a referida Carta Magna não teve aplicação regular e muitos de seus artigos permaneceram letra morta, narrando que o que aconteceu foi simplesmente uma ditadura, tendo Getúlio Vargas concentrado para si todo o poder executivo e legislativo, legislando através de decretos-leis, que seriam posteriormente aplicados por ele mesmo, em razão disso, esta sofreu 21 emendas “[...] através de leis constitucionais, que a alteravam ao sabor das necessidades e conveniências do momento e, não raro, até do capricho do chefe do governo.”⁴⁷

2.2.4.4 Decreto-lei n. 2.548 de 1940

O Decreto-lei n. 2.548 foi promulgado em 31 de agosto de 1940, também pelo Presidente da República, naquela data, Getúlio Vargas, que foi instituído com o escopo de estabelecer algumas situações em que os salários dos trabalhadores poderiam ser reduzidos. Para atingir este fim, utilizou-se do artigo 180 da Constituição vigente de 1937, que preconizava “Enquanto não se reunir o Parlamento nacional, o Presidente da República terá o poder de expedir decretos-leis sobre todas as matérias da competência legislativa da União.”.

Possuindo essa prerrogativa ditatorial, o então Presidente editou o referido Decreto que veio a ceifar direitos já garantidos anteriormente aos trabalhadores, e, obviamente, as mulheres foram alvo desse ataque aos direitos humanos, mais especificamente em seu artigo 2º, o qual determinava:

Para os trabalhadores adultos do sexo feminino, o salário mínimo, respeitada a igualdade com o que vigorar no local, para o trabalhador adulto do sexo masculino, poderá ser reduzido em 10% (dez por cento), quando forem, no estabelecimento, observadas as condições de higiene estatuídas por lei para o trabalho de mulheres.

Esse dispositivo permitia, portanto, que as mulheres percebessem salário inferior ao salário masculino que, inclusive, seria menor do que o próprio valor do salário mínimo. Em que pese as legislações anteriores não terem tido reflexos

⁴⁶ CALIL, 2007, p. 35.

⁴⁷ SILVA, 2012, p. 85.

concretos tão marcantes para a história do direito da mulher no Brasil, a Constituição outorgada de 1937 juntamente com o Decreto-lei n. 2.548 de 1940 caracterizaram o maior retrocesso legislativo em relação à matéria até então.

3 CAPÍTULO II – A IMPORTÂNCIA DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO PARA A PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER

3.1 CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

3.1.1 Breve análise sobre sua evolução

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) foi promulgada no dia 1º de Maio de 1943, durante o governo de Getúlio Vargas, conforme leciona Márcio Túlio Viana:

Em 1937, Getúlio deu o golpe, criando o chamado “Estado Novo”, uma ditadura feroz. A CLT nasceu seis anos depois. Já um pouco antes – desde 1935 – a repressão tinha crescido, especialmente contra os comunistas. Nascia o discurso da “segurança nacional”. A CLT abriu os olhos para o mundo numa tarde de 1º de maio. Era dia de festa – como todo Dia do Trabalhador. O lugar escolhido foi a Esplanada do Castelo, no Rio. Os sindicatos chamaram os seus filiados. Era um sábado, e o Ministro do Trabalho tinha pedido aos patrões pra liberar os empregados.⁴⁸

A CLT entrou em vigor sob a égide da Constituição outorgada de 1937, que deu fundamentação à ditadura empenhada por Getúlio Vargas, como uma forma de propagar a ideia de preocupação do governo com os problemas sociais e com a classe trabalhadora, uma característica muito forte do governo populista. Reunindo, portanto, em seu bojo, a maioria dos textos legais existentes à época sobre direito individual do trabalho, direito coletivo do trabalho e direito do processo do trabalho, além de novas normas. Dessa forma, a legislação trabalhista, que já teve outrora um cunho liberal, a partir de 1943, começa a adotar a intervenção do Estado como princípio, devendo este intervir em prol da igualdade.⁴⁹

Importante salientar que a Consolidação das Leis do Trabalho não abarca o Direito do Trabalho completamente, então não é todo o Direito do Trabalho, entretanto está inserida nele, e os pontos mais importantes estão contidos em seu texto. Isso por que o Direito do Trabalho possui muita legislação esparsa com surgimento, principalmente, após a promulgação da CLT em 1943, alguma parte modificando o próprio texto da Consolidação e outra adicionando normas de forma a complementar o que já fora escrito ou até mesmo inovar completamente.

⁴⁸ VIANA, Márcio Túlio. *70 anos da CLT: uma história de trabalhadores*. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2013, p. 51.

⁴⁹ CALIL, 2007.

Até a promulgação da CLT, a legislação trabalhista crescia de forma desordenada, fazendo com que algumas classes trabalhadoras tivessem seus direitos garantidos enquanto outras não tivessem proteção legal alguma. Portanto, a intenção de haver uma consolidação foi justamente a de organizar essas leis que se desenvolveram de forma desorganizada ao longo do tempo, diferenciando-se de um código. Contudo, a CLT não cumpriu o prometido, trazendo diversas normas novas, sendo considerada por alguns críticos como, inclusive, mais elaborada do que muitos códigos, eis que possuía diversos blocos de normas de natureza diversa.

Um dado alarmante trazido pelo autor Márcio Túlio Viana é o número de mudanças que a Consolidação das Leis do Trabalho sofreu até o ano de 2013, que chegou a 1.236 alterações, um número que representa mais da metade de todas as suas regras, que consistem em 922.⁵⁰

Sobre a legislação esparsa no Direito do Trabalho, o autor Márcio Túlio Viana faz uma análise pertinente:

Mesmo assim, entre essas outras leis, existem muitas – talvez a maioria – que se inspiraram na CLT. São leis que também protegem o trabalhador. Estão fora da CLT, é verdade, mas são como os filhos que levam consigo as marcas dos pais. Elas continuam a CLT. Se pensarmos assim, então a CLT pode ser bem maior do que parece. No entanto, ela pode se tornar também menor do que é. Basta que as pessoas entendam suas regras de outra maneira. Contra os seus princípios. Quando isso acontece, ela não protege – ou protege menos – o trabalhador.⁵¹

Para finalizar essa reflexão acerca do instituto que é a Consolidação das Leis do Trabalho, cabe ressaltar um último ensinamento de Márcio Túlio Viana sobre o assunto, que diz que esta não é somente um livro, mas, pelo contrário, está compreendida dentro de um livro e, segundo ele, “[...] Mesmo se pensarmos apenas no livro, este livro fala. Tem significados, carrega muito mais do que apenas páginas com artigos de lei. [...]”⁵²

3.1.2 A Proteção ao Trabalho da Mulher no texto original da Consolidação das Leis do Trabalho

⁵⁰ VIANA, 2013.

⁵¹ VIANA, 2013, p. 92.

⁵² VIANA, 2013, p. 95.

Com a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho, em 1943, é iniciado o chamado período de proteção à mulher, segundo a autora Léa Elisa Silingowschi Calil. Nesse período, com o intuito de proteger a mulher trabalhadora, a legislação começa a proibi-la de exercer determinadas atividades. Foi um período, portanto, de intensas transformações, tanto sociais como econômicas e políticas, sendo que todas essas acabaram por refletir no mercado de trabalho da mulher.⁵³

Como principal reflexo ao mercado de trabalho da mulher teve-se o Capítulo III do Título III da CLT, intitulado “Da proteção do trabalho da mulher”, que, ao contrário de alguns fragmentos da consolidação, não trouxe nenhuma inovação, mas apenas uniu em um só diploma a legislação que já existia para tutelar o direito o trabalho da mulher. O referido Capítulo contido no texto original da Consolidação das Leis do Trabalho possuía 59 artigos, compreendidos entre os artigos 342 e 401, os quais dividiam-se em seis seções (da duração e condições de trabalho, do trabalho noturno, dos período de descanso, dos métodos e locais de trabalho, da proteção à maternidade, e das penalidades).

Segundo Léa Elisa Siligowschi Calil, pode-se perceber claramente a partir da leitura dos dispositivos referentes ao direito do trabalho da mulher constantes na CLT que o compilador celetista possuía uma maior preocupação com proteção da mulher nos quesitos saúde, moral e capacidade reprodutiva, e isso se dá em razão do pensamento de que a mão de obra feminina era fisicamente inferior à mão de obra masculina.⁵⁴

3.1.2.1 Da duração e condições de trabalho

O artigo 372, primeiro artigo referente à proteção ao trabalho da mulher, em seu *caput*, dispõe sobre a igualdade dos preceitos aplicados entre o direito do trabalho da mulher e do homem, ditando que: “Os preceitos que regulam o trabalho masculino são aplicáveis ao trabalho feminino, naquilo em que não colidirem com a proteção especial instituída por este capítulo.” Entretanto, no parágrafo único do mesmo artigo encontra-se uma exceção, nos seguintes termos: “Não é regida pelos dispositivos a que se refere este artigo o trabalho nas oficinas em que sirvam

⁵³ CALIL, 2000.

⁵⁴ CALIL, 2007.

exclusivamente pessoas da família da mulher e esteja esta sob a direção do esposo, do pai, da mãe, do tutor ou do filho.”

Em seguida, no artigo 373, é determinado que a jornada de trabalho da mulher consistiria em 8 horas diárias ou menos, sendo que, conforme disposição do *caput* do artigo 374, esse limite poderia ser elevado, no máximo, em mais 2 horas, desde que através de contrato coletivo ou acordo firmado entre empregador e empregada, sempre observando o limite semanal de 48 horas. Ainda, exigia-se que esse contrato coletivo ou acordo fosse homologado pela autoridade competente, e que constasse o valor da hora extra, que deveria ser, no mínimo, 20% superior ao da hora normal, consoante o disposto no parágrafo único do artigo 374.

Sobre a prorrogação da jornada de trabalho da mulher, o legislador determinou que não seria permitida, exceto nos casos em que fosse autorizada por atestado médico oficial registrado na carteira de trabalho, conforme dispunha o *caput* do artigo 375, sendo que, em locais que não tivesse serviço médico oficial, seria aceito atestado firmado por médicos particulares em documento separado, segundo o parágrafo único do mesmo artigo. Ademais, dispunha o *caput* do artigo 376 que, por motivo de força maior, havia a possibilidade de a jornada ser elevada além do limite legal ou convencionado, desde que não ultrapassasse 12 horas, devendo a hora extra, nesse caso, ser 25% maior do que o valor da hora normal, no mínimo. Essa prorrogação deveria ser obrigatoriamente comunicada por escrito à autoridade competente no prazo de 48 horas, segundo o parágrafo único do artigo 376.

O artigo 377 determinava que o salário da mulher não poderia ser reduzido em hipótese alguma, por sua proteção ser considerada como medida de ordem pública. Esse dispositivo ia de encontro ao disposto no artigo 2º do Decreto-lei n. 2.548 de 1940, que previa a possibilidade de o salário da mulher ser reduzido em 10% em relação ao salário mínimo. Por isso, denota-se que, ao reunir as legislações já existentes a respeito do direito do trabalho da mulher, esse dispositivo não foi incluído, eis que se priorizou a isonomia salarial, justamente pelo entendimento de ser medida de ordem pública.⁵⁵ Ressalta-se, ademais, que este artigo, juntamente com os artigos 372 e 373 são os únicos artigos referentes à duração e condições de

⁵⁵ CALIL, 2007.

trabalho da mulher que ainda mantêm-se intactos até os dias atuais, sendo que até o título da seção fora alterada.

3.1.2.2 Do trabalho noturno

O trabalho noturno da mulher era tratado nos artigos 379 a 381 da Consolidação das Leis do Trabalho. No *caput* do primeiro artigo sobre o assunto, já é expressamente vedado o trabalho noturno à mulher, sendo este, no mesmo dispositivo, conceituado como o trabalho executado entre as 22 horas e 5 horas do dia seguinte. Contudo, no parágrafo único desse artigo, são elencadas exceções em que era permitido à mulher trabalhar durante esse período, quais sejam: as empregadas em empresas de telefonia, radiotelefonia ou radiotelegrafia, que fossem maiores de 18 anos; as empregadas em serviços de enfermagem, também contanto que fossem maiores de 18 anos; as empregadas em casas de diversões, hotéis, restaurantes, bares e estabelecimentos congêneres, que fossem maiores de 21 anos; e as mulheres que ocupassem cargos de direção e, por isso, não possuíssem trabalho contínuo. No penúltimo caso, ainda existia a exigência de apresentar atestados de bons antecedentes e de capacidade física e mental à autoridade competente, nos termos do artigo 380. Além das exceções elencadas no referido parágrafo, cabe ressaltar a exceção já tratada anteriormente, constante no parágrafo único do artigo 372 da CLT.

Segundo leciona Léa Elisa Silingowski Calil sobre o tema:

A vedação ao trabalho noturno da mulher apoiava-se em dois pilares: na tese de proteção à saúde e na de proteção da moral da empregada. Tanto que o dispositivo que excepcionava a regra geral e permitia o trabalho noturno da mulher em casas de diversões, hotéis, restaurantes, bares e estabelecimento congêneres exigia, além de atestado médico, atestado de bons antecedentes da trabalhadora.⁵⁶

Assim como outros dispositivos a respeito da proteção ao trabalho da mulher, estes demonstram a preocupação do legislador para com a saúde da mulher que, apesar da ausência de justificativa científica, era reconhecida como mais sensível do que a masculina. Ainda, pode-se concluir que as mulheres que trabalhavam no

⁵⁶ CALIL, 2007, p. 37.

período noturno para garantir seu sustento estavam sujeitas a ter sua moral julgada pela sociedade.⁵⁷

O artigo 381, último dessa seção, único a ainda possuir a mesma redação atualmente, determina que a remuneração referente ao trabalho noturno das mulheres será superior ao diurno, sendo acrescida em, no mínimo, 20%, e sendo a hora do período noturno considerada em 52 minutos e 30 segundos.

Portanto, denota-se que a CLT dificultou muito o acesso da mulher a muitos postos de trabalho, calcando-se no ideário protetivo, sob o argumento de que possuía ao objetivo de proteger a saúde e a moral deste ser tão frágil aos olhos da sociedade. Porém, ao invés de proteger, de fato, as mulheres, normas como o artigo 379 negaram o trabalho a muitas mulheres que, assim como os homens, precisavam daqueles empregos para sobreviver, aumentando, com isso, a divisão das atividades com base no gênero.

3.1.2.3 Dos períodos de descanso

Esta seção mantém-se em seu texto original até os dias atuais, e determina, de início, que entre duas jornadas de trabalho haverá um intervalo destinado ao repouso de, no mínimo, 11 horas consecutivas, consoante o artigo 382, e durante a jornada de trabalho, haverá um período para refeição e repouso de, no mínimo, 1 hora e, no máximo, 2 horas, conforme o artigo 383, sendo que o último pode ser flexibilizado por ato do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, quando o estabelecimento atender integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios e os empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado (artigo 71, parágrafo 3º).

Segundo o artigo 384, se a jornada normal for prorrogada deverá haver um descanso de, no mínimo, 15 minutos antes do início do período de trabalho extraordinário. Ademais, há a exigência de que o descanso semanal seja de 24 horas consecutivas e coincida com o domingo, no todo ou em parte, exceto por motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa de serviço, nos termos do artigo 385. E, consoante o artigo 386, caso haja trabalho aos domingos, deverá ser

⁵⁷ CALIL, 2007.

organizada uma escala de revezamento quinzenal, a fim de favorecer o repouso dominical.

3.1.2.4 Dos métodos e locais de trabalho

O artigo 387, primeiro desta seção, inicia reproduzindo a legislação vigente desde 1932, a qual proibiu o trabalho da mulher em locais subterrâneos, em minerações no subsolo, em pedreiras e obras, bem como em atividades perigosas ou insalubres, especificadas em quadro competente. Contudo, o artigo seguinte permite que o Ministro do Trabalho Indústria e Comércio derogue total ou parcialmente as proibições quando tiver desaparecido, nos serviços considerados perigosos ou insalubres, todo e qualquer caráter perigoso ou prejudicial mediante a aplicação de novos métodos de trabalho ou pelo emprego de medidas de ordem preventiva, nos termos do artigo 388, o qual encontra-se em vigência, apesar de não possuir mais seu objeto, já que fazia referência ao artigo 387, já revogado.

Em seguida, o legislador optou por tratar das obrigações do empregador quanto aos métodos e locais de trabalho, no artigo 389, quais eram: garantir que o estabelecimento tivesse medidas de higienização, ventilação, iluminação, etc.; possuir bebedouros, lavatórios, aparelhos sanitários e um vestiário, tendo este último armários individuais privativos das mulheres, além de cadeiras ou bancos suficientes para que as essas pudessem trabalhar sem esgotamento físico demasiado; e, fornecer recursos de proteção individual de acordo com a natureza do trabalho, a juízo da autoridade competente. Ademais, o parágrafo único desse artigo tratava sobre a obrigação de possuir local apropriado para as empregadas deixarem seus filhos durante o período de amamentação, sob vigilância e assistência, nos casos de não haver creches que atendessem convenientemente à proteção da maternidade.

As disposições legais a respeito dos direitos à higiene e à saúde, e, principalmente, a exigência positivada de haver as devidas instalações sanitárias e ventilação adequada nos locais de trabalho significa mais do que uma garantia legal à mulher trabalhadora, é um direito que foi estendido a todos os trabalhadores, anos depois, por dizer respeito à dignidade da pessoa humana, e proteger tanto o homem

quanto a mulher enquanto seres humanos é um fim social que deve ser objetivo das legislações.⁵⁸

O artigo 390 é o único desta seção que ainda possui seu texto intacto e ainda faz sentido quanto ao objeto, e determina a proibição do trabalho da mulher em ofícios que demandem força muscular superior a 20 quilos, para trabalho contínuo, e 25 quilos, para trabalho ocasional, com exceção do levantamento desses pesos através de aparelhos mecânicos. A autora Denise Pasello Valente Novais discorre sobre o tema:

No art. 390 e parágrafo único da CLT, cuja redação permanece inalterada, há reservas no tocante ao trabalho da mulher com pesos. Tal vedação sofre uma série de críticas por parte da doutrina, visto ser notório que muitas mulheres trabalham com pesos, sobretudo no campo. E, embora estudos revelem que o sistema muscular da mulher é menos desenvolvido do que o do homem, o ideal seria abolir a mencionada restrição [...]⁵⁹

3.1.2.5 Da proteção à maternidade

O artigo 391, que se mantém incólume, inicia a seção coibindo a rescisão do contrato de trabalho pelo fato de a empregada contrair matrimônio ou encontrar-se grávida como justo motivo, em seu *caput*, não sendo permitido flexibilizar esse direito em regulamentos de qualquer natureza, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo.

Em seguida, o artigo 392 fala sobre a licença-maternidade e suas condições, sendo determinado no *caput* que as mulheres grávidas seriam proibidas de trabalhar durante o período de 6 semanas anteriores e posteriores ao parto. No parágrafo 1º, o legislador define que o afastamento da empregada seria determinado por atestado médico a ser visado pelo empregador, enquanto o parágrafo 2º institui a possibilidade de prorrogação da licença em 2 semanas, em cada período, para casos excepcionais. Ainda, durante esse período, a trabalhadora teria direito a receber seus provimentos integrais, calculados a partir da média dos últimos 6 meses, sendo-lhe facultado o retorno à função que anteriormente ocupava, nos termos do *caput* do artigo 393, ressalta-se, ainda, a concessão de auxílio-

⁵⁸ CALIL, 2007.

⁵⁹ NOVAIS, 2005, p. 82.

maternidade por parte de instituição de previdência social não isentaria o empregador da referida obrigação, consoante o parágrafo único do mesmo artigo.

Segundo determina o artigo 394, ainda vigente, é facultado à mulher grávida romper o compromisso resultante de qualquer contrato de trabalho, desde que este seja prejudicial à gestação, o que deve ser comprovado por atestado médico. E, ainda, será concedido um repouso semanal de 2 semanas à mulher que sofrer um aborto, comprovadamente não criminoso, ficando-lhe assegurado o direito de retornar à função que ocupava antes de seu afastamento, nos termos do artigo 395, também vigente. Da mesma forma que os artigos 394 e 395, o artigo 396 também possui sua redação original até hoje, e este, por sua vez, dispõe sobre os descansos concedidos para a amamentação, que são 2, de meia hora cada, até a criança completar 6 meses ou mais, de acordo com sua necessidade de saúde, a critério da autoridade competente, nos termos do parágrafo único deste artigo.

Cabe ressaltar os ensinamentos de France Luz em relação ao artigo 396 da CLT:

Para assegurar à mulher trabalhadora o exercício de sua missão de mãe e garantir à criança, nos seus primeiros meses de vida, a alimentação materna que lhe permita um desenvolvimento normal e saudável, a legislação trabalhista concede à nutriz o direito a dois descansos especiais de meia hora cada um, para amamentar o filho, até que ele complete 6 (seis) meses. Este período poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente, se assim o exigir a saúde do filho (art. 396, parágrafo único da CLT)⁶⁰.

Por outro lado, os artigos 397 e 398, o primeiro alterado e o segundo revogado, determinavam que era obrigação das instituições de Previdência social construir e manter creches nas vilas operárias que tivessem mais de cem casas e nos centros residenciais de maior densidade, devendo estas também financiar os serviços de manutenção de creches já construídas por empregadores ou instituições particulares.

Por fim, os artigos 399 e 400, últimos dessa seção, ainda vigem, sendo que o primeiro determina a conferência de diploma de benemerência aos empregadores que se distinguirem pela organização e manutenção de creches e instituições de proteção às crianças em idade pré-escolar, enquanto o último define os locais destinados à guarda dos filhos das trabalhadoras durante o período de

⁶⁰ LUZ, France. *O trabalho da mulher no direito brasileiro*. São Paulo: LTr, 1984, p. 48.

amamentação, os quais devem possuir um berçário, uma saleta de amamentação, uma cozinha dietética e uma instalação sanitária, no mínimo.

Mesmo que as normas de proteção à maternidade fossem extremamente pertinentes à época, essas garantiam nada além do mínimo necessário às mulheres que eram ou viriam a ser mães, e ainda eram vistas como um ônus ao empregador. Isso porque a contratação de homens acabava sendo vista como mais vantajosa aos empregadores, em razão da ausência desses direitos sociais garantidos, o que era considerado como uma maneira de proibir a contratação de mão de obra feminina.⁶¹

3.1.2.6 Das penalidades

Esta seção possui, desde sua promulgação, apenas um artigo, 401, o qual determina que o empregador que descumprir qualquer dispositivo deste capítulo deverá pagar uma multa de cem a mil cruzeiros, sendo a penalidade aplicada no grau máximo quando ficar apurado o emprego de simulação para fraudar a aplicação dos dispositivos legais, e quando for reincidente, consoante determina o parágrafo 1º desse artigo. E, por fim, o parágrafo 2º apenas trata sobre o local em que está previsto o processo para verificar essas infrações.

3.2 LEIS QUE MODIFICARAM A CLT NO TOCANTE AO DIREITO DO TRABALHO DA MULHER

Conforme ressaltado anteriormente, diversos dispositivos presentes originariamente no texto da Consolidação das Leis do Trabalho foram alterados ou revogados, e alguns dispositivos foram incorporados, ao longo da história da legislação trabalhista no Brasil, por isso faz-se necessária a análise das legislações que modificaram esse instituto e que ainda vigem nos dias atuais.

3.2.1 Decreto-lei n. 229, de 28 de Fevereiro de 1967

⁶¹ CALIL, 2007.

O Decreto-lei n. 229 foi promulgado em 28 de Fevereiro de 1967, pelo então Presidente da República Humberto de Alencar Castello Branco, em meio à ditadura militar que se encontrava o Brasil, contendo 37 artigos no total, com o intuito de alterar alguns dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho e demais providências.

O referido decreto fez diversas modificações no texto original da CLT, contudo apenas algumas estão vigentes atualmente, como o artigo 389 que teve o texto de seu *caput* reformulado pelo decreto, e, além disso, foram incluídos incisos e parágrafos pelo mesmo diploma legal. O artigo em análise trata sobre as obrigações da empresa no que concerne aos métodos e locais de trabalho da mulher trabalhadora, conforme denota-se em seu texto:

Toda empresa é obrigada:

I - a prover os estabelecimentos de medidas concernentes à higienização dos métodos e locais de trabalho, tais como ventilação e iluminação e outros que se fizerem necessários à segurança e ao conforto das mulheres, a critério da autoridade competente;

II - a instalar bebedouros, lavatórios, aparelhos sanitários; dispor de cadeiras ou bancos, em número suficiente, que permitam às mulheres trabalhar sem grande esgotamento físico;

III - a instalar vestiários com armários individuais privativos das mulheres, exceto os estabelecimentos comerciais, escritórios, bancos e atividades afins, em que não seja exigida a troca de roupa e outros, a critério da autoridade competente em matéria de segurança e higiene do trabalho, admitindo-se como suficientes as gavetas ou escaninhos, onde possam as empregadas guardar seus pertences;

IV - a fornecer, gratuitamente, a juízo da autoridade competente, os recursos de proteção individual, tais como óculos, máscaras, luvas e roupas especiais, para a defesa dos olhos, do aparelho respiratório e da pele, de acordo com a natureza do trabalho.

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

§ 2º - A exigência do § 1º poderá ser suprida por meio de creches distritais mantidas, diretamente ou mediante convênios, com outras entidades públicas ou privadas, pelas próprias empresas, em regime comunitário, ou a cargo do SESI, do SESC, da LBA ou de entidades sindicais.

Segundo Alice Monteiro de Barros, a legislação em tela inseriu, no parágrafo 4º do artigo 392, o direito de transferência de função da mulher grávida, sempre que a gravidez o exigir, mediante atestado médico.⁶² Em que pese o dispositivo tenha

⁶² BARROS, 1995.

sido alterado por legislações posteriores, sua essência manteve-se no texto da CLT, garantindo esse direito à gestante.

Uma alteração feita pelo decreto em análise, que se mantém até hoje, foi a nova redação dada ao artigo 393, o qual passou a dispor:

Durante o período a que se refere o art. 392, a mulher terá direito ao salário integral e, quando variável, calculado de acordo com a média dos 6 (seis) últimos meses de trabalho, bem como os direitos e vantagens adquiridos, sendo-lhe ainda facultado reverter à função que anteriormente ocupava.

Ademais, o artigo 397 também sofrera modificações que persistiram ao longo do tempo, o qual determina a função de entidades públicas destinadas à assistência da infância, bem como o SESI, o SESC e a LBA, de manter e subsidiar escolas maternas e jardins de infância, de acordo com suas condições financeiras, a serem distribuídas nas zonas de maior densidade de trabalhadores, destinados especialmente aos filhos das trabalhadoras.

O artigo 398, o qual determinava o financiamento dos serviços de manutenção das creches construídas pelos empregadores ou pelas instituições particulares idôneas, pelas instituições de previdência social, de acordo com instruções expedidas pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, teve seu texto revogado pelo decreto em tela.⁶³

3.2.2 Lei n. 7.855, de 24 de Outubro de 1989

A Lei n. 7.855 foi promulgada em 24 de Outubro de 1989, pelo Presidente, à época, José Sarney, com o objetivo de alterar a Consolidação das Leis do Trabalho, atualizar os valores das multas trabalhistas, ampliar sua aplicação, instituir o Programa de Desenvolvimento do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho e outras providências.

De início, o diploma legal em tela revogou os artigos 374, 375 e 378, os quais versavam sobre a prorrogação de jornada e sobre a anotação dos atestados médicos em folhas especiais da carteira profissional da mulher. A autora Alice Monteiro de Barros opina no sentido positivo à revogação do dispositivo 374:

⁶³ LUZ, 1984.

“Finalmente, a Lei n. 7.855 acabou por revogar o art. 374 da CLT, e hoje a matéria é disciplinada para ambos os sexos no art. 7º, VI, da Constituição Federal de 1988.”⁶⁴

Em seguida, no que concerne ao trabalho noturno da mulher, foram revogados os artigos 379 e 380, conforme leciona Alice Monteiro de Barros:

Finalmente, em 24 de outubro de 1989, a Lei n 7.855 revogou, expressamente, os arts. 379 e 380 da CLT, não mais persistindo restrição ao trabalho noturno da mulher, o que representou um avanço considerável na legislação sobre a matéria, pois a proibição reforçava uma divisão sexista de atividades, sem qualquer respaldo científico [...] ⁶⁵

Desde 1932, com a promulgação do Decreto n. 21.417-A, era considerado proibido o trabalho da mulher em locais subterrâneos, em minerações que ficassem no subsolo, em pedreiras, em obras de construção pública ou particular, e em alguns serviços insalubres ou perigosos que vinham relacionados em um quadro anexo, o que fora reproduzido no artigo 387 da CLT, e, enfim, revogado pela legislação em tela, eis que não havia razão para diferenciar o tratamento entre homens e mulheres, nesse sentido, sendo raríssimos os casos, se é que existem, em que o trabalho é mais prejudicial ao homem do que à mulher, pela simples razão de gênero.⁶⁶

3.2.3 Lei n. 9.799, de 26 de Maio de 1999

A lei n. 9.799 foi feita com o escopo de inserir regras sobre o acesso da mulher ao mercado de trabalho na Consolidação das Leis do Trabalho e demais providências, em 26 de Maio de 1999, durante o governo de Fernando Henrique Cardoso.

A primeira modificação já começa no título da Seção I, que antes era chamado de “Da duração e condições do trabalho” e, com o advento da referida lei, passa a se chamar “Da duração, condições do trabalho e da discriminação contra a mulher”. A autora Léa Elisa Silingowschi Calil discorre sobre a intenção da legislação:

⁶⁴ BARROS, 1995, p. 423.

⁶⁵ BARROS, 1995, p. 422.

⁶⁶ NOVAIS, 2005.

Dos projetos de lei que visam regulamentar o inciso XX do art. 7º da Constituição Federal, estabelecendo medidas para a proteção do mercado de trabalho da mulher, que tramitam no Congresso desde a promulgação da atual Carta, um deles foi aprovado. Trata-se da Lei n. 9.799 de 26 de maio de 1999, de autoria da deputada Rita Camata, que inseriu artigos na CLT, no capítulo que versa sobre a proteção ao trabalho da mulher, modificando o título da primeira seção do atual “Da Duração e Condições do Trabalho” para “Da Duração, Condições do Trabalho e da Discriminação contra a mulher”.⁶⁷

Para Léa Elisa Silingowschi Calil, as modificações são tímidas, não alcançando, de fato, o objetivo de incentivar a contratação e a permanência das mulheres no mercado de trabalho, mas atingindo o foco de coibir distorções e punir a discriminação contra o trabalho da mulher, o que caracteriza um certo avanço diante da omissão legislativa sobre o assunto.⁶⁸

Para cumprir esse objetivo, a legislação adicionou alguns artigos ao texto consolidado, e cabe colacionar os dispositivos que não foram vetados ou revogados. Um dos dispositivos mais marcantes incluídos pela Lei 9.799/99 foi o artigo 373-A, o qual veda práticas discriminatórias há muito praticadas por empregadores dos mais diversos ramos de atuação, conforme denota-se através de seu texto:

Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

I - publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir;

II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível;

III - considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional;

IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;

V - impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez;

VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de

⁶⁷ CALIL, 2007, p. 53

⁶⁸ CALIL, 2007.

igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições gerais de trabalho da mulher.

Ademais, a legislação em análise também trouxe alguns dispositivos referentes à qualificação da mão de obra, trazendo imposições que possuem o intuito de alcançar a igualdade fática, com a inserção dos artigos 390-B, 390-C e 390-E.

Por fim, cabe ressaltar o parágrafo 4º e os incisos I e II do artigo 392 da CLT que haviam sido incluídos pela Lei n. 9.799/99, na forma de seu texto original e após alguns adendos feitos pelo Decreto-lei n. 299/67, as quais se mantiveram na nova redação do artigo dada pela Lei posterior n. 10.421/02, consoante:

[...] § 4º É garantido à empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário e demais direitos:

I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho;

II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares.

3.2.4 Lei n. 10.244, de 27 de Junho de 2001

A lei n. 10.244 foi promulgada em 27 de Junho de 2001 por Aécio Neves, Presidente da Câmara dos Deputados à época no exercício do cargo de Presidente da República, com o único objetivo de revogar o artigo 376 da CLT, a fim de que fosse permitida a realização de horas extras pelas mulheres. O dispositivo revogado dispunha que:

Somente em casos excepcionais, por motivo de força maior, poderá a duração do trabalho diurno elevar-se além do limite legal ou convencional, até o máximo de 12 (doze) horas, e o salário hora será, pelo menos, 25% (vinte e cinco por cento) superior ao da hora normal.

Conforme leciona Denise Pasello Valente Novais, a determinação legal era contrária ao princípio da igualdade, amplamente consagrado pelo ordenamento

jurídico nacional, além de não corresponder à realidade social da época, sendo a prorrogação de jornada uma prática usual entre as mulheres trabalhadoras.⁶⁹

3.2.5 Lei n. 10.421, de 15 de Abril de 2002

Promulgada pelo Presidente da República daquele período, Fernando Henrique Cardoso, em 15 de Abril de 2002, a Lei n. 10.421 inseriu o artigo 392-A na Consolidação das Leis do Trabalho para estender o direito à licença-maternidade e ao salário-maternidade à mãe adotiva, atendendo o princípio da igualdade.

Em princípio, a referida legislação alterou a redação do artigo 392 em seu *caput* e parágrafos 1º, 2º e 3º, que já haviam tido sua redação modificada em 1967 pelo Decreto-lei n. 299.

É consenso na doutrina que a alteração mais importante trazida pela lei foi a inserção do artigo 392-A, o qual determina que a trabalhadora que é mãe adotiva também possui direito à licença-maternidade, sendo que, para tanto, a adoção deve ser comprovada mediante termo judicial, e será concedida apenas a um dos adotantes ou guardiões, independente de gênero.

3.2.6 Lei n. 12.010, de 3 de Agosto de 2009

A Lei n. 12.010 foi promulgada pelo Presidente da República à época Luís Inácio Lula da Silva, em 3 de Agosto de 2009, com o intuito de alterar o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho, no que concerne à adoção.

No que tange à Consolidação das Leis do Trabalho, a referida lei revogou os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 392-A, os quais determinavam o período de licença-maternidade que a trabalhadora que fosse mãe adotiva teria direito, fazendo uma escala inversamente proporcional entre o tempo de licença e a idade da criança.

Consoante leciona Sergio Pinto Martins sobre o assunto:

Com a revogação dos §§ 1º a 3º do art. 392-A da CLT em caso de adoção ou guarda o período de licença será de 120 dias, pois o art. 392-A da CLT remete ao art. 392 da CLT. Pouco importa a idade da

⁶⁹ NOVAIS, 2005.

criança para fim de concessão da licença, pois ela será de 120 dias.⁷⁰

Diante do entendimento de Léa Elisa Silingowschi Calil denota-se que a revogação foi acertada, já que a inversão proporcional do tempo da licença em relação à idade da criança não correspondia à realidade social, considerando que a adaptação de um bebê a um lar adotivo será mais simples do que a de uma criança mais velha, e não era o que a lei refletia. Além disso, o dispositivo ignorava a hipótese de adoção de crianças maiores de 8 anos, sendo que, com base no Estatuto da Criança e do Adolescente, uma pessoa é considerada criança até os doze anos de idade incompletos.⁷¹

3.2.7 Lei n. 12.812, de 16 de Maio de 2013

A Lei n. 12.812 foi promulgada em 16 de Maio de 2013 pela então Presidenta Dilma Rousseff, com o objetivo de dispor sobre a estabilidade provisória da gestante, prevista na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, através da inserção do artigo 391-A à Consolidação das Leis do Trabalho.

O dispositivo inserido determina que a estabilidade provisória é garantida à empregada gestante mesmo que a confirmação do estado gravídico aconteça durante o prazo do aviso prévio, independente se trabalhado ou indenizado.

3.2.8 Lei n. 13.287, de 11 de Maio de 2016

A Presidenta da República, à época, Dilma Rousseff promulgou a Lei n. 13.287 em 11 de Maio de 2016, com o intuito de proibir o trabalho da gestante ou lactante em atividades, operações ou locais insalubres.

A fim de cumprir seu objetivo, a lei adicionou o artigo 394-A à Consolidação das Leis do Trabalho, com a disposição de que a empregada gestante ou lactante deve ser afastada de quaisquer atividades, operações ou locais insalubres, enquanto durar a gestação ou a lactação, devendo exercer suas atividades apenas em locais salubres.

⁷⁰ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 678.

⁷¹ CALIL, 2007.

4 CAPÍTULO III – A VULNERABILIDADE DO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER

4.1 DISCRIMINAÇÃO CONTRA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO

4.1.1 A importância da Constituição Federal de 1988 no combate à discriminação da mulher no mercado de trabalho

A Constituição Federal (CF) que rege a sociedade brasileira atual foi promulgada no dia 5 de Outubro de 1988, pelo então Presidente da República José Sarney, a partir do clamor por mudanças políticas que se iniciou após a queda do governo militar, sendo este grande infrator de direitos fundamentais, que vieram a ser positivados nessa Carta Magna, conhecida, desde então, como constituição cidadã.

A partir da promulgação da atual Constituição Federal, começa o período chamado por Léa Elisa Silingowschi Calil de tempo de direito promocional, que perdura até os dias atuais, no qual o objetivo é promover a igualdade entre os gêneros.⁷² O texto constitucional foi extremamente inovador para a época, sendo a primeira Constituição a tratar sobre os direitos e garantias fundamentais.

A Carta Magna dispõe sobre o princípio da igualdade em seu artigo 5º, e, mais especificamente quanto à igualdade de gênero, no inciso I do mesmo artigo, conforme o texto:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

Fazendo isso, o texto constitucional seguiu a tendência internacional, obedecendo ao mandamento do artigo VII da Declaração Universal dos Direitos do Homem, realizada em Nova Iorque, nos Estados Unidos da América, no ano de 1948, disciplinado pela Convenção da ONU de 1974.⁷³

⁷² CALIL, 2000.

⁷³ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito Constitucional do Trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

A assembleia constituinte também fez questão de pormenorizar a diferenciação salarial por motivo discriminatório, sendo expressamente proibida pelo texto constitucional, no inciso XXX do artigo 7º, o qual dispõe detalhadamente sobre os direitos dos trabalhadores garantidos constitucionalmente, consoante determina:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

Sobre essa importância da CF para as relações de trabalho e a relação entre esta e a CLT, leciona Marcio Túlio Viana:

“A Constituição está dentro da CLT, porque toda norma da CLT só vale se estiver de acordo com a Constituição. Tanto as suas palavras, como o seu sentido, devem obedecer a ela. Por sua vez a CLT está dentro da Constituição porque suas normas mais importantes foram levadas para lá, como uma forma de lhes dar mais peso, mais valor.”⁷⁴

Outra inovação trazida pela Carta Magna de 1988 foi a disposição, no mesmo artigo 7º, de um mandamento referente à proteção e ao incentivo do mercado de trabalho da mulher, conforme denota-se:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.

Pela primeira vez, uma Constituição preocupa-se com a garantia da igualdade material e o real acesso e manutenção da mulher no mercado de trabalho, não apenas com a igualdade formal e a proteção exacerbada que acaba por difundir ainda mais a discriminação da mão de obra feminina.

O Constituinte de 1988 combate a discriminação quanto ao critério de admissão, desnível salarial e também (o que inova e aprofunda a política contrária à distinção injusta) no concernente ao exercício das funções. Com isso se quis combater a discriminação não só quanto à possibilidade de alguém ser ou não contratado numa empresa; ou de se lhe pagar menos do que devia, ou do que percebe um(a) colega que, com tempo similar de casa e de função, trabalha no mesmo local, mas também de se condenar o desempenho, sem motivações objetivas, de uma função maior hierárquica, de maior poder, na

⁷⁴ VIANA, 2013, p. 88

estrutura empresarial, mesmo quando tal não implique em ganho adicional.⁷⁵

O combate à discriminação atingiu tamanha relevância no direito atual que erigiu ao status de princípio constitucional, o chamado princípio da não discriminação, caracterizando-se como o mandamento geral que veda o tratamento diferenciado à pessoa em virtude de fator injustamente desqualificante. Sobre a discriminação em si, esta se conceitua como conduta pela qual é negado tratamento compatível com o padrão jurídico assentado para a situação fática a alguém, em função de fator injustamente desqualificante. Portanto, o princípio da não discriminação veda esse tipo de conduta, atuando como um princípio de proteção e de resistência, em que é estabelecido um mínimo de civilidade para que seja possível a convivência entre as pessoas.⁷⁶

Especificamente em relação à discriminação ao trabalho da mulher, cabe ressaltar que esta, segundo Léa Elisa Silingowschi Calil, consiste em “[...] toda ou qualquer distinção, exclusão ou preferência fundada no sexo que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão.”⁷⁷

Para Maurício Godinho Delgado, a Carta Magna vigente “[...] surgiu como o documento juspolítico mais significativo já elaborado na história do país acerca de mecanismos vedatórios a discriminações no contexto da relação de emprego.”⁷⁸. Ademais, segundo o referido autor, apesar de o parâmetro antidiscriminatório de sexo ter sido repetido diversas vezes em textos normativos anteriores à CF, jamais este havia sido considerado pela cultura jurídica dominante como algum mandamento capaz de suprimir condutas tutelares discriminatórias, sendo a concepção jurídica tutelar revista apenas posteriormente a 1988.⁷⁹

A Constituição de 1988, entretanto, firmemente, eliminou do Direito brasileiro qualquer prática discriminatória contra a mulher no contexto empregatício – ou que lhe pudesse restringir o mercado de trabalho – , ainda que justificada a prática jurídica pelo fundamento da proteção e da tutela. Nesse quadro, revogou inclusive alguns dispositivos da

⁷⁵ SIQUEIRA NETO, José Francisco. *Direito do trabalho & democracia*. São Paulo: LTr, 1996, p. 274-275.

⁷⁶ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2015.

⁷⁷ CALIL, 2007, p. 66.

⁷⁸ DELGADO, 2015, p. 863.

⁷⁹ DELGADO, 2015.

CLT que, sob o aparentemente generoso manto tutelar, produziam efeito claramente discriminatório com relação à mulher obreira.⁸⁰

Portanto, elevando a princípio constitucional a não discriminação, e contendo em seu texto mandamentos expressamente impeditivos em relação à discriminação ao trabalho da mulher, positivando, inclusive, o incentivo de seu mercado de trabalho, a Constituição Federal de 1988 representa um marco jurídico para as relações de trabalho, principalmente em relação à mulher. O direito do trabalho passa de ter manifestações tímidas acerca do tema para uma legislação consistente na proteção contra a discriminação no mercado de trabalho.

4.1.2 Uma análise da Lei n. 9.029/95 sob a perspectiva constitucional

Um grande exemplo desse novo conjunto de normas a respeito da discriminação trabalhista e propagação do princípio instituído constitucionalmente é a Lei n. 9.029/95, promulgada em 13 de Abril de 1995, pelo, então, Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, com o objetivo de proibir algumas práticas discriminatórias para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho.

O artigo 1º da referida lei possuía a seguinte redação em seu texto original:

Fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Com o advento da Lei n. 13.146/15, chamado de Estatuto da Pessoa com Deficiência, seu texto foi modificado no seguinte sentido:

É proibida 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.

O texto original já significou um grande marco no sentido de concretude do princípio da não discriminação estampado na Carta Magna, entretanto as

⁸⁰ DELGADO, 2015, p. 867.

modificações realizadas a partir da Lei 13.146/15 foram extremamente pertinentes para atingir o seu fim de garantir direitos e vedar práticas discriminatórias. Inicialmente, há a alteração do termo “emprego” para “trabalho”, fazendo com que o dispositivo se torne mais abrangente. Ademais, é incluído no rol de motivos a deficiência e a reabilitação profissional, alargando o manto tutelar também a esses casos. E, por fim, é feita a mudança do termo “menor” para “criança e adolescente”, o que é mais condizente com a conjuntura jurídica atual, alinhando-se à doutrina da proteção integral⁸¹, pela qual é regido o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em que pese o artigo 1º pormenorize as práticas proibidas a partir do princípio da não discriminação, o dispositivo que representa maior concretude desse princípio é o artigo 2º, o qual confere a condição de crime a determinadas práticas discriminatórias, conforme se denota em seu texto:

Constituem crime as seguintes práticas discriminatórias:
 I - a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez;
 II - a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem;
 a) indução ou instigamento à esterilização genética;
 b) promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços e de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde (SUS).
 Pena: detenção de um a dois anos e multa.[...]

No parágrafo único do referido artigo, o legislador detalhou o rol de pessoas que podem exercer o papel de sujeitos ativos nesses crimes:

[...] São sujeitos ativos dos crimes a que se refere este artigo:
 I - a pessoa física empregadora;
 II - o representante legal do empregador, como definido na legislação trabalhista;
 III - o dirigente, direto ou por delegação, de órgãos públicos e entidades das administrações públicas direta, indireta e fundacional

⁸¹ Segundo Josiane Rose Petry Veronese: “Essa nova visão é baseada nos direitos próprios e especiais das crianças e adolescentes que, na condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, necessitam de proteção diferenciada e integral. O Estatuto reconhece seus destinatários como sujeitos de direitos, pessoas em condição especial de desenvolvimento e prioridade absoluta das famílias, da sociedade e do Estado. Proteção Integral significa amparo completo, não só da criança e do adolescente, sob o ponto de vista material e espiritual, como também sua salvaguarda desde o momento da concepção, zelando pela assistência à saúde e ao bem-estar da gestante e da família, natural ou substituta, da qual irá fazer parte.” (VERONESE, Josiane Rose Petry. *Direito Penal Juvenil e Responsabilização Estatutária: Elementos aproximativos e/ou distanciadores?* – o que diz a Lei do Sinase – a inimizabilidade penal em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 44.)

de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O terceiro artigo da lei em análise também fora reformado em seu *caput*, neste caso, duas vezes, a primeira vez pela Lei n. 12.288/10 (Estatuto da Igualdade Racial), e, a segunda vez, pela Lei n. 13.146/15 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), resultando a seguinte redação:

Sem prejuízo do prescrito no art. 2º desta Lei e nos dispositivos legais que tipificam os crimes resultantes de preconceito de etnia, raça, cor ou deficiência, as infrações ao disposto nesta Lei são passíveis das seguintes cominações:

- I - multa administrativa de dez vezes o valor do maior salário pago pelo empregador, elevado em cinquenta por cento em caso de reincidência;
- II - proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

Dessa forma, as reformas foram no sentido de incluir em seu rol as discriminações de etnia, raça cor ou deficiência. Por sua vez, o artigo 4º da lei em tela teve seu *caput* reformado pela Lei n. 12.288/10 e seu primeiro inciso modificado pela Lei n. 13.146/15, conforme se denota em seu texto vigente:

O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre:

- I - a reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais;
- II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

Já a modificação desse artigo teve o condão de inserir a possibilidade de reparação por dano moral sofrido pelo empregado no caso de rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, e, além disso, de substituir o termo “readmissão”⁸² por “reintegração”⁸³, o qual melhor coaduna-se com a intenção legislativa.

A opinião da doutrina trabalhista sobre a Lei n. 9.029/95 é dividida, por um lado acredita-se que a lei trouxe inovações positivas no momento em que caracteriza como crime determinadas práticas discriminatórias, e, por outro lado tem-

⁸² Segundo o Dicionário Michaelis de Língua Portuguesa, a palavra readmissão significa nova admissão ou reingresso ao serviço público de funcionário afastado por ato injusto ou ilegal.

⁸³ Segundo o Dicionário Michaelis de Língua Portuguesa, a palavra reintegração significa recondução de funcionário ao cargo de que fora demitido por ao ilegal, sendo indenizado por quaisquer eventuais prejuízos.

se a visão de que a lei desestimula a contratação de mulheres nas empresas em razão dessas proibições e, ao invés de proteger, dificulta seu acesso ao mercado de trabalho.

O autor Sérgio Pinto Martins opina no sentido da corrente contrária à lei, afirmando que a proibição da exigência do exame médico na admissão da mulher pelo empregador pode, inclusive, prejudicar a própria trabalhadora. O autor ainda vai mais longe, ao lecionar que a lei prejudica o trabalho feminino e discrimina indiretamente a mulher, podendo trazer como consequência o desemprego feminino em grande escala.⁸⁴

É sabido que o desestímulo à contratação da mulher grávida é puramente monetário, eis que o empregador não tem interesse em remunerar uma empregada que estará por um longo período, afastada de sua jornada laboral. Contudo, não se pode colocar o direito à propriedade acima do direito à vida, por isso as escolhas legislativas, mesmo que algumas vezes rigorosas, devem ter o condão de conter essa inversão.

Algumas escolhas legislativas realmente não cumprem os seus objetivos de proteger a mulher e, ao contrário, discriminam, dificultam e até impedem, o acesso da mulher ao mercado de trabalho, como, por exemplo, o artigo 390 da CLT que limita o trabalho feminino a determinados pesos, em empregos que exijam força muscular, ficando esse nicho de mercado restrito à mão de obra masculina.

Contudo, não é o que reflete a Lei 9.029/95, pois esta possui justamente o condão de banir práticas discriminatórias gravíssimas como a exigência de exame de gravidez ou esterilização na data da admissão, ocasião em que o empregador possui todas as prerrogativas em seu poder. Manifestações legislativas como essa possuem o poder de garantir a dignidade da pessoa humana, fundamento da Carta Magna, e cumprir o princípio da não discriminação, não o contrário, a partir do reconhecimento do estado de vulnerabilidade em que se encontra a candidata a uma vaga de emprego.

4.2 ASSÉDIO MORAL E SEXUAL NA REALIDADE TRABALHISTA FEMININA

⁸⁴ MARTINS, Sergio Pinto. *Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos*. São Paulo: LTr, 1996.

Segundo Mauricio Godinho Delgado, o assédio moral é um instituto recente na doutrina e na jurisprudência trabalhista, e pode ser conceituado como:

[...] a conduta reiterada seguida pelo sujeito ativo no sentido de desgastar o equilíbrio emocional do sujeito passivo, por meio de atos, palavras, gestos e silêncios significativos que visem ao enfraquecimento e diminuição da autoestima da vítima ou a outra forma de desequilíbrio e tensão emocionais graves.⁸⁵

Diante disso, a forma mais comum de assédio moral é a praticada de uma forma repetidamente sistemática, ou seja, os atos, além de frequentes, são persistentes, podendo ser praticados por um ou mais indivíduos contra alguém, e sempre de maneira sorrateira, nunca diretamente. Mas também existe a forma mais concreta, como nos casos em que o empregador age com rigor excessivo, confia tarefas dispensáveis ou degradantes, desqualifica o empregado, critica-o em público, coloca-o em inatividade forçada, isola-o, ameaça-o, explora a fragilidade psíquica e física deste, limita ou coíbe qualquer inovação ou iniciativa do trabalhador, obriga a realização de autocríticas em reuniões públicas, expõe a ridículo, divulga de doenças e problemas pessoais, e demais práticas vexatórias. Um ponto de encontro entre as mais variadas formas de assédio moral é o de que quanto mais a vítima fica na defensiva e se incomoda diante das frequentes e intensas agressões, estas se intensificam.⁸⁶

O assédio moral não possui requisito de gênero para ocupar nenhum dos papéis de sujeito, ativo ou passivo, podendo esses serem ocupados tanto por homens como por mulheres. Todavia, no que concerne ao assédio moral sofrido pela mulher trabalhadora, este possui suas peculiaridades, podendo se impor ainda com mais intensidade. Nesse sentido, leciona Léa Elisa Silingowschi Calil:

[...] há formas de assédio moral que um homem ou grupo de homens conseguem impor às mulheres cujo inverso não é verdadeiro. Por exemplo: piadinhas de caráter sexista na hora do café ou que circulem por e-mail, fotos pornográficas enviadas na mailing list da empresa, comentários sobre os dotes físicos de outras ou da própria funcionária. Todas estas atitudes se repetidas com frequência e não coibidas, torna o ambiente hostil para as mulheres que ali trabalham.⁸⁷

⁸⁵ DELGADO, 2015, p. 1324.

⁸⁶ CALIL, 2007.

⁸⁷ CALIL, 2007, p. 78.

Além do assédio moral, existe outra forma de assédio, o sexual. Conforme leciona Maruricio Godinho Delgado, este pode ser conceituado como “[...] a conduta de importunar reiterada e maliciosa, explícita ou não, com interesse e conotações sexuais, de uma pessoa física em relação a outra.”⁸⁸ O assédio sexual é um problema antigo com história recente, eis que a normativa sobre assédio sexual surgiu na segunda metade da década de setenta, nos Estados Unidos da América, sendo editadas leis apenas a partir dos anos oitenta.

Para Denise Pasello Valente Novais, conceituar assédio sexual é tarefa difícil, por isso traz alguns requisitos que estão presentes na maioria das definições, quais sejam: comportamento com caráter ou conotação sexual por parte do sujeito ativo, podendo este ser verbal ou físico, desde que seja indesejado pela vítima; repulsa do sujeito passivo a este comportamento, sendo esta implícita ou explícita; e, por fim, consequências negativas na situação laboral do sujeito passivo em razão deste comportamento, ressaltando-se que essas consequências podem ser tanto um ambiente de trabalho hostil e humilhante para a vítima como, até mesmo, interferir em seu emprego ou remuneração.⁸⁹

No que tange aos fatores responsáveis pela discriminação contra as mulheres, o assédio sexual é um problema antigo e generalizado, e alguns autores consideram que este pode ser equiparado ao *jus primae noctis*⁹⁰ que existia na Idade Média, em que as mulheres recém-casadas eram obrigadas a passar a noite de núpcias com o senhor do local, prática lícita até o ano de 1.409.⁹¹

O assédio sexual é uma forma de ofensa, que possui natureza essencialmente emocional e psicológica, apesar de possuir também, em certos casos, dimensão física. Anteriormente à Constituição Federal de 1988, esse tipo de conduta era enquadrada apenas como incontinência de conduta, quando praticado pelo trabalhador, consoante o artigo 482, alínea “b”, da CLT, ou, quando praticado pelo empregador, era tida como ato lesivo à honra e boa fama, conforme dispõe o artigo 483, alínea “e”, da CLT. A subsunção aos referidos artigos leva à rescisão do contrato de trabalho, e ainda devem ser utilizados para este fim, mas a caracterização de assédio sexual possui efeitos ainda mais amplos, e isso se deve à Carta Magna e sua visão diferenciada em relação à dignidade da pessoa. Portanto,

⁸⁸ DELGADO, 2015, p. 1325.

⁸⁹ NOVAIS, 2005.

⁹⁰ Jus primae noctis: direito à primeira noite (tradução livre).

⁹¹ BARROS, 1995.

além de ser capaz de gerar uma rescisão indireta, no segundo caso, também há a possibilidade de indenização por dano moral, nos termos do artigo 186 do Código Civil.⁹² A possibilidade de indenização por dano moral é baseada na violação do direito à intimidade, garantido pelo artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, o qual dispõe: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

A legislação trata o instituto de maneira genérica, por isso ambos autor e vítima podem ser homens ou mulheres, não havendo uma distinção legal nesse sentido, já que o efeito jurídico trabalhista seria o mesmo independente de gênero. Todavia, a prática processual trabalhista e a própria realidade histórica demonstram que as empregadas são as maiores vítimas do assédio sexual na relação de trabalho, e os casos em que a vítima é o homem são verificados em dimensões muito menores e menos graves.

Cabe ressaltar que, segundo a autora Léa Elisa Silingowschi Calil, o termo assédio sexual foi criado por pesquisadores da Universidade de Cornell, no início da década de 70, durante um trabalho sobre as experiências de mulheres com homens em seus locais de trabalho, a fim de definir a conduta masculina que emitia sinais de caráter sexual, mas que, em verdade, constituía um exercício de poder e dominação.⁹³

O assédio sexual é um dos muitos percalços que a mulher trabalhadora enfrenta em sua vida, tendo origem na cultura machista e discriminatória contra a mulher que, apesar de toda a legislação existente banindo-a, se recusa a evadir-se de nosso cotidiano.⁹⁴

Principalmente nos países latinos, ainda existe uma forte aproximação entre situações fáticas de assédio moral e assédio sexual em que mulheres são vítimas, do tipo vertical descendente.⁹⁵ Segundo dados trazidos pela autora Alice Monteiro de Barros:

Afirma-se que 45% do contingente feminino da administração federal dos EUA sustentaram que tiveram de suportar algum tipo de assédio no trabalho. Nos Países Baixos, 58% das mulheres entrevistadas viveram situação semelhante. No Brasil, pesquisa realizada no

⁹² DELGADO, 2015.

⁹³ CALIL, 2007.

⁹⁴ CALIL, 2007, p. 74.

⁹⁵ DELGADO, 2015.

princípio do ano de 1995, em doze capitais, constatou que 52% das mulheres que trabalham já foram assediadas.⁹⁶

Existem duas formas de assédio sexual reconhecidas por boa parte da doutrina, a mais conhecida é o assédio por chantagem sexual, a qual consiste na situação em que um superior hierárquico exige de um subordinado seu que com este seja praticado determinado ato sexual, sob a ameaça de perder o emprego, diminuindo, portanto, sua capacidade de resistência. A segunda forma é a conhecida como assédio sexual por intimidação, também chamado de assédio sexual ambiental, essa modalidade engloba práticas verbais ou físicas, indesejadas pela vítima, de conotação sexual, que acarretam uma situação hostil ou de intimidação para esta no ambiente laboral.

Segundo Denise Pasello Valente Novais, uma parte da doutrina sugere que as condutas relacionadas ao assédio sexual sejam classificadas por meio de graus, partindo do leve até o muito forte, através da seguinte interpretação:

[...] O assédio leve compreende piadas, comentários, assobios, conversas com conteúdo sexual realizadas em presença da vítima; o assédio moderado caracteriza-se por condutas não verbais e sem contato físico, como olhares lascivos e gestos insinuantes; o assédio médio, por sua vez, compreende as condutas verbais consideradas fortes [...], como chamadas telefônicas ou convites para sair; o assédio forte corresponde às manifestações que implicam contato físico, como roçar intencionalmente o corpo da vítima, encurralar o assediado, beliscões ou toques com conotação sexual; por fim o assédio muito forte, que compreende o comportamento dirigido à consumação do ato sexual.⁹⁷

Sobre o registro legal em relação ao assédio sexual, salienta-se que, em 15 de Março de 2001, foi promulgada a Lei n. 10.244, que incluiu o artigo 216-A no Código Penal, a fim de incluir o assédio sexual no rol dos crimes contra a dignidade sexual. Após, em 7 de Agosto de 2009, foi adicionado o parágrafo 2º ao referido artigo, com o objetivo de prever majoração da pena nos casos em que a vítima for criança ou adolescente, resultando, por fim, a seguinte redação:

Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

⁹⁶ BARROS, 1995, p. 185.

⁹⁷ NOVAIS, 2005, p. 95.

Parágrafo único. (VETADO)_

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

Cabe ressaltar que a lei deixa claro que a superioridade hierárquica exigida pelo sujeito ativo não necessariamente precisa ser formal, bastando que haja alguma ascendência efetiva sobre o sujeito passivo, e, ainda, é importante salientar que, em momento algum, o dispositivo fala em relação de emprego formal, podendo ser aplicado, portanto, ao trabalho informal.

O preceito penal foi um grande avanço na legislação brasileira, contudo este possui entendimento diferenciado quanto à interpretação do instituto no Direito do Trabalho, já que no primeiro a conduta só é considerada assédio sexual se for praticada por um superior hierárquico, e, sob o viés trabalhista, há o entendimento que o assédio sexual ainda será considerado dessa forma se for praticado por prepostos do empregador, colegas de trabalho e, até mesmo, clientes do estabelecimento.

Sobre o assunto, a autora Denise Pasello Valente Novais opina no sentido de que o empregador possui responsabilidade indenizatória nos casos em que o assédio sexual não for praticado por este. Quando a conduta for perpetrada por seus prepostos, o entendimento é que a responsabilização seja solidária, em razão da culpa *in eligendo*⁹⁸ e/ou *in vigilando*⁹⁹. Já em ocasiões em que o ato for praticado por colegas de trabalho ou clientes, a responsabilização deve se dar de forma subsidiária, eis que este assume os riscos do empreendimento econômico por ser titular do poder diretivo, possuindo o dever de garantir um padrão mínimo de moralidade e garantia pessoal.¹⁰⁰

O grande desafio relacionado ao assunto é a consistência probatória, já que esse tipo de conduta costuma ser praticada dentro de um ambiente restrito e presumidamente confiável, e, assim como todos os crimes contra a dignidade sexual, geralmente ocorre somente na presença dos dois sujeitos, ativo e passivo, não havendo testemunhas.

⁹⁸ Culpa *in eligendo*: culpa por não tomar as cautelas necessárias (tradução livre).

⁹⁹ Culpa *in vigilando*: culpa por falta de fiscalização no cumprimento do dever (tradução livre).

¹⁰⁰ NOVAIS, 2005.

4.3 DESAFIOS ENFRENTADOS PELA MULHER NO QUE TANGE AO ACESSO, MANUTENÇÃO E ASCENSÃO NO MERCADO DE TRABALHO

4.3.1 Diferenciação salarial baseada no gênero

A desigualdade entre homens e mulheres no quesito laboral é realidade no mundo todo, e o grau dessa desigualdade é inversamente proporcional ao nível de desenvolvimento do país. Dessa forma, o desenvolvimento do país ajuda a concretizar o tão pretendido ideal de igualdade.

No século XIX, o salário era baseado na lei da oferta e da procura, sem interferência estatal, sendo considerado como o preço de uma mercadoria, já que o panorama era o liberalismo econômico. Por isso os empregadores determinavam as condições deliberadamente, vindo a praticar injustiças, principalmente em relação às mulheres, que eram discriminadas e recebiam salários muito inferiores àqueles atribuídos aos homens.¹⁰¹

O trabalho da mulher, historicamente, sempre teve menor valor do que o do homem, ou seja, às mulheres sempre foi pago um salário inferior àqueles pagos aos homens pelas mais diversas contingências: porque produziam menos no início da industrialização, porque trabalhavam na produção de bens de menor valor no mercado, porque trabalhavam em empregos que exigiam menor qualificação, porque tinham menor capacidade de se organizar em sindicatos (já que, no princípio, seus direitos não entravam nas pautas de reivindicações).¹⁰²

Em suma, o ofício exercido pela mulher sempre foi encarado como algo secundário, por ser visto apenas como uma complementação ao salário do marido na renda familiar, ou uma ocupação para jovens solteiras até seu casamento, data em que se tornariam donas de casa. Contudo, essa não é a realidade fática do trabalho feminino, sendo a renda obtida imprescindível para o sustento de muitas famílias, tendo elas um companheiro ou não. E, mesmo se a realidade transmitisse isso, o trabalho da mulher, pelo simples fato de ser executado por uma pessoa do sexo feminino, não pode ser reduzido a um patamar secundário, sempre considerando que sua principal função na sociedade é a de mãe e esposa.

¹⁰¹ LUZ, 1984.

¹⁰² CALIL, 2007, p. 67

Afirma-se que um dos fatores determinantes para a diferenciação salarial entre a mão de obra masculina e feminina está relacionado à ideia de que a contratação de mão de obra feminina gera custos maiores, devido a questões como licença maternidade, maior índice de absenteísmo, pouca disponibilidade para prorrogação de jornada, menor compromisso e interesse no trabalho e mobilidade mais restrita. Quanto aos custos relacionados à maternidade, essas afirmações são falhas, isso porque, no Brasil, estes são cobertos pelos fundos de seguridade social, compreendendo, ao fim, menos de 2% da remuneração bruta mensal das obreiras.¹⁰³ E as outras justificativas são baseadas apenas na discriminação pura e simples, sem fundamentação alguma.

Em que pese às mudanças ocorridas no mundo do trabalho, as desigualdades entre homens e mulheres nesse quesito mantêm-se estagnadas no tempo, eis que a taxa de desemprego feminina continua sendo superior à dos homens, a diferença salarial continua no mesmo nível, sendo diretamente proporcional ao nível de instrução, e só aumenta a presença de mulheres em ofícios mais precários. Desta forma, fica comprovada a existência de desigualdades entre homens e mulheres no mercado de trabalho, seja na constituição da mulher como força de trabalho, seja nas dificuldades por ela encontradas para obter uma ocupação ou mesmo nas características dos trabalhos que exerce.¹⁰⁴

A situação de inferioridade do trabalho da mulher em relação ao do homem sempre foi uma situação mundial, apesar de variar de um local para outro, o que gerou uma ação proativa da Organização Internacional do Trabalho (OIT) através da promulgação da Convenção n. 100, que foi ratificada no Brasil pelo Decreto n. 24/56, relacionada à igualdade de remuneração em trabalho de igual valor, propondo que os países signatários adotassem medidas legais para atingir essa igualdade.¹⁰⁵

Mesmo existindo convenções internacionais nesse sentido, e ainda que a própria legislação brasileira, desde a esfera legal até a constitucional, pregue a igualdade, nada de muito expressivo foi feito para concretizar essas determinações legais, ficando a igualdade salarial restrita apenas ao âmbito formal, não alcançando o âmbito material.

¹⁰³ NOVAIS, 2005.

¹⁰⁴ NOVAIS, 2005.

¹⁰⁵ CALIL, 2007.

Assim, o preconceito que mantém os ganhos de mulheres em níveis abaixo dos percebidos pelos homens atua em duas frentes: nas oportunidades de emprego oferecidas às mulheres, que geralmente são diferentes daquelas oferecidas aos homens, cuja marca é a precariedade e a baixa remuneração; e, no efetivo pagamento de salários mais baixos às trabalhadoras, mesmo quando estas conseguem vagas de emprego semelhantes a de seus colegas de sexo masculino.¹⁰⁶

4.3.2 Segregação sexual vertical no mercado de trabalho

Em que pese a divisão baseada no gênero já existir desde os primórdios da história mundial, foi justamente durante o período de industrialização que esta ficou mais evidente, isso porque o trabalho atinge um patamar diferenciado dentro das grandes fábricas, sendo absorvido um grande contingente de mão de obra feminina, justamente por seu baixo custo ao empregador, gerando mais lucro. Mesmo nos dias atuais, com toda a mobilização para promover a igualdade entre os trabalhos feminino e masculino, a mulher ainda sofre com a precarização das relações de trabalho e com salários inferiores.

A autora Léa Elisa Silingowschi Calil leciona sobre o tema:

O maior emprego de mulheres em determinados setores produtivos adveio, e ainda advém, de fatores com a busca pelo aumento de lucros através do pagamento de menores salários às mulheres. Em outros casos, por contingências sociais e históricas, o setor é considerado feminino se emprega, basicamente, mulheres.¹⁰⁷

Uma expressão importante para se entender a segregação sexual vertical no mercado de trabalho é o teto de vidro, um fenômeno presente em todos os lugares, porém mais rígido em empresas de cultura mais tradicional e mais flexível em locais de filosofia administrativa vanguardista. Esse fenômeno consiste em uma barreira não natural que, apesar de ser invisível, é capaz de impossibilitar a ascensão das mulheres a cargos de chefia dentro da hierarquia organizacional. Em que pese à ocorrência de certos avanços na ocupação de mulheres a cargos de alto escalão, o progresso ainda é tímido, ficando evidentes as barreiras empenhadas para que isso não venha a acontecer.¹⁰⁸

¹⁰⁶ CALIL, 2007, p. 104.

¹⁰⁷ CALIL, 2007, p. 62

¹⁰⁸ CALIL, LTr, 2007.

A contextualização a partir do teto de vidro vem justamente quebrar o estigma de que as mulheres não alcançam determinados cargos ou não recebem melhor remuneração em razão de sua dedicação à família e falta de interesse e afinco necessários ao trabalho, isso porque a expressão está relacionada justamente às mulheres que possuem a competência necessária, tendo o mesmo nível de qualificação, e estão dispostas a se dedicar o máximo necessário e, mesmo assim, sua ascensão é barrada, por razões meramente discriminatórias que nada tem a ver com sua capacidade.

Apesar da efetivação de muitos progressos, resta evidente que a evolução legislativa não foi suficiente para extinguir a discriminação que sofrem as mulheres obreiras, e isso fica muito evidente quando se percebe que os cargos diretivos continuam sendo conferidos, em grande maioria, a trabalhadores homens, obstando às mulheres a prática de qualquer ofício que envolva algum poder de mando.

4.3.3 Segregação sexual horizontal no mercado de trabalho

Houve muitas tentativas legislativas e ações para tentar combater a desigualdade no mercado de trabalho entre homens e mulheres, mas esta persiste, já que sempre existiu a divisão sexual do trabalho, e que o passar dos anos só serviu para enfatizar. Em que pese sempre esteja presente, a desigualdade não é sempre a mesma, possui diversas variações. Uma dessas variações é a segregação sexual horizontal em que, em princípio, era reservado aos homens o trabalho produtivo, seja este no campo ou na cidade, e às mulheres era reservado o trabalho doméstico.

Houve uma grande intensificação da mão de obra feminina no mercado de trabalho a partir da industrialização, mas ainda manteve-se o estereótipo do que consiste em um trabalho feminino ou masculino. Os trabalhos ditos como femininos estão diretamente relacionados aos aprendizados que as mulheres tiveram, há muito tempo durante a história, para exercer as tarefas domésticas e serem boas mães e esposas, como a culinária, a costura e a limpeza, por exemplo.

Sobre esses ofícios considerados femininos, em que são reservados às mulheres apenas alguns empregos muito específicos e/ou de menor remuneração, explica Cláudia Mazzei Nogueira:

Grande parte dos empregos femininos continua restrita a alguns setores/atividades e agrupadas em um pequeno número de profissões muito feminizadas. No caso brasileiro, a metade das trabalhadoras se concentrava em 6 ocupações: empregadas domésticas, balconistas, vendedoras ou comerciantes por conta própria, costureiras, professoras do ensino básico e empregadas em funções administrativas. No que tange ao setor formal da economia, 54% das mulheres ocupam 13 ocupações principais: professoras de ensino básico e médio, enfermeiras, empregadas públicas de nível universitário, auxiliar de oficina agente administrativo, auxiliar de contabilidade, secretária, recepcionista, vendedora, trabalhadora em conservação de edifícios, cozinheira e costureira.¹⁰⁹

Um dos problemas dessa segregação é que, em geral, essas funções não oferecem perspectiva e ascensão de formação, nem de salário, o que priva as mulheres, muitas vezes, de uma existência digna, como ocorre, principalmente, nos setores de saúde e de educação. Tal circunstância contribui em grande escala para o desequilíbrio prejudicial à mulher no mercado de trabalho.¹¹⁰

A experiência mostra-nos [...] que ao invés de investir-se em medidas protetivas que outro efeito não gera senão o aumento das discriminações contra o trabalho da mulher reconhecendo as enormes diferenças de oportunidades e de condições de acesso ao mercado de trabalho, o Estado deve sim, positivamente, adotar medidas voltadas a reverter este quadro de desequilíbrio social, determinando objetivamente, dentre outras políticas ativas, a adoção de padrões de conduta voltados a estabelecer a reserva mínima de postos de trabalho destinados exclusivamente às mulheres.¹¹¹

A autora Léa Elisa Silingowschi Calil faz uma reflexão importante para o contexto discriminatório relacionado ao labor feminino:

A realidade para a mulher que trabalha é a discriminação. Quando tem um emprego enfrenta preconceitos de colegas do sexo masculino, de seus superiores, algumas vezes de clientes, enfrenta mis dificuldade para alcançar postos de chefia, o chamado teto de vidro, e é mais comumente vítima de assédio sexual ou moral. Além destes percalços, seu trabalho é visto como mais descartável, isto é, em geral, as mulheres são desempregadas primeiro.¹¹²

Essa divisão sexual do trabalho vai ainda mais longe, eis que os homens ocupam a maior parte dos trabalhos formais, enquanto sobra para as mulheres o mercado informal, recebendo remunerações menores e restando desamparadas

¹⁰⁹ NOGUEIRA, Cláudia Mazzei. *A feminização no mundo do trabalho: entre a emancipação e a precarização*. Campinas, São Paulo: Autores Associados, 2004, p. 18.

¹¹⁰ BARROS, 1995.

¹¹¹ SIQUEIRA NETO, 1996, p. 284.

¹¹² CALIL, 2000, p. 93.

pela legislação ou por sindicatos. Isso gera consequências negativas para ambos os gêneros, já que muitas empresas podem simplesmente desempregar homens e contratar mulheres sob o pretexto do trabalho informal de baixo custo. Dessa forma, a única solução para que todos os trabalhadores estejam, de fato, protegidos, é a consecução da igualdade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve como objetivo discutir a vulnerabilidade do mercado de trabalho da mulher, em razão da importância jurídica e social do assunto. Para a sua consecução, foram traçados objetivos específicos que contemplavam a evolução histórica acerca do trabalho feminino no mundo e no Brasil, a contextualização legislativa acerca do tema, tendo como principal referência a Consolidação das Leis do Trabalho e, por fim, a discussão do problema em si, partindo da análise sobre a discriminação ao trabalho da mulher, utilizando-se como marco principal a Constituição Federal de 1988, passando pela pormenorização do assédio moral e do assédio sexual especificamente ao trabalho feminino, e culminando na análise dos desafios enfrentados pela mulher no mercado de trabalho, como a diferenciação salarial baseada no gênero e a segregação sexual, vertical e horizontal, no trabalho.

A trajetória da mulher no mercado de trabalho foi, desde a antiguidade, marcada pela exploração, submissão e invisibilidade, eis que, desde as sociedades primitivas, o trabalho era dividido com base no gênero, e isso se perpetuou durante a história, eis que era aberto espaço para a mão de obra feminina apenas em situações que os homens estavam ausentes ou quando a mão de obra masculina não era suficiente para suprir as necessidades do mercado, ou ainda, em ofícios relacionados ao aprendizado que a mulher possuía para ser mãe e esposa, esses designados como femininos até os dias atuais.

A Revolução Industrial foi um marco no que tange ao acesso da mão de obra feminina ao mercado de trabalho, sendo esta contratada em grande escala, porém não pelos motivos corretos. O trabalho da mulher apenas teve sua expansão durante esse período por se caracterizar mão de obra barata, juntamente com o trabalho das crianças e dos adolescentes. Portanto, sua mão de obra era nada além de uma alternativa para manter os privilégios de quem possuía o poder e gerar mais lucro para os Estados e para os empregadores, através da exploração inescrupulosa fundamentada no ideal liberal.

Especificamente no Brasil, desde o período de colonização, as mulheres ocupavam papel de meras coadjuvantes, apesar de exercerem alguns ofícios, estas se acostumaram a viver à margem da sociedade colonial, seja como mulheres ditas livres ou como escravas, negras ou índias. As primeiras foram trazidas à colônia

apenas com o intuito de serem esposas dos homens que vieram e mães de seus filhos, a fim de povoar o local com sua genética. E as últimas tinham o único papel de servir os seus senhores e auxiliar suas esposas em seu papel primordial. Mesmo quando alguma mulher da época conseguia algum trabalho, esta percebia remuneração muito inferior em comparação à mão de obra masculina, já que sua força laboral era considerada como metade da de um homem.

O Poder Público manteve-se inerte em relação à tutela dos direitos trabalhistas até o início do século XX, período em que a proteção ao trabalho da mulher começou a ser pensada como legislação específica, com o intuito de diminuir a exploração ocorrida à época. No Brasil, a legislação trabalhista cresceu de forma desordenada até a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho, período de intensas transformações sociais, econômicas e políticas, em que é dado maior enfoque à proteção ao trabalho da mulher, e, sob esse argumento, a legislação começa a proibir o exercício de diversas atividades.

Tem-se que as normas concernentes ao tema apenas são exercidas na prática com o intuito de evitar demandas judiciais, como, por exemplo, as que dispõem acerca da jornada de trabalho propriamente dita, contidas na CLT. O problema é que muitas dessas normas que, em tese, possuem a intenção de proteger a obreira, vedam o acesso desta a determinadas funções, sem haver qualquer fundamentação científica para tais proibições.

Desde o início da legislação protetiva ao trabalho da mulher, esta se manifestou de forma proibitiva, proibindo o trabalho noturno, proibindo trabalhos em locais subterrâneos, proibindo trabalhos que envolvam certos pesos, e, em nenhum momento houve alguma motivação científica no sentido de explicar essas vedações. Os motivos dados, na maioria das vezes, baseiam-se na preocupação exagerada dos legisladores, em sua grande maioria homens, com a saúde da mulher, mas saúde como um conceito vago, não se preocupando em explicitar os motivos que levam algum trabalho ser mais perigoso para uma trabalhadora mulher do que para um trabalhador homem. Existem, de fato, diferenciações físicas entre homens e mulheres, mas nunca se preocupou em pesquisar se essas diferenças implicariam de fato nas condições para o trabalho. A impressão passada por normas como essas é a preocupação com a mulher pelo seu papel de procriadora, de perpetuadora da espécie, mas ignorando a sua necessidade de sobrevivência e sustento de suas famílias que, nem sempre, incluem uma figura masculina, o que

configura um posicionamento extremamente contraditório e discriminatório em relação a mulheres que, pelas mais diversas razões irrelevantes para o Estado, não possuem um homem como provedor de seu sustento.

A promulgação da atual Constituição Federal é um marco nas normas relativas ao trabalho feminino, eis que introduz a promoção de igualdade entre os gêneros e veda expressamente a diferenciação salarial baseada no gênero. Ademais, uma das normas mais diferenciadas até então é a de proteção e incentivo ao mercado de trabalho da mulher, contudo é uma norma que pressupõe ação do legislador infraconstitucional para que atinja seus efeitos. Em que pese algumas leis tenham tido o intuito de atender ao preceito constitucional, as transformações são tímidas, não alcançando, de fato, o objetivo de incentivar a contratação e a permanência das mulheres no mercado de trabalho, mas atingindo o foco de coibir distorções e punir a discriminação contra o trabalho da mulher, o que caracteriza certo avanço diante da omissão legislativa sobre o assunto.

A preocupação da CF com a discriminação é algo a ser ressaltado, eis que eleva a não discriminação ao status de princípio, fazendo com que, a partir disso, o direito do trabalho possuísse uma legislação mais consistente sobre o assunto, como é o exemplo da Lei n. 9029/95, que nasce com o com o objetivo de proibir algumas práticas discriminatórias para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica laboral. Ao contrário de muitas normas que, com o intuito de proteger a mulher, acabam discriminando, dificultando e até impedindo seu acesso ao mercado de trabalho, esta cumpre seu objetivo protetivo ao vedar expressamente práticas discriminatórias graves no momento da admissão, ocasião de vulnerabilidade da candidata à vaga de emprego.

Infere-se que apesar da evolução legislativa ocorrida a partir da promulgação da CF, a discriminação contra a mulher é histórica e cultural, fazendo parte intrinsecamente da sociedade, mesmo nos dias atuais. A realidade da mulher trabalhadora é a discriminação. Em relação ao acesso da mulher ao mercado de trabalho, ressalta-se a existência de diversas normas que o dificultam e impedem-no, além do preconceito de que a contratação de mão de obra feminina gera custos maiores ao empregador, cabe salientar, ainda, a segregação sexual horizontal existente no panorama trabalhista, que veda a inserção das mulheres em determinados nichos de mercado, sendo reservado a estas funções mais precárias, com remunerações inferiores e, ainda, ofícios considerados como femininos,

relacionados com o cuidado e manutenção do lar e da família, sempre frisando que a função primordial da existência feminina é ser mãe e esposa.

No que tange à manutenção do emprego, casos em que, apesar da resistência, a mulher consegue ser contratada, a realidade é a ocorrência em maior escala e gravidade de assédio moral ou sexual, ocorrendo, inclusive, as duas formas de assédio simultaneamente, além do recebimento de remunerações inferiores em comparação à mão de obra masculina, e da visão de que seu trabalho é mais descartável, já que as mulheres são as primeiras a serem desempregadas, possuindo uma taxa de desemprego superior à masculina. Ainda, outra realidade importante a ser salientada é a segregação sexual vertical no trabalho, que, impede a ascensão da mulher a postos hierarquicamente superiores, mesmo possuindo a mesma qualificação e a mesma dedicação, obstando às mulheres a prática de qualquer ofício que envolva algum poder de mando.

Ante todo o exposto, pode-se concluir que, apesar de terem ocorrido diversas mudanças legislativas acerca do trabalho feminino ao longo da história, pouca alteração sofreu o tratamento dado à matéria na prática, sendo de extrema necessidade a reflexão sobre os motivos pelos quais é tão difícil as normas atingirem o âmbito material, já que, atualmente, as mulheres constituem mais da metade da população brasileira. O Direito parece ignorar essa premissa e, mesmo quando este se manifesta sobre o tema através de legislações ou decisões, a sociedade, por sua vez, passa a se omitir, como se as normas possuíssem apenas eficácia formal, existindo uma grande dificuldade em fazer com que a lei modifique costumes tão intrínsecos à estrutura social.

REFERÊNCIAS

- ARAUJO, Adriane Reis de; MOURÃO, Tânia Fontenele. **Trabalho de mulher: mitos, riscos e transformações**. São Paulo: LTr, 2007.
- BARROS, Alice Monteiro de. **A mulher e o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995.
- CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática**. São Paulo: LTr, 2007.
- CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **História do Direito do Trabalho da Mulher: aspectos históricos-sociológicos do início da República ao final deste século**. São Paulo: LTr, 2000.
- CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2015.
- FERRARI, Irany; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.
- LUZ, France. **O trabalho da mulher no direito brasileiro**. São Paulo: LTr, 1984.
- MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2009.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2015.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Fundamento de Direito do Trabalho**. São Paulo: Atlas, 2002.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos**. São Paulo: LTr, 1996.
- NOVAIS, Denise Pasello Valente. **Discriminação da mulher e direito do trabalho: da proteção à promoção da igualdade**. São Paulo: LTr, 2005.
- PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método: 2015.
- PENIDO, Laís de Oliveira. **A igualdade dos gêneros nas relações de trabalho**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2006
- PENIDO, Laís de Oliveira; BOJART, Luiz Eduardo Guimarães; REZENDE, Euvânia de Almeida. **Anais do 2º Congresso Internacional sobre a Mulher, Gênero e Relações de Trabalho**. Goiânia: Cir Gráfica e Editora, 2007.

PEREIRA, Ari Alves. **Os Principais Direitos da Mulher**. Curitiba: Ari Alves Pereira, 2006

ROCHA, Sílvia Regina da. **O trabalho da mulher à luz da Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SIQUEIRA NETO, José Francisco. **Direito do trabalho & democracia**. São Paulo: LTr, 1996.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Direito Penal Juvenil e Responsabilização Estatutária**: Elementos aproximativos e/ou distanciadores? – o que diz a Lei do Sinase – a inimputabilidade penal em debate. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

VIANA, Márcio Túlio. **70 anos da CLT**: uma história de trabalhadores. Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 2013.