



PROGRAMA
DE EQUIDADE



Volume 13

Igualdades e Diversidades

COLEÇÃO ESTUDOS ENAMAT





PROGRAMA
DE EQUIDADE



Volume 13

Igualdades e Diversidades

COLEÇÃO ESTUDOS ENAMAT



Brasília, DF
Obra Coletiva ENAMAT
Outubro de 2024

©2024 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho.
Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT)
Permitida a reprodução de qualquer parte, desde que citada a fonte.

Coordenação Geral:

Maurício Godinho Delgado
Kátia Magalhães Arruda

Coordenação, Organização e Revisão Técnica:

Maurício Godinho Delgado
Kátia Magalhães Arruda
Bruno Alves Rodrigues
Bárbara de Moraes Ribeiro Soares Ferrito
Patrícia Maeda
Fernanda Paixão Araujo Pinto

Capa:

Secretaria de Comunicação Social do TST (SECOM)

Diagramação:

Impressoart Gráfica - Fernando Sikora

Revisão:

Carmem Menezes

Impressão e Acabamento:

Impressoart Gráfica

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

Igualdades e diversidades / organização Mauricio Godinho Delgado...[et al.] ; coordenação Mauricio Godinho Delgado, Kátia Magalhães Arruda. -- 1. ed. -- Araucária, PR : Impressoart Gráfica e Editora, 2024. -- (Coleção estudos ENAMAT ; 13)

Vários autores.

Outros organizadores: Kátia Magalhães Arruda, Bruno Alves Rodrigues, Bárbara de Moraes Ribeiro Soares Ferrito, Patrícia Maeda, Fernanda Paixão Araujo Pinto.

Bibliografia.

ISBN 978-65-984462-2-2

1. Direito do Trabalho - Brasil 2. Diversidade no mundo do trabalho 3. Igualdade de gênero e raça 4. Relações de trabalho I. Delgado, Mauricio Godinho. II. Arruda, Kátia Magalhães. III. Rodrigues, Bruno Alves. IV. Ferrito, Bárbara de Moraes Ribeiro Soares. V. Maeda, Patrícia. VI. Pinto, Fernanda Paixão Araujo.

24-229354

CDU-34:331(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Direito do Trabalho 34:331(81)
Aline Grazielle Benitez - Bibliotecária - CRB-1/3129

**ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO
DE MAGISTRADOS DO TRABALHO (ENAMAT)
(Gestão 2022/2024)**

MINISTRO MAURICIO GODINHO DELGADO

Diretor

MINISTRO AUGUSTO CÉSAR LEITE DE CARVALHO

Vice-Diretor

Conselho Consultivo

Ministro José Roberto Freire Pimenta
Ministra Delaíde Alves Miranda Arantes
Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte
Desembargadora Ana Paola Machado Diniz
Desembargadora Ana Paula Tauceda Branco
Juíza Maria Beatriz Viera da Silva Gubert

JUIZ AUXILIAR DA DIREÇÃO

Juiz Bruno Alves Rodrigues

**COMITÊ CIENTÍFICO DE ACESSORAMENTO À
PESQUISA**

Desembargador Sérgio Torres Teixeira (Coordenador)
Desembargadora Adriana Goulart de Sena Orsini
(Subcoordenadora)
Juiz Bruno Alves Rodrigues (Secretário)
Desembargador Edilton Meireles de Oliveira Santos
Juiz Carlos Eduardo Oliveira Dias
Juíza Daniela Lustoza Marques de Souza Chaves
Juiz Flávio da Costa Higa
Juiz Guilherme Guimarães Feliciano
Juíza Bárbara de Moraes Ribeiro Soares Ferrito
Juíza Manuela Hermes de Lima
Juíza Wanessa Mendes de Araújo
Juiz Leonardo Vieira Wandelli
Professora Esther Dweck

**COMISSÃO DE ESTUDOS RELATIVOS A QUESTÕES DE
GÊNERO NO DIREITO INTERNACIONAL, NO DIREITO
BRASILEIRO, NA SOCIEDADE E NA MAGISTRATURA:**

Juíza Patrícia Maeda (Coordenadora)
Juiz Bruno Alves Rodrigues (Secretário)
Juíza Ana Cristina da Silva
Juíza Ana Paula Sefrin Saladini
Juíza Bárbara de Moraes Ribeiro Soares Ferrito
Juíza Daniela Lustoza Marques de Souza Chaves
Juíza Dorotéia Silva de Azevedo Mota
Juíza Eliane Convolto Melgarejo
Juíza Elinay Almeida Ferreira
Juiz Leonardo Vieira Wandelli
Juíza Manuela Hermes de Lima
Juíza Natália Queiroz Cabral Rodrigues
Juíza Roberta Ferme Sivolella

**COMISSÃO DE ESTUDOS RELATIVOS A QUESTÕES DE
RAÇA NO DIREITO INTERNACIONAL, NO DIREITO
BRASILEIRO, NA SOCIEDADE E NA MAGISTRATURA**

Juíza Bárbara de Moraes Ribeiro Soares Ferrito
(Coordenadora)
Juiz Bruno Alves Rodrigues (Secretário)
Juíza Ana Cristina da Silva
Juíza Claudirene Andrade Ribeiro
Juíza Dorotéia Silva de Azevedo Mota
Juíza Eliane Covolo Melgarejo
Juíza Elinay Almeida Ferreira
Juiz Leonardo Vieira Wandelli
Juíza Manuela Hermes de Lima
Juiz Igo Zany Nunes Corrêa
Juíza Patrícia Maeda
Juíza Roberta Ferme Sivolella
Juíza Wanessa Mendes de Araújo

**TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO (CSJT)
(Gestão 2022/2024)**

MINISTRO LELIO BENTES CORRÊA

Presidente

MINISTRO ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA

Vice-Presidente

MINISTRA DORA MARIA DA COSTA

Corregedora-Geral da Justiça do Trabalho

**COMITÊ NACIONAL DO PROGRAMA DE EQUIDADE DE
RAÇA, GÊNERO E DIVERSIDADE DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Ministra Kátia Magalhães Arruda (Coordenadora-Geral)

Ministra Maria Helena Mallmann (Vice-Cordenadora-Geral)

Desembargador Ricardo Tadeu Marques da Fonseca

Desembargadora Eleonora Bordini Coca

Juiza do Trabalho Elinay Almeida Ferreira

Juiza do Trabalho Noêmia Aparecida Garcia Porto

Juiz do Trabalho André Machado Cavalcanti

Servidora Helena Martins Carvalho

Servidora Raquel Leite da Silva Santana

13

APRESENTAÇÃO

MINISTRO MAURICIO GODINHO DELGADO
MINISTRA KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

19

PARTE I

O DIREITO DO TRABALHO NO
COMBATE ÀS VIOLÊNCIAS POR
QUESTÕES DE GÊNERO E RAÇA

21

**REPERCUSSÕES DA LEI MARIA DA
PENHA E DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA
NO DIREITO DO TRABALHO**

Kátia Magalhães Arruda
Cássio Casagrande

37

RACIALIZANDO O DIREITO DO TRABALHO

Bárbara Ferrito

59

**A COIBIÇÃO DE CONDUTAS
DISCRIMINATÓRIAS NO
DIREITO DO TRABALHO**

Leonardo Vieira Wandelli

105

**VIOLÊNCIA E ASSÉDIO NOS
AMBIENTES INSTITUCIONAIS DO
PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO SOB
UMA PERSPECTIVA DE GÊNERO**

Ana Paula Sefrin Saladini
Sandra Flügel Assad

125

**O PODER JUDICIÁRIO E O COMBATE
À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER:
UMA ABORDAGEM ESTRUTURAL PARA
UM DESAFIO MULTIFACETÁRIO**

Roberta Ferme Sivolella

143 **PARTE II**
ASPECTOS LEGAIS E PROCESSUAIS SOB A
ÓTICA DAS IGUALDADES E DIVERSIDADES

145 **A CONVENÇÃO 111 DA ORGANIZAÇÃO
INTERNACIONAL DO TRABALHO
(OIT) A PARTIR DAS LENTES DA
INTERSECCIONALIDADE**

Humberto Bersani

165 **CONTRIBUTO DA CONVENÇÃO N.
189 DA OIT PARA A IGUALDADE DE
GÊNERO E PROTEÇÃO DA SAÚDE
MENTAL DAS TRABALHADORAS
DOMÉSTICAS NO BRASIL**

Juliane Caravieri Martins

Cicília Araújo Nunes

191 **ACESSO À JUSTIÇA A TRABALHADORES
INDÍGENAS DOS ESTADOS DE AMAZONAS
E RORAIMA. MAPEAMENTO DOS
CONFLITOS JULGADOS NO TRT DA 11.ª
REGIÃO NOS ANOS DE 2020 A 2023**

Igo Zany Nunes Correa

Adriana Goulart de Sena Orsini

207 **O RACISMO RECREATIVO SOB A
ÓTICA DA JURISPRUDÊNCIA DO
TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**

Claudirene Andrade Ribeiro

Ana Cristina da Silva

229 **PARTE III**
RECONFIGURAÇÃO SOCIOLÓGICA
INTERSECCIONAL: POLÍTICAS
PÚBLICAS E LETRAMENTO CRÍTICO

231 **“SOL, A CULPA DEVE SER DO
SOL”: PRÁTICA JUDICANTE E
LETRAMENTO RACIAL CRÍTICO**

Tarcísio Correa de Brito

255 **POR UMA MIRADA INTERSECCIONAL
NO CAMPO DAS CIÊNCIAS DO
TRABALHO NO BRASIL**

Sergio Dias Guimarães Junior

279 **DIVERSIDADE, EQUIDADE E INCLUSÃO
COMO CHAVES PARA MELHOR
DESEMPENHO DAS ORGANIZAÇÕES**

Ricardo Calcini

Renata Zulma Alves do Vale Cardoso

299 **RESOLUÇÃO ADEQUADA DE DISPUTAS
NO PODER JUDICIÁRIO E PERSPECTIVA
INTERSECCIONAL DE GÊNERO E RAÇA: É
NA DIVERSIDADE QUE SOMOS IGUAIS**

Doroteia Silva de Azevedo Mota

317 **PARTE IV**
DIREITOS IGUALITÁRIOS E O
MUNDO DO TRABALHO NAS
QUESTÕES DE GÊNERO E IDADE

319 **O OUTRO DO OUTRO DO OUTRO:
DESAFIOS DO MERCADO DE TRABALHO
DAS PESSOAS TRANSGÊNEROS**

Renato de Sousa Resende

343 **JUSTIÇA TRANSFEMINISTA: UMA (RE)
LEITURA DA JUSTIÇA À LUZ DAS
EPISTEMOLOGIAS TRANS-TRAVESTIS**

Clarisse Mack
André Machado Cavalcanti

363 **"O TRABALHO DIGNIFICA O HOMEM".
E O QUE PENSAR DAS MULHERES?**

Natália Queiroz Cabral

379 ***THE POD GENERATION: A (DES)*
IGUALDADE PARA AS MAGISTRADAS MÃES**

Patrícia Maeda

399 **ETARISMO NO AMBIENTE DE TRABALHO:
INTERDIÇÕES E EXCLUSÃO**

Yumara Lúcia Vasconcelos
Ana Cristina da Silva

413 **PARTE V**
DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO
E PLATAFORMAS DIGITAIS

415 **A EMANCIPAÇÃO PARA TRANS-
FORMAÇÃO: TRABALHADORES DO
SEXO PLATAFORMIZADOS À LUZ DO
DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO**

André Machado Cavalcanti
Thiago William Pereira Barcelos



431

**A ESCRAVIDÃO DIGITAL E O
RETROCESSO HUMANISTA AO SÉCULO
XIX, A PARTIR DA TECNOLOGIA**

Silvia Teixeira do Vale
Rosangela Rodrigues Lacerda



FRAGMENTOS URBANOS

Local: Tribunal Superior do Trabalho (TST), quinto andar do Bloco B

Artista: Paulo Torres

Políptico / Técnica Têmpera Acrílica sob tela

Dimensões: 28x1,8 m

Data: 2011

A obra *Fragmentos Urbanos*, criada para o Tribunal Superior do Trabalho, representa a caminhada e as etapas da vida contemporânea. Através de formas e ângulos surgem espaços, onde se pode vivenciar a relação entre o tempo e a cidade. O concreto e a cor se unem e criam uma obra de grande extensão e significado. Ao percorrer os 28 metros da pintura o espectador pode mergulhar na busca constante do artista em traduzir o espaço urbano de forma poética.

APRESENTAÇÃO

Ministro Mauricio Godinho Delgado

Ministra Kátia Magalhães Arruda

Em março de 1997, Simone André Diniz viu, nos classificados de um grande jornal da cidade de São Paulo, uma vaga para empregada doméstica. O anúncio trazia a preferência pela contratação de pessoas brancas. Simone ligou para o número informado, a fim de se candidatar. Contudo, foi informada de que não preenchia os requisitos para o emprego: ela é negra. Ela procurou o sistema de justiça para denunciar a discriminação racial sofrida, mas o inquérito policial foi arquivado. Simone levou o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH).

Em 21 de outubro de 2006, a Corte IDH reconheceu a violação de direitos humanos e a discriminação racial contra Simone, recomendando, entre outras ações, a formação de integrantes do sistema de justiça para evitar que se repita tal discriminação nas investigações, no processo ou nas decisões judiciais que abordassem o racismo.

O TST, nos dias 18 e 19 de novembro de 2022, sediou o Seminário Nacional Simone André Diniz, organizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Maurício de Jesus Luz, que trabalha como garçom no TST, assistia à palestra de Simone, quando teve um “gatilho”. Passou um filme em sua mente, a sua própria vida, e, estimulado pela potente fala de Simone, concluiu que ele mesmo havia sido uma criança escravizada e que se libertou apenas na fase adulta.

Na década de 1990, Dona Pureza, uma senhora de aparência frágil, desafiou todas as barreiras da burocracia estatal e enfrentou a violência no campo para libertar seu filho Abel, que, iludido com a possibilidade de uma vida melhor, aceitou uma proposta de emprego que o fez cativo.

Dona Balbina é uma mulher muito sorridente e bem humorada, mas não menos consciente da explosão que vitimou sua única filha, que trabalhava na fabricação de fogos de artifícios. O caso de trabalhadores da Casa de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares teve decisão da Corte IDH reconhecendo, entre outros pontos, a responsabilidade do estado brasileiro pela violação dos direitos da criança, à igual proteção da lei, à proibição de discriminação e ao trabalho, constantes dos artigos 19, 24 e 26, em relação ao artigo 1.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em prejuízo das 60 pessoas falecidas e das seis sobreviventes da explosão da fábrica de fogos de Santo Antônio de Jesus, ocorrida em 11 de dezembro de 1998.

Essas são pessoas reais, cujas trajetórias de vida se conectam por situações de violação de direitos humanos. Outra similitude entre estas pessoas é o fato de elas não pertencerem ao grupo social dominante, pois elas são atravessa-

das por marcadores de classe social, raça, gênero etc. que coincidem com a intersecção de vulnerabilidades sociais.

Segundo dados do Censo Demográfico de 2022, realizado pelo IBGE, somos 203 milhões de habitantes no Brasil, dos quais a maioria é feminina e negra. No entanto, os cargos de poder continuam sendo majoritariamente ocupados por homens brancos, adultos, cisgêneros, heterossexuais, sem deficiência, não pobres, com formação acadêmica e menos afetados pelas atividades do cuidado.

O lugar social ocupado por quem produz as leis, executa as políticas públicas e julga os conflitos influencia a sua percepção do mundo, que é válida, mas não neutra, muito menos universal.

Se ainda há muito o que se avançar em termos de representatividade dos vários grupos sociais no Poder Judiciário, alguns passos têm sido dados nos últimos anos. Nesse sentido, vale ressaltar as ações afirmativas de gênero, raça e etnia e para PCD encampadas nos concursos públicos, além de outras iniciativas igualmente importantes, como a constituição de comissões de equidade e diversidade, a realização de seminários e cursos de formação humanística etc., com destaque para o Programa de Equidade de Raça, Gênero e Diversidade no âmbito da Justiça do Trabalho, instituído pela Resolução CSJT n. 368/2023.

É neste contexto que se insere a iniciativa das Comissões de Estudos de Gênero e de Raça da ENAMAT, cujas próprias constituições também representam importantíssima política afirmativa, para a edição deste livro. A ideia de trazer as igualdades e diversidades para o debate se justifica exatamente por seus desafios de efetivação em nossa sociedade. As desigualdades decorrentes de marcadores sociais da diferença estão à nossa volta. Reconhecê-las depende mais de um esforço epistemológico do que da frequência com que elas aparecem em nossas vidas.

Assim, é com satisfação que apresentamos esta obra, o 13.º volume da Coleção Estudos ENAMAT, mais uma importante edição deste já exitoso projeto permanente do Programa “ENAMAT Pesquisa”, e que conta com a participação de 28 pessoas em 20 artigos, divididos nas seguintes seções:

- 1 O Direito do Trabalho no combate às violências por questões de gênero e raça;
- 2 Aspectos legais e processuais sob a ótica das igualdades e diversidades;
- 3 Reconfiguração sociológica interseccional: políticas públicas e letramento crítico;

4 Direitos igualitários e o Mundo do Trabalho nas questões de gênero e idade; e

5 Direito antidiscriminatório e plataformas digitais.

Que esta obra faça ecoar outras perspectivas e atinja a todas e todos que atuam no sistema de justiça trabalhista, contribuindo para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Boa leitura!

Brasília, outubro de 2024.

PARTE I

O DIREITO DO TRABALHO
NO COMBATE ÀS
VIOLÊNCIAS POR
QUESTÕES DE GÊNERO E
RAÇA

REPERCUSSÕES DA LEI MARIA DA PENHA E DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO DIREITO DO TRABALHO

Kátia Magalhães Arruda

Ministra do Tribunal Superior do Trabalho.

Professora do mestrado do UDF.

Pós-doutora pela UnB.

Doutora pela UFMA.

Mestre pela UFCE.

Coordenadora nacional do Programa de Equidade de Raça, Gênero e Diversidade da Justiça do Trabalho.

Cássio Casagrande

Procurador do Ministério Público do Trabalho.

Doutor em ciência política pelo IUPERJ.

Professor de direito constitucional da UFF.

Foi *Visiting Scholar* na George Washington University em 2022.

1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

A violência doméstica tem índices alarmantes e o Brasil tem a quinta maior taxa de feminicídio no mundo, segundo dados das Nações Unidas, só perdendo para El Salvador, Colômbia, Guatemala e Rússia, sendo que, em mais de 60% dos casos, o agressor é conhecido, companheiro ou ex-companheiro da vítima. Segundo a 10.^a Pesquisa Nacional de Violência contra a Mulher, elaborada a cada dois anos, 68% das brasileiras têm uma amiga, familiar ou conhecida que já sofreu violência doméstica. Esse índice é ainda maior entre as tocantinenses (75%), acreanas (74%) e amazonenses (74%)¹. Essa triste realidade reflete o longo caminho que ainda se faz necessário em busca do reconhecimento dos direitos das mulheres, sem dúvida as mais atingidas, e o combate ao patriarcado que impera na visão de homens que se veem proprietários do corpo e da alma de suas companheiras, ferindo a igualdade e o respeito que deveriam nortear a relação entre duas pessoas e violando o arcabouço dos direitos humanos.

É sempre importante refletir sobre o peso que a violência exerce no atraso social e no desenvolvimento econômico, o que faz que o combate à violência contra mulheres e o fomento à igualdade de gênero estejam inseridos na Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas, sobretudo quando se trata das pessoas mais vulneráveis, uma vez que “a violência aprisiona as mulheres e meninas à pobreza e vulnerabilidade, na medida em que limita suas escolhas, impede seus avanços educacionais e suas participações na vida política e pública”².

Muito se tem falado da repercussão degradante no aspecto físico, emocional e social que a violência no âmbito dos lares é capaz de produzir ao destruir relacionamentos conjugais, filiais e vidas humanas, mas pouco se têm abordado os aspectos que repercutem no mundo do trabalho, sejam os relacionados ao absenteísmo, ao abandono de emprego, às consequências do estresse traumático, sejam aqueles relacionados ao aspecto da proteção trazida pela Lei n. 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, em homenagem à valorosa farmacêutica cearense que se tornou símbolo de resistência e enfrentamento em condições extremamente adversas.

1 Dados divulgados pela Agência Senado e Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/02/28/datasenado-divulga-pesquisa-de-violencia-contra-a-mulher-nos-estados-e-no-df>. Acesso em: 18 jun. 2024.

2 Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/construcao-de-um-olhar-sobre-violencia-contra-mulheres-e-meninas>. Acesso em: 19 jun. 2024.

Não é demais lembrar que, em 1994, o Brasil sediou em Belém do Pará a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, promulgada em 1996, anterior, portanto, à promulgação da Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que só ocorreu em 2002, ampliando os debates contra o androcentrismo³ das declarações de direitos humanos e abordando a problemática das questões de gênero, abrindo espaço para a Lei n. 11.340/2006 e a Lei do Feminicídio, Lei n. 13.104/2015 (Araujo; Pimentel, 2018).

O presente artigo pretende abordar as repercussões que a violência doméstica traz ao contrato de emprego, sobretudo no que se refere à sua preservação durante o período de medidas cautelares e à alteração da legislação trabalhista ocorrida com a inserção de nova hipótese legal de rescisão indireta dos contratos dos trabalhadores domésticos.

2 A PROTEÇÃO DO VÍNCULO DE EMPREGO DE MULHERES VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Em artigo publicado em 2017 e considerando a previsão contida no artigo 9.º, parágrafo 2.º, incisos I e II da Lei n. 11.340/2006, as pesquisadoras Carolina Gusmão e Tássia Dornelles realizaram estudos em diversos sítios eletrônicos do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, dos tribunais de Justiça e dos tribunais do trabalho visando colher jurisprudência que envolvesse o tema “vínculo de trabalho” e “Lei 11340 ou Lei Maria da Penha”, sem que houvesse resultado efetivo, o que acirra a preocupação sobre a secundarização de análises sobre o tema, quer seja por ausência de interpretação adequada, quer seja por falta de aplicação e conhecimento.

As autoras citadas comentam as dificuldades na compreensão dos artigos correspondentes:

No inciso I, a garantia prevista diz respeito à servidora pública que, ao se encontrar em situação de violência doméstica, será priorizada no quadro de remoção de cargo. O conceito de remoção para a administração pública está elencado no artigo 36 da Lei n. 8.112/90, consistindo no “deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede”. Não

3 A palavra *androcentrismo* refere-se à tendência a colocar o masculino como centro e referência, com destaque para pensamentos machistas e moralistas, com exclusão da igualdade para as mulheres.

obstante, existe a opção de a trabalhadora afastar-se do ambiente de trabalho, sem o prejuízo de abrir mão do cargo ocupado.

[...]

No que tange o inciso II, que versa sobre a garantia de manutenção do vínculo trabalhista no âmbito privado, este é vago e incompleto em diversos pontos, carecendo de regulamentação para a sua efetivação. A expressão manutenção do vínculo empregatício traz uma ideia de garantia à interrupção momentânea na prestação de serviço, sendo garantida à trabalhadora a preservação de todos os direitos elencados no seu contrato de trabalho no caso de se encontrar em situação de violência doméstica (Gusmão, Dornelles, 2017).

A previsão constante na legislação assegura que a vítima de violência doméstica não sofra outra violência: a perda do emprego, aumentando ainda mais sua vulnerabilidade econômica e social, o que certamente poderia ocorrer diante do não retorno ao trabalho nos dias seguintes à concessão das medidas de proteção, pois é certo que o autor da violência teria como facilmente encontrar sua vítima no local de trabalho. A norma também parece proteger a trabalhadora que carrega em seu corpo marcas físicas temporárias decorrentes de atos de violência doméstica, cuja exposição perante os colegas de trabalho submeteriam-na a constrangimentos desnecessários.

O não retorno da trabalhadora ao trabalho, em situações normais, implicaria o abandono de emprego e despedida por justa causa, com a restrição e retirada de inúmeros direitos, daí porque a legislação assegura por seis meses a manutenção do vínculo de emprego para a trabalhadora (art. 9.º, § 2.º, II) que, sem ter dado causa à impossibilidade de seu comparecimento ao local de trabalho (já que está lutando para preservar sua própria vida), permite maior segurança não apenas física, mas também jurídico-trabalhista, o que é compatível com a extensão da legislação, que não visa apenas a impedir a violência, mas assegurar todo um sistema de proteção e de reinserção ativa dessa mulher na sociedade.

Em verdade, a legislação não estabelece se estamos a tratar de uma garantia de emprego ou de um direito à interrupção/suspensão do contrato de emprego, matéria que tem encontrado divergência na doutrina. Para Jorge Neto (2018), por se tratar de um afastamento involuntário necessário à incolumidade física e psíquica, o lapso de 6 meses não pode ser visto como mera suspensão contratual, o que implica interpretação mais benéfica em favor da vítima, tratan-

do-se, como defende Oliveira (2019) e Goldschmidt; Ferreira (2024)⁴, de caso de interrupção do contrato, com a continuidade de prestações recíprocas em alguma medida.

A grande controvérsia formou-se na ideia de que, se o objetivo é garantir o emprego e o sustento financeiro da pessoa vítima de violência doméstica, como resolver a questão do salário? Caberia ao empregador ou ao Estado a onerosidade? A maior parte da doutrina pendeu para a responsabilidade do ente estatal, mediante prestações previdenciárias, a exemplo do que ocorre com a licença-maternidade, sem a obrigação de pagar salários, mas garantindo que não haverá rescisão contratual no período do afastamento (Martins, 2022). Outra possibilidade seria uma aplicação analógica das disposições da Lei de Benefícios da Previdência a respeito do afastamento por auxílio-doença, impondo-se, ao empregador, o ônus do pagamento dos primeiros 15 dias de afastamento e ao INSS o período subsequente.

É importante esclarecer que, se o empregador não tem obrigação de pagar os salários no período de afastamento (durante as medidas preventivas e protetivas), estaria configurada a suspensão do contrato; enquanto na hipótese de algum pagamento por parte do empregador estaria configurada a interrupção do contrato de emprego, sendo esta a solução apresentada por doutrinadores que defendem a analogia com as hipóteses sujeitas aos benefícios previdenciários, a exemplo do afastamento por doença, acidente de trabalho ou licença maternidade e, “com isso, a mulher vítima, quando afastada do trabalho para sua própria proteção, teria a segurança financeira necessária para a sua sobrevivência” (Sardá Junior; Kool, 2015).

É bom lembrar que outros instrumentos jurídicos também trazem previsão protetiva às mulheres vítimas de violência doméstica, merecendo destaque dois deles: o Decreto n. 11.430/2023, que regulamenta percentual mínimo de contratações públicas para mulheres vítimas de violência e a Lei Complementar n. 150/2015, que dispõe sobre o contrato de trabalho dos empregados domésticos e que será mais bem examinada por oportunidade da análise de possibilidade de rescisão indireta por motivo relacionado à violência doméstica.

4 Texto publicado nos anais do Seminário Internacional em Direitos humanos e sociedade, V. 5 (2023). Acesso em: 12/06/2024, <https://periodicos.unesc.net/ojs/index.php/AnaisDirH/information/librarians>.

O Decreto n. 11.430, de 8 de março de 2023, regulamenta a Lei n. 14.133/2021 (Lei de licitações e Contratos administrativos) determina que os editais de licitações e avisos de contratação direta realizados com o objetivo de contratar serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra prevê o emprego de mulheres vítimas de violência doméstica, durante toda a execução contratual, em percentual mínimo de 8% das vagas, em contratos com quantitativos mínimos de 25 colaboradores. Para tanto, cabe destacar que as vagas devem incluir mulheres trans, travestis e outras possibilidades de gênero feminino (art. 3.º, I) e serão destinadas prioritariamente às mulheres pretas e pardas⁵.

Merece destaque, ainda, que o licitante que desenvolva ações de equidade entre homens e mulheres terá preferência em caso de desempate nos processos licitatórios, sendo considerado como tal a inserção e ascensão profissional igualitária, igualdade de remuneração e paridade, enfrentamento de assédio moral e sexual, além de ações de equidade de gênero e de raça.

3 COMPETÊNCIA PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA PROTETIVA DE AFASTAMENTO DO TRABALHO

Extenso debate pode ser trazido sobre a competência jurisdicional para concessão e comunicação ao empregador da medida protetiva de afastamento da trabalhadora de seu emprego, uma vez que, embora relacionada diretamente à denúncia de violência doméstica, ou seja, pertinente à matéria criminal ou à vara de violência doméstica, trata especificadamente de matéria trabalhista, com relações e consequências no contrato celebrado entre empregados e empregadores.

Nesse sentido, resume Maria Fernanda Souza Carvalho:

A corrente doutrinária que considera incompetente o JVDFM para a concessão da medida de proteção aduz que o dispositivo em tela contraria o sistema constitucional e infraconstitucional de distribuição de competências. Para esses doutrinadores, a decisão de afastamento da obreira de seu local de prestação de serviços e a manutenção da relação de emprego prolatada por um JVDFM ou, na sua ausência, uma Vara Criminal Comum, estará incidindo diretamente em uma relação

5 A destinação prioritária de vagas às mulheres pretas e pardas observará a proporção existente na unidade da federação onde ocorrer a prestação do serviço, conforme censo do IBGE, a teor do art. 3.º, § 4.º da Lei 11.430/2023.

empregatícia, tratando de matéria atinente aos limites da competência da Justiça do Trabalho prescritos no art. 114 da Constituição Federal, e não da Justiça Comum Estadual, a qual é inidônea para debruçar-se sobre matérias justralhistas. Para este posicionamento, ainda que a medida de proteção à trabalhadora decorra de fato social alheio à relação de emprego e seja isento de responsabilidade patronal e/ou obreira, a sua concessão do afastamento reflete diretamente no contrato de trabalho, haja vista que a prestação do serviço pela empregada será temporariamente sustada, bem como mantido o vínculo laboral (Carvalho, 2014, p. 22).

A controvérsia sobre a competência parece ter sido dirimida por recente decisão do STJ, em voto proferido pelo Ministro Rogério Schietti Cruz:

RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. MEDIDA PROTETIVA. AFASTAMENTO DO EMPREGO. MANUTENÇÃO DO VÍNCULO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA. VARA ESPECIALIZADA. VARA CRIMINAL. NATUREZA JURÍDICA DO AFASTAMENTO. INTERRUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PAGAMENTO. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. FALTA JUSTIFICADA. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. AUXÍLIO DOENÇA. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. RECURSO

ESPECIAL PROVIDO PARCIALMENTE. 1. Tem competência o juiz da vara especializada em violência doméstica e familiar ou, caso não haja na localidade o juízo criminal, para apreciar pedido de imposição de medida protetiva de manutenção de vínculo trabalhista, por até seis meses, em razão de afastamento do trabalho de ofendida decorrente de violência doméstica e familiar, uma vez que o motivo do afastamento não advém de relação de trabalho, mas de situação emergencial que visa garantir a integridade física, psicológica e patrimonial da mulher. 2. Tem direito ao recebimento de salário a vítima de violência doméstica e familiar que teve como medida protetiva imposta ao empregador a manutenção de vínculo trabalhista em decorrência de afastamento do emprego por situação de violência doméstica e familiar, ante o fato de a natureza jurídica do afastamento ser a interrupção do contrato de trabalho, por meio de interpretação teleológica da Lei n. 11.340/2006. 3. Incide o auxílio-doença, diante da falta de previsão legal, referente ao período de afastamento do trabalho, quando reconhecida ser decorrente de violência doméstica e familiar, pois tal situação advém da ofensa à integridade física e psicológica da mulher e deve ser equiparada aos casos de doença da segurada, por meio de interpretação extensiva da Lei Maria da Penha. 4. Cabe ao empregador o pagamento dos quinze primeiros dias de afastamento da empregada vítima de violência doméstica e familiar e fica a cargo do INSS o pagamento do restante do período de afastamento estabelecido pelo juiz, com necessidade de apresentação de atestado que confirme estar a ofendida incapacitada para o trabalho e desde que haja aprovação do afastamento pela perícia do INSS, por incidência do auxílio-doença, aplicado ao caso por meio de interpretação analógica. 5. Recurso

especial parcialmente provido, para a fim de declarar competente o Juízo da 2.^a Vara Criminal de Marília-SP, que fixou as medidas protetivas a favor da ora recorrente, para apreciação do pedido retroativo de reconhecimento do afastamento de trabalho decorrente de violência doméstica, nos termos do voto⁶.

O julgamento do STJ teve início na Justiça comum, vara criminal de Marília/SP e Tribunal de Justiça de São Paulo, que entendeu pela competência da Justiça do Trabalho, uma vez que o pedido era de reconhecimento de interrupção do contrato de trabalho e comunicação ao empregador (para justificação das faltas ao serviço) de uma mulher, vítima de violência doméstica. A despeito disso, em seu voto condutor, o relator adota fundamentação que ressalta a origem do conflito na esfera criminal e não na relação de trabalho, senão vejamos:

No caso em tela, o pedido da recorrente sobre o reconhecimento de seu afastamento do trabalho advém das ameaças de morte sofridas, reconhecidas pelo Juiz criminal, que fixou as medidas protetivas de urgência de proibição de aproximação da ofendida e de estabelecimento de contato com ela por qualquer meio de comunicação, conforme previsto no art. 22, da Lei Maria da Penha, circunstâncias alheias ao contrato de trabalho.

[...]

Logo, no que concerne à competência para apreciação do pedido de imposição da medida de afastamento do local de trabalho, não há dúvidas de que cabe ao juiz que anteriormente reconheceu a necessidade anterior de imposição de medidas protetivas apreciar o pleito. (Schiatti, STJ).

Após a decisão do STJ, ganhou consistência a tese de que o afastamento previsto no art. 9.^o da Lei n. 11.340/2006 seria caso de interrupção, referente ao pagamento dos primeiros 15 dias de afastamento sob a responsabilidade do empregador e o restante do período sob o encargo do INSS, ainda persistindo dúvidas para o caso de medidas cautelares de temas relacionadas ao trabalho, que poderão ser interpostas apartadas do processo criminal onde houve a concessão das medidas protetivas, assim como, situação em que o empregador demita a trabalhadora no curso da medida protetiva, ou não reconheça seu direito ao período aquisitivo de férias desde o afastamento, em que toda a matéria será inclinada aos temas trabalhistas.

6 CRUZ, *Recurso Especial n. 1757-775-SP*.

Também resta a controvérsia sobre qual o juízo que determinará a manutenção do contrato de emprego, nos casos em que o empregador descumprir a ordem judicial referente à interrupção do contrato, o que parece pertinente ao mesmo juízo que determinou a medida protetiva, inclusive no que concerne ao descumprimento de ordem judicial. Entretanto, na ocorrência de rescisão contratual, será facultado à vítima ingressar com reclamação trabalhista postulando seus direitos, desta feita, sem qualquer dúvida em relação à natureza desse conflito, que terá origem e matéria de cunho trabalhista e competência da Justiça do Trabalho. A mesma hipótese se aplica aos direitos trabalhistas reivindicados ao retornar ao trabalho, assim como, “todas as vantagens que, durante a ausência, tenham sido atribuídas à categoria a que a trabalhadora pertença (artigo 471, CLT)”, conforme Oliveira Filho (2017).

Sobre a questão do benefício previdenciário, encontra-se em andamento o PL n. 543/2023, apensado ao PL n. 5388/2019, que acrescenta o art. 60-A à Lei n. 8.213/1991, com a seguinte redação:

Art. 60-A O auxílio por incapacidade temporária será devido à segurada empregada, a contar da data do afastamento do local de trabalho, por até seis meses, quando comprovada violência doméstica e familiar nos termos do art. 7.º e incisos da Lei 11.340 de 7 de agosto de 2006, não se aplicando a necessidade de perícia médica junto ao INSS ou qualquer outro órgão ou entidade ou similar.

4 A RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO NOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, PREVISTA NA LC 150/2015

Outro relevante aspecto diz respeito à previsão de rescisão indireta do contrato dos empregados e empregadas domésticas, ao considerar como possibilidade de rescisão por culpa do empregador, no art. 27, parágrafo único, item VII, da Lei Complementar n. 150/2015, a prática de violência doméstica ou familiar contra mulheres de que trata o art. 50 da Lei n. 11.340/2006, sendo que o pedido de rescisão indireta, indiscutivelmente, será proposto na Justiça do Trabalho, independentemente de condenação criminal do empregador, até porque “um dos claros objetivos do legislador é a proteção à saúde mental do obreiro e a manutenção de um ambiente de trabalho sadio” (Santiago, 2015).

O STJ possui entendimento no sentido de considerar aplicável à Lei Maria da Penha a violência sofrida por empregada doméstica no âmbito da relação de emprego, destacando a relação hierárquica e de hipossuficiência da vítima:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ASSÉDIO SEXUAL. LEI MARIA DA PENHA. CRIME COMETIDO CONTRA EMPREGADA DOMÉSTICA. CONDIÇÃO DE VULNERABILIDADE COMPROVADA. COABITAÇÃO ENTRE AGRESSOR E VÍTIMA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. REQUISITOS ATENDIDOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de revisão criminal. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A Lei Maria da Penha dispõe que a violência doméstica e familiar contra a mulher consiste em qualquer ação ou omissão baseada no gênero, que cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial. O inciso I do art. 5.º estabelece que a violência doméstica e familiar contra a mulher estará configurada quando praticada no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas.

3. Neste caso, o suposto agressor e a vítima partilhavam, em caráter diário e permanente, a unidade doméstica onde os fatos teriam ocorrido. Além disso, há inegável relação hierárquica e hipossuficiência entre a vítima e o suposto agressor, o que enseja a aplicação do art. 5.º, inciso I, da Lei n. 11.340/2003.

4. Eventual acolhimento da tese de falta de motivação de gênero depende de exame aprofundado de fatos e provas, providência não comportada pelos estreitos limites cognitivos do habeas corpus.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 500.314/PE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/6/2019, DJe de 1/7/2019.)

É bom deixar claro que, embora exista polêmica sobre a questão da Lei Maria da Penha só proteger mulheres (gênero feminino, em sua hipótese ampla), a LC n. 150/2015 abrange todos os trabalhadores e trabalhadoras que prestem serviços no âmbito residencial ou doméstico, ou seja, trabalhadores homens e mulheres poderão indicar como motivo de justa causa do empregador (ou empregadora) a violência doméstica ocorrida em seu local de trabalho (ainda que a vítima não seja o próprio trabalhador) e pleitear a rescisão indireta do contrato, com todos os direitos inerentes.

Também parece incontroverso que o pleito de rescisão indireta será possível mesmo sem a condenação criminal transitada em julgado, ora por não haver previsão expressa de tal exigência (limitadora do direito), ora pela autonomia

do direito do trabalho em face da matéria penal e, ainda, pela previsão do art. 27, parágrafo único, inciso VII, LC n. 150/2015, plenamente compatível com a matéria ora analisada.

Em pesquisa jurisprudencial, com os indicadores “rescisão indireta” e “violência doméstica” e “LC 150/2015”, encontra-se escassa jurisprudência, sobretudo no que é permitido pesquisar publicamente, pois é possível que os casos existentes tenham sido julgados em segredo de justiça. Duas informações oriundas do TRT de Minas Gerais, publicadas em *sítes* de notícias, mereceram destaque: a primeira, específica sobre rescisão indireta, mas não vinculada ao trabalho doméstico, narra violências sofridas por uma empregada de clínica veterinária, que, após relacionamento amoroso com o empregador, passou a ser ameaçada por ele, culminando no pedido de medidas protetivas para resguardar sua integridade física e na rescisão indireta do contrato de trabalho⁷.

Já o outro caso não tratou de rescisão indireta de empregado doméstico e sim de demissão por justa causa de caseiro (empregado doméstico) por ter perpetrado violência contra sua esposa, caso que ensejou sua justa causa, conforme descrição abaixo:

Foi mantida a dispensa por justa causa aplicada ao caseiro que foi preso após agredir a esposa na fazenda onde prestava serviço. A prisão dele se deu por infração à Lei Maria da Penha. A decisão é dos integrantes da Nona Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3.^a Região (MG) que reverteram, por unanimidade, sentença proferida pelo juízo Vara do Trabalho de Ouro Preto.

O trabalhador foi preso pela Polícia Militar, após discutir e ameaçar de morte com uma arma a esposa na fazenda onde morava e prestava serviço. Ele foi preso sob enquadramento na Lei Maria da Penha e por porte ilegal de armas e ameaça. Ficou em prisão provisória por 22 dias e foi solto mediante pagamento de fiança, não comparecendo mais ao trabalho. Até porque, segundo o empregador, ele ficou impedido, por causa das medidas protetivas, de se aproximar da esposa, que continuou morando na fazenda. O fazendeiro aplicou a justa causa alegando que houve, por parte do ex-empregado, incontinência de conduta ou mau procedimento, embriaguez habitual ou em serviço e, ainda, ato lesivo praticado no serviço contra qualquer pessoa⁸.

7 <https://www.migalhas.com.br/quentes/391221/maria-da-penha-mulher-ameacada-pelo-ex-patrao-tera-rescisao-indireta>.

8 Matéria acessada sob o título “TRT da 3.^a Região mantém justa causa para trabalhadores que agrediram as esposas”. Disponível em: <https://www.csjt.jus.br/web/csjt/-/trt-da-3%C2%AA-regi%C3%A3o-mg-mant%C3%A9m-justa-causa-para-trabalhadores-que-agrediram-as-esposas>. Acesso em: 19 jun. 2024.

Em outra matéria também divulgada, sem o número do processo e nome das partes (possivelmente por estar em segredo de justiça), é informado que o TRT de São Paulo reverteu justa causa de mulher que faltou ao trabalho em decorrência de violência doméstica, esclarecendo o relator que as faltas não foram injustificadas, pois era do conhecimento da empresa que a empregada havia sido vítima de violência doméstica no período, concluindo “que os elementos contidos nos autos não foram suficientes para justificar a aplicação da pena mais grave à trabalhadora, devendo a operadora de saúde reverter a dispensa em imotivada e realizar o pagamento das verbas rescisórias devidas”⁹.

5 INVIABILIDADE DE CONVÍVIO MARITAL NO MESMO LOCAL DE TRABALHO EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL APLICANDO O ART. 22, INC. III DA LEI MARIA DA PENHA

Não é raro que cônjuges trabalhem para um mesmo empregador, no mesmo estabelecimento e horário de trabalho. Quando um dos consortes for vítima de violência doméstica, as consequências deste ato muito provavelmente impactarão a relação de emprego de ambos.

O art. 22, inc. III, da Lei Maria da Penha, permite ao juiz, em casos de violência doméstica, determinar liminarmente as seguintes medidas proibitivas a serem observadas pelo agressor:

- a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;
- b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;
- c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida.

Nos casos em que a vítima e o autor da violência sejam companheiros de trabalho, a imposição judicial de tais medidas impactará o contrato de trabalho do agressor, uma vez que ele poderá ser proibido judicialmente de permanecer no mesmo ambiente de trabalho do que a vítima.

9 <https://ww2.trt2.jus.br/noticias/noticias/noticia/trt-2-reverte-justa-causa-de-mulher-que-faltou-ao-trabalho-por-violencia-domestica>.

A imprensa recentemente reportou¹⁰ caso ocorrido em Maceió, Alagoas, em que o 2.º Juizado de Violência Doméstica e Familiar daquela comarca deferiu medida protetiva em face de mulher vítima de agressões do marido, determinando a este distanciamento físico da esposa, incluindo expressamente o ambiente de trabalho, pelo prazo de seis meses. Com cópia da decisão judicial em mãos, a trabalhadora foi orientada por seu advogado a informar ao Departamento de Recursos Humanos da empresa o teor da liminar deferida em seu favor pelo Juizado, para a adoção das medidas cabíveis no ambiente laboral.

Surpreendentemente, a empresa optou por rescindir o contrato de trabalho da trabalhadora vítima de violência doméstica, pois, não podendo manter o casal no mesmo ambiente de trabalho, entendeu que o agressor era mais necessário à atividade da empresa do que a agredida.

Essa atitude parece ser contrária aos mais elementares princípios de Direito. Ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, como também não é possível punir a vítima por ato de violência a que não deu causa. Se o agressor está proibido de frequentar o mesmo ambiente de trabalho da agredida, ao empregador caberia proteger sua empregada vítima de violência doméstica, pois esse é o espírito da lei.

Se o empregador não tem condições de alterar o local de trabalho ou a jornada do empregado agressor, de modo a evitar a convivência com a vítima no ambiente laboral, a única solução possível é a rescisão do contrato de trabalho do primeiro, sendo inclusive factível a aplicação de justa causa pela impossibilidade de execução do contrato decorrente de decisão judicial (art. 492, d). Ainda que não haja “trânsito em julgado”, a medida proibitiva, da mesma forma que a condenação criminal definitiva, impede o prosseguimento da relação contratual laboral.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, são muitas as repercussões que a aplicação da Lei Maria da Penha pode gerar sobre as relações laborais. A intensa participação das mulheres no mercado de trabalho brasileiro recomenda um olhar mais atento às

10 Matéria publicada no portal UOL, de 18/7/2024, Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2024/07/18/mulher-e-demitida-ao-denunciar-agressao-de-ex-que-trabalha-na-mesma-empresa.htm>.

marcas que a violência doméstica e familiar podem infligir à trajetória de suas vidas profissionais.

A pesquisa sobre a casuística ainda é incipiente e se mostra dificultosa em razão do sigilo processual que é comum em tais casos. A doutrina e a jurisprudência vêm lentamente tentando preencher os muitos espaços em branco que o legislador deixou na solução deste tipo de problema. Em seu desenvolvimento, é preciso sempre ter como premissa o propósito maior da Lei Maria da Penha: proteger a vítima de violência doméstica ou familiar em toda a sua extensão e com a maior amplitude possível, o que inclui o local de seu trabalho.

O Direito do Trabalho, nestas hipóteses, deve ser orientado não apenas pelos tradicionais ditames de sua concepção econômica originária, moldado a partir de uma premissa classista, mas, também, deve ser aplicado com as perspectivas de gênero que esse tipo de demanda requer.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. Brasília, 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/02/28/datasenado-divulga-pesquisa-de->

[violencia-contra-a-mulher-nos-estados-e-no-df](https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/02/28/datasenado-divulga-pesquisa-de-violencia-contra-a-mulher-nos-estados-e-no-df). Acesso em: 18 jun. 2024.

ARAÚJO, Elita Isabella Morais Dorvillé; PIMENTEL, Elaine. Direitos humanos das mulheres e interseccionalidades: a importância de uma abordagem antirracista e feminista para compreender a violência feminicida contra mulheres negras. In: **Gênero e Direito**, periódico do Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre Gênero e Direito. Joao Pessoa: Centro de Ciências Jurídicas – Universidade Federal da Paraíba, v.7, n. 03, 2018.

CARVALHO, Maria Fernanda Souza. Repercussão da Lei Maria da Penha nos contratos de trabalho. *Revista da Ejuse*, n. 20, Doutrina – 165, 2014.

CRUZ, Rogério Schietti. *Recurso Especial n. 1757-775-SP*, Sexta Turma, STJ, 2019.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; FERREIRA, Viviane da Silva. *A manutenção do contrato de trabalho para as mulheres em situação de violência doméstica e familiar sob a luz da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha)*.

FONSECA, Reinaldo Soares. *Relator HC 500.314/PE*. Quinta turma, STJ, Brasília, 2019.

GUSMÃO, Carolina Flores; DORNELLES, Tássia de Moraes. Violência de gênero e a lei Maria da Penha: aspectos históricos e a efetividade da lei no âmbito do direito do trabalho. *Captura Crítica: direito, política e atualidade*, Florianópolis, v. 6, n. 1, 2017.

JORGE NETO, Francisco Ferreira. *Direito do trabalho*. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2018. E-book.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 38 ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

OLIVEIRA, Laura Machado de; SANTOS, Caroline Floor dos. A manutenção do vínculo de trabalho autorizada pela lei maria da penha e seus efeitos legais. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*. v. 30, n. 363, p. 71-99, set. 2019.

OLIVEIRA FILHO, Marciano Marques. Análise da natureza jurídica da manutenção do contrato de trabalho sob a égide da Lei n. 11.340/2006. *In: Leituras de direito: violência doméstica e familiar contra a mulher*. Natal: Fonavid (Fórum Nacional de Juizes de Violência doméstica e familiar contra a mulher), 2017.

SANTIAGO, RENATO. A violência contra mulher como causa de rescisão indireta do contrato de trabalho doméstico. *In: Jusbrasil*, no endereço <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-violencia-contra-mulher-como-causa-de-rescisao-indireta-do-contrato-de-trabalho-domestico/212782180>, 2015.

SEIXAS, Sonia Regina da Cal. A construção de um olhar sobre a violência contra mulheres e meninas, São Paulo. *Jornal da Unicamp*, 2019. Disponível em: <https://www.unicamp.br/unicamp/ju/artigos/direitos-humanos/construcao-de-um-olhar-sobre-violencia-contra-mulheres-e-meninas>. Acesso em: 19 jun. 2024.

SARDÁ JUNIOR, F.; KOOL, S. L. H. A vítima da lei maria da penha e o contrato de trabalho. *Ponto de Vista Jurídico*, Caçador/SC, v. 4, n. 2, p. 84-94, 2016. DOI: 10.33362/juridico.v4i2.702. Disponível em: <https://periodicos.uniarp.edu.br/index.php/juridico/article/view/702>. Acesso em: 11 jun. 2024.

RACIALIZANDO O DIREITO DO TRABALHO

Bárbara Ferrito

Doutoranda em Direito e Ciências Sociais na
Universidade Federal Fluminense.

Mestre e graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Conteudista da ENAMAT, escritora e autora do livro *Direito e Desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres no mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*.

1 INTRODUÇÃO

Parece banal apresentar o Direito do Trabalho como instrumento apto a fissurar as desigualdades sociais, mas não é. Em um cenário de desconstrução do trabalho protegido, coloca-se diante de nós dois modelos de Direito do Trabalho pelo qual devemos optar. Em um, que preza a autonomia do trabalhador, tudo é negociável entre empregado e patrão. O que parece excelente modelo, mas desconsidera as realidades sociais do Brasil.

O segundo modelo reconhece as desigualdades das forças que operam nessa relação e colocam a lei como mediador, impedindo a superexploração e, assim, fissurando desigualdades enraizadas. Em uma sociedade desigual como a nossa, este segundo modelo se apresenta como o único possível a cumprir as promessas da Constituição de construção de uma sociedade igualitária e fraterna. Como já dizia Lacordaire¹¹, “Entre os fortes e fracos, entre ricos e pobres, entre senhor e servo é a liberdade que oprime e a lei que liberta”. Para reconhecer isso, interessante perceber a ambivalência do direito do trabalho, como nos ensina Antônio Baylos¹², segundo o qual:

O Direito do trabalho não está apenas historicamente determinado mas também se situa em um horizonte de limites precisos. De um lado, se desdobra em uma organização econômica baseada sobre a liberdade da empresa e de mercado que inclui o trabalho assalariado como mercadoria peculiar e que submete a atividade produtiva que este implica a uma situação de domínio e de subordinação não apenas técnica das pessoas que trabalham. De outro, o modelo de direito do trabalho de que se parte se realiza em um marco de democracia que se organiza sobre o reconhecimento de direitos individuais e coletivos em direta relação com a posição subalterna no plano econômico, social e cultural dos trabalhadores e que cria uma dimensão essencialmente político-democrática na qual estes se concebem como cidadãos e como sujeitos coletivos capazes de produzir regras vinculantes para o ordenamento estatal.

Assim, para analisar a aptidão do direito do trabalho, em sua visão humanista, de concretizar o mandamento constitucional, primeiro precisamos perceber a sociedade brasileira como racista e sexista. As desigualdades estruturadas mitigam a liberdade prevista em lei, dificultando o acesso a direitos e garantias de boa parte da população. Sem tal arcabouço protetivo, se lhes forem retiradas

11 LACORDAIRE, *Conferência de Notre-Dame*, p. 246.

12 BAYLOS, *Modelos de derecho del trabajo e cultura jurídica del trabajo*, p. 15-16.

os cuidados legais, tal grupo social restará sozinho em um mercado de trabalho capitalista, que visa o lucro e a produtividade acima de tudo.

Por isso, o artigo pretende enfrentar os conceitos de sexismo e racismo, bem como as clivagens que geram no mercado de trabalho, por meio da pesquisa bibliográfica mais moderna. Passo seguinte coloca a visão humanista do direito do trabalho como ferramenta que o dota de capacidade de usar desse direito construído como masculino e branco para tutelar corpos marcados como negro. Por fim, traz-se a ferramenta hermenêutica do julgamento com perspectiva interseccional de raça e gênero para enfrentar os dilemas dessa forma de enxergar o direito do trabalho.

2 SEXISMO ESTRUTURAL

Carole Pateman¹³, em seu livro *O contrato sexual*, mostra-nos que ao lado do contrato social que deu origem ao Estado Moderno foi celebrado silenciosamente o contrato sexual. Se aquele dá origem à liberdade dos indivíduos, este institui a sujeição da mulher¹⁴. Assim, o Estado moderno é, necessariamente, uma estrutura patriarcal. É interessante começar com Pateman, para que possamos perceber o quão profundas são as raízes do sexismo, ainda que nosso objeto de análise nesse artigo não envolva apenas gênero. Começar assim também nos permite perceber como precisamos ainda construir instrumentos teóricos que deem conta das clivagens mais estruturais de nossa sociedade, as de gênero e raça. Pensando a partir do direito, encontrar teorias do Estado e teorias de Justiça que auxiliem na inserção visceral desse grupo social na comunidade política brasileira.

Voltando a Pateman¹⁵, ela nos demonstra como a teoria contratualista sobre a criação do estado falha em incluir as mulheres nessa estrutura. Primeiro porque a teoria fala de liberdade para os indivíduos, mas considera indivíduos apenas os homens, por entender que as mulheres não têm aptidões necessárias para celebrar contrato ou praticar certos atos da vida. Os teóricos, porém, não são claros sobre que aptidões são essas, falando apenas em força física e

13 PATEMAN, *O contrato sexual*, p. 35.

14 PATEMAN, *O contrato sexual*, p. 68.

15 PATEMAN, *O contrato sexual*.

mental, desconsiderando a dificuldades de acesso das mulheres à educação, na época¹⁶.

Por isso se defende que a diferença sexual é uma diferença política, pois determina o acesso a direitos e as representações políticas do indivíduo. A diferença aqui, e vale também para a raça, marca quem tem acesso aos mais básicos direitos e garantias e quem não o tem. Por isso, o *slogan* "O pessoal é político"¹⁷.

Esse histórico é importante, pois essas estruturas são reproduzidas nas diversas instituições do Estado e mesmo da sociedade civil, de modo que incorporamos na sociedade e nas nossas vidas cotidianas essa concepção patriarcal de diferença sexual.

Isso só é possível porque a sociedade civil era dividida em duas esferas, mas os teóricos apenas analisam uma delas. A história do contrato social, a formação do Estado, é contada a partir de relatos da esfera pública, da liberdade; mas a esfera privada é mantida oculta. A criação dessa esfera privada foi o meio de incorporar as mulheres nessa nova estrutura. Não era possível deixá-las no estado natural, mas elas também não tinham as supostas aptidões para serem integradas ao espaço público. Assim, com a criação dessa esfera privada, a mulher seria integrada, como outra e subalterna ao homem, único indivíduo¹⁸.

Essa esfera privada seria criada por laços fraternais, da família e do amor, por isso seria o campo apropriado para a sujeição da mulher. Porque o afeto justificaria toda renúncia imposta a ela. E esse afeto e sua consequente sujeição foram construídos como naturais e biológicos, confundindo-se com a própria ideia de feminilidade.

Feministas como Susan Okin¹⁹ questionam, por exemplo, o porquê da teoria política não problematizar a importância da família para a política se tomam como sujeitos de suas teorias seres humanos maduros e independentes, sem se preocupar em entender como eles se tornaram assim.

Então, essa dicotomia entre público e privado ou público e doméstico, para usar a terminologia da Okin²⁰, estrutura a nossa sociedade, criando grandes

16 PATEMAN, *O contrato sexual*, p. 153.

17 OKIN, *Gênero, o público e o privado*, p. 314.

18 PATEMAN, *O contrato sexual*, p. 153.

19 OKIN, *Gênero, o público e o privado*, p. 440.

20 OKIN, *Gênero, o público e o privado*, p. 307.

áreas de relacionamentos apagadas pelo Direito, pela Política e outros saberes. Na esfera pública, temos as atuações com mais visibilidade, o trabalho, a política, a economia. Na esfera doméstica, volta-se para as relações íntimas do lar, o cuidado, o serviço doméstico, os serviços sexuais. Essas esferas foram separadas, sexualizadas, sendo aquela dos homens e esta das mulheres; e hierarquizadas, aquela é mais importante do que esta.

Confirma esse apanhado histórico que estamos fazendo, por exemplo, a narrativa de Silvia Federici²¹, no sentido de que a estrutura de família, como a conhecemos hoje, foi um projeto capitalista da época da revolução industrial. Antes da revolução, trabalhadores de todas as idades e gênero eram explorados por tantas horas ao dia, que não existia um lugar para voltar ou uma família para retornar. Na revolução, criou-se, de forma generalizada para o proletariado, um modelo no qual os homens trabalhavam fora e as mulheres trabalhavam em casa, sem salário. O sustento viria unicamente do labor do homem, que receberia o dito salário família. Essa conformação, apesar de resistida por muitas mulheres, foi apoiada pelos homens e seus sindicatos. Para Federici²², isso marca a criação da própria função da dona de casa.

A história do movimento trabalhista deixa claro que a insistência no salário-família foi estratégia importante pela qual os homens conseguiram excluir as mulheres de muitas áreas de trabalho remunerado e sustentar a posição do marido como senhor do lar. Como tal, o homem ganhava, então, protagonismo político dentro e fora de casa, ceifando as mulheres de ocuparem espaços importantes de manifestação da existência.

3 DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO

Como o próprio nome já diz, a divisão sexual do trabalho consiste na divisão do trabalho, em sentido amplo, a partir do sexo/gênero. Essa divisão é feita a partir de duas lógicas principais: a lógica da separação, que nos ensina que há trabalhos para homens e há trabalhos para mulheres; e a lógica da hierarquia, que diz que os trabalhos próprios dos homens valem mais que os próprios das mulheres²³.

21 FEDERICI, *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*.

22 FEDERICI, *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*, p. 42 ss.

23 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

Foi com base nesse conceito e nessa divisão que o mercado de trabalho foi criado. Essa concepção passa pela ideia de que aos homens cabe a atuação na seara pública e as mulheres na seara privada, ou melhor dizendo, doméstica. É por isso que os homens atuam desde sempre na política e economia; enquanto as mulheres se especializaram com o serviço doméstico e de cuidado.

Ubaldo Martinez analisa o primeiro conceito de trabalhador na Espanha, trazido por uma lei sobre acidente do trabalho, que diz ser operário “todo aquele que executa habitualmente um trabalho manual fora de seu domicílio, por conta alheia”²⁴. À época, o trabalho habitual não era maioria no país, o que já demonstra o caráter excludente do conceito. Além disso, e para o que nos interessa aqui, o conceito traz a ideia de trabalho como algo feito “fora do domicílio”.

Essa excludente retirou não apenas da proteção do direito do trabalho, mas do próprio conceito de trabalho, o trabalho doméstico e a maior parte dos trabalhos realizados por mulheres, que permaneceram por muito tempo, alguns até hoje, invisibilizados. Então, mesmo as costureiras, lavadeiras, pasadeiras, que executavam o serviço em seu próprio domicílio, foram excluídas desse conceito.

Esse foi o molde adotado na Espanha, não muito diferente do que vimos no Brasil. Fica claro que o direito do trabalho adotou como modelo de trabalhador um caso específico: o homem, branco, com vínculo regular, contrato por tempo indeterminado e algum nível de profissionalização. A exclusão das mulheres não foi feita de forma direta, portanto, mas pelo próprio conceito do que é trabalho. Trabalho é aquilo que o homem faz. E as mulheres se veem obrigadas a se enquadrar nesse modelo que não as atende, não as abarca e não foi feito pensando nelas. É essa incongruência entre o modelo adotado e o contexto social de 51,5% da população (formada por mulheres – dados do IBGE, pesquisa de 2022²⁵), explica um pouco as dificuldades que as mulheres enfrentam no mercado de trabalho.

E o que importa, nesse cenário, é entender que foi naturalizada como biológico uma divisão artificial do mercado de trabalho, extremamente desvantajoso para as mulheres. E digo “como biológico”, porque essa divisão em tarefas é

24 MARTÍNEZ VEIGA, *Mujer, trabajo y domicilio*: las orígenes de la discriminación, p. 15.

25 IBGE, *Censo demográfico 2022*.

meramente discursiva²⁶. O mito da fragilidade da mulher não se sustenta, por exemplo, na análise da vida das mulheres negras, que, como narra Angela Davis²⁷, trabalhavam grávidas nos campos de algodão quando escravizadas, das quais eram exigidas a mesma produtividade dos companheiros homens. Igualmente, esse mito não se sustenta, se visitarmos o Museu do Campo de Concentração de Dachau, nos arredores de Munique/Alemanha, onde se conta que das judias aprisionadas era exigida a mesma rotina de trabalho forçada que dos homens²⁸.

Então, o que fica claro é que quando as mulheres são desumanizadas e se tornam corpos biológicos, tais corpos são explorados em igual medida ao dos homens, com o agravamento das explorações sexuais. Não há biologia que salve a mulher da barbárie. Mas, quando voltamos para a sociedade dita civilizada, com mercado estruturado de trabalho, surge esse discurso da fragilidade da mulher, que a amarra aos serviços domésticos e de cuidado²⁹.

4 TRABALHO PRODUTIVO E TRABALHO REPRODUTIVO

Em paralelo à divisão da esfera pública e privada, outra dicotomia lançada pelas estruturas sociais foi a de trabalho produtivo e trabalho reprodutivo. Trabalho produtivo como todo aquele feito no e para o mercado, capaz de efetivamente produzir um bem ou serviço. Trabalho reprodutivo como aquele dedicado a reproduzir as forças de trabalho do trabalhador. O trabalho reprodutivo, a seu turno, se divide em trabalho de cuidado e trabalho doméstico.

Muitas teóricas criticam a divisão, pois ela parte da ideia de que o trabalho reprodutivo não seja produtivo. Na verdade, decorre da visão de trabalho apenas a partir da esfera pública, apagando uma vez mais a esfera privada, como se fosse irrelevante. O que as teóricas demonstram é a importância do trabalho reprodutivo, que movimentaria bilhões, se fosse devidamente remunerado³⁰.

26 FERRITO, *Pobreza de tempo, direito e desigualdade*, p. 81 a 96.

27 DAVIS, *Mulheres, raça e classe*, p. 17.

28 FERRITO, *Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres do mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*, p. 36.

29 FERRITO, *Pobreza de tempo, direito e desigualdade*, p. 81 a 96.

30 FEDERICI, *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*.

Apesar de as críticas fazerem sentido, a diferenciação é interessante, pois traz luz a um trabalho desvalorizado como tal. Dar nome ao fenômeno permite que ele seja visto, questionado e debatido. Assim, apenas a partir da nomeação do trabalho reprodutivo é que foi possível perceber que ele, apesar do apagamento, é sim trabalho, exige força física, disponibilidade e conhecimento.

O fato de conter nele alta carga de afetividade, não retira sua condição de trabalho, porque não há nenhuma incompatibilidade entre trabalho e afeto. Engraçado como é lugar-comum falar “trabalhe com o que você gosta e você não precisa trabalhar nunca mais”, mas quando falamos que gostamos de cuidar do filho isso, imediatamente, se torna justificativa para não entender essa atividade como trabalho.

5 RACISMO ESTRUTURAL

Feita essa análise fundamental sobre a questão de gênero, nossa sociedade também se estrutura a partir de outra cisão, dessa vez quanto à raça. Assim, mais do que um simples marcador de personalidade ou visão moralmente deplorável, a supremacia branca se coloca como sistema político-filosófico que molda o pensamento político ocidental nos últimos séculos³¹.

Assim como a questão de gênero, a raça deve ser pautada sempre que possível em nosso meio, pois sua invisibilidade representou décadas de atraso na integração social de um grupo numericamente majoritário. As injustiças decorrentes dessa situação são inúmeras e sentidas visceralmente todos os dias, em suas mais diversas manifestações. A superação do mito da democracia racial coloca-se como forma de retirar a questão racial da categoria de tabu e permitir o enfrentamento dessa chaga social.

O mito da democracia racial se consolidou com a obra de Gilberto Freyre, publicada em 1933, denominada *Casa-grande e senzala*. Neste livro, o autor narra que a constituição da sociedade brasileira decorreu da contribuição harmônica entre brancos, negros e indígenas, construída a partir da miscigenação. “A mestiçagem seria a base da sociedade brasileira, o que favoreceria a construção de uma democracia racial”³². Criou-se, então, um discurso de harmonia das raças

31 MILLS, *O contrato racial*, p. 33.

32 FERRITO e CARVALHO, *Violência doméstica e familiar contra a mulher e sua intersecção com raça e classe social como barreiras ao acesso à justiça*, p. 407-420.

que desconsiderava todos os dados da realidade, os quais demonstravam a total exclusão do negro da sociedade brasileira.

Para adentrar no tema, primeiro precisamos superar um equívoco comum e problemático: a questão da raça. Ao contrário do que muitos pensam, raça não é um conceito biológico, mas discursivo, ou seja, criado pela estrutura social. Na verdade, o que se verificou primeiro foi o estabelecimento de um tratamento diferenciado entre os indivíduos (escravização do povo negro) que, para ser justificado, levou a criação do conceito de raça. Assim, raça é cria do racismo e não o contrário. Nesse sentido, Grada Kilomba³³ nos lembra que sou diferente porque sou discriminada, não o contrário, não sou discriminada porque sou diferente.

Falar que o racismo é estrutural significa dizer que o racismo está na própria estrutura da sociedade, integrando seu funcionamento normal. Essa concepção traz algumas consequências importantes, para além do mero conceito. Primeiro, significa superar a ideia de racismo apenas comportamental. Superar não no sentido de que este deixou de existir. A noção de racismo estrutural não pretende absolver o indivíduo racista, culpabilizando toda a sociedade pelo racismo, mas significa reconhecer que o racismo pode operar independentemente do querer do indivíduo. Assim, às vezes, até contra a própria vontade, o indivíduo sustenta ou mantém atitudes ou visões racistas. Porque essas atitudes e visões estão tão naturalizadas na sociedade, que não se consegue enxergá-las como racistas, como discriminatórias. Ou, por outras, o sujeito, ainda que se empenhe em ser antirracista, faz uso dos diversos privilégios disponíveis a pessoas brancas.

Igualmente, o racismo também se estrutura como organização econômica, porque fornece os meios de manter a desigualdade como forma de organização social. Essa desigualdade material é conveniente para grupos sociais hegemônicos, pois mantém boa parte da população fora da disputa de mercado, por melhores condições de vida, de trabalho, de saúde etc. Basta vermos quem integra o grupo dos superexplorados, para verificarmos, como faremos a seguir, que o mercado de trabalho se divide também quanto à raça, gerando diversas violências contra pessoas marcadas enquanto negras.

Como conceito, podemos falar que racismo é uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento e que se manifesta por meio

33 KILOMBA, *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*.

de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertencem³⁴. Em outros termos, um sistema político, uma estrutura particular de poder, para o privilégio socioeconômico e para normas de distribuição diferenciada de riquezas materiais e oportunidades, benefícios e responsabilidades, direitos e deveres³⁵. Por esse conceito, fica clara a importância em se adotar medidas expressas de caráter antirracistas, porque há naturalização das práticas racistas. Quem não reflete sobre as consequências de suas ações/opiniões/pensamentos em termos de raça, está fadado a ser racista, porque esse é o funcionamento natural da sociedade.

Grada Kilomba³⁶ nos traz um conceito muito pertinente, pois mais simples e fácil de compreender. Ela nos diz que o racismo estrutural seria a união de três fatores: a diferenciação + a hierarquização dessa diferenciação + poder, isto é, capacidade de definir normas e comportamentos, em todas as esferas (política, cultural, econômica, social, jurídica etc.). É por causa desse terceiro elemento que não é possível falar em racismo reverso, pois pessoas negras não têm a capacidade de dar sentido às experiências sociais. Com essa explicação, a autora consegue diferenciar racismo de uma simples discriminação, bem como demonstrar como a estrutura não está acessível a pessoas negras.

Além disso, o racismo age como ideologia, isto é, como processo de constituição de subjetividade³⁷. Significa que o racismo nos fornece um sistema de ideias que nos dá explicação “racional” para a desigualdade racial e capaz de naturalizar desigualdades, diferenças e injustiças. Então, o racismo nos diz que cachos, *black* ou tranças são feias, que o cabelo tem de ser liso. Diz que o preto é preguiçoso, tem propensão ao alcoolismo e por isso é desempregado e pobre; que preto não gosta de estudar, por isso segue na precariedade³⁸; e tantas outras ideias entranhadas no imaginário das pessoas. A criação de estereótipos coloca-se como ferramenta da criação de um complexo imagético que inferioriza o negro.

34 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

35 MILLS, *O contrato racial*, p. 35.

36 KILOMBA, *Memórias da plantaço*: episódios de racismo cotidiano.

37 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

38 FERRITO e SANTOS, *Episódios de racismo cotidiano no ambiente de trabalho*: análise de julgados recentes da justiça do trabalho sob o olhar de Grada Kilomba, p. 217.

Assim, o racismo não é feito de irracionalidades, de loucuras, embora tenha sua cota de maluquices. Há uma racionalidade racista, com ideias concatenadas e explicações aparentemente lógicas para as coisas, atitudes e situações. O racismo não decorre da ignorância. Pelo contrário, ele é um sistema de opressão muito bem articulado³⁹.

Nesse sentido, o racismo também mantém uma faceta cultural, indispensável para a manutenção do discurso biológico e adoção da ideia de inferioridade das raças pelo relativismo cultural. Ao invés de destruir a cultura, é mais inteligente determinar qual o seu valor e significado. Assim, a cultura e as belezas negras vão sendo subalternizadas, tendo valor medido na medida em que apropriadas pela estética branca.

Outro ponto de se extrai dessa natureza estrutural do racismo coloca-se como a ideia de neutralidade racial. Por ela, ensina-nos Adilson Moreira⁴⁰, a sociedade e o direito procuram ser neutros quanto à raça, dizendo que esta não importa por prezarmos pela ideia de igualdade no sentido de isonomia. No entanto, essa postura mascara as desigualdades materiais e fáticas vivenciadas pelos indivíduos, fazendo com que o traço causador dessa desigualdade, o racismo, seja ignorado. Não há neutralidade quando se parte da perspectiva do branco, que não é marcado pela raça. Os conceitos de belo, útil, eficaz, bem-sucedido são apreendidos a partir da ideia do branco. Para Charles W. Mills⁴¹, “há um acordo para interpretar erroneamente o mundo”, apagando as mazelas sofridas por grande parte da população e vendo nelas igualdade, validada pela autoridade epistêmica branca. Adilson Moreira⁴² fala em epistemologia da ignorância, por entender que “a ignorância pode ter um caráter estratégico quando ela impede o conhecimento da realidade ou reproduz um tipo de percepção inadequada dos fatos para garantir a manutenção da ordem social”.

Por isso, torna-se importante falar um pouco também de branquitude, que é uma posição de privilégio. Se o racismo é a distribuição de vantagens e desvantagens sociais conforme o grupo racial ao qual se faz parte⁴³, branquitude

39 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

40 MOREIRA, *Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica*, p. 30.

41 MILLS, *O contrato racial*, p. 52.

42 MOREIRA, *Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica*, p. 226.

43 MOREIRA, *O que é discriminação*.

seria justamente a fruição dos privilégios decorrentes dessa divisão. O termo é interessante, pois “traz a reflexão de que os brancos e as estruturais sociais que eles criaram e mantêm devem também ser estudadas, pesquisadas e transformadas, pois são as responsáveis pela construção do racismo, do grupo discriminado e da perpetuação da desigualdade”⁴⁴.

Por fim, precisamos ver o direito como manifestação do racismo⁴⁵, como indutor de racialização – o que podemos ver claramente nos regimes abertamente racistas, mas também em regimes democráticos. O direito, ao se propor neutro, adota uma postura que ignora a questão da cor. Isso não leva a superação das desigualdades, mas apenas mascara, o que acaba por aprofundá-las. O direito, em sua falsa neutralidade, acaba agindo como instituidor de desigualdades⁴⁶.

Por isso que Adilson Moreira⁴⁷ nos fala da hermenêutica negra, para indicar não uma essencialidade da pessoa negra, mas para mostrar que quem pensa de uma posição de subalternidade, deve promover o direito como transformador, a partir da centralidade da raça, afastando-se de uma interpretação meramente procedimental da igualdade.

Finalmente, assim como Carole Pateman, Charles W. Mills⁴⁸ faz a análise desse contrato social, para entender que se refere apenas ao branco. O indivíduo que celebra o contrato social é homem, mas também é branco, pois o contrato é feito a partir da exploração de corpos, terras e recursos dos povos negros, bem como negação de oportunidades socioeconômicas. Assim como as mulheres, os negros não são sujeitos desse contrato, mas objeto: “é um contrato entre aqueles categorizados como brancos **sobre** os não brancos, que são, portanto, os objetos de não os sujeitos do acordo”⁴⁹.

44 MUNHOZ, *Racismo na interpretação das leis: uma análise sobre a influência da branquitude na aplicação da legislação relativa à discriminação racial*, p. 72.

45 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

46 FERRITO, *Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres do mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*, p. 133.

47 MOREIRA, *Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica*, p. 39.

48 MILLS, *O contrato racial*.

49 MILLS, *O contrato racial*, p. 44.

6 DIVISÃO RACIAL DO TRABALHO

Para examinar a divisão racial do trabalho hoje, precisamos realizar um apanhado histórico para entender como a segregação se criou no Brasil. O que os historiadores indicam como causas do mercado segregado quanto à raça que temos hoje são medidas anteriores e posteriores à própria abolição⁵⁰. A primeira são as leis paliativas, isto é, as leis que, ao invés de encararem a realidade que se avizinhava da abolição, tentaram contê-la o máximo possível. Por exemplo, diante da pressão da Inglaterra para acabar com o tráfico negreiro, para preparar o país para o fim desse *commodity* que sustentava a nossa economia, para preparar o país para os indivíduos que deveriam ser plenamente integrados à sociedade, a legislação apenas dizia que não se podia importar escravizados de países de nacionalidade diversa da nacionalidade do navio. Quanto às pressões internas, as leis paliativas foram a lei do ventre livre e a lei do sexagenário, que tentaram postergar a abolição, ao invés de preparar o país para essa mudança radical da sociedade.

Outro fator determinante foi a Lei de Terras⁵¹. Na época, as terras eram todas pertencentes a Coroa. Mas algumas pessoas viviam como trabalhadoras livres e tomavam posse da terra. Isso era permitida, sendo autorizada tal posse, de modo que aquele trabalhador passava a ter uma terra para cuidar e se manter, por meio da agricultura de subsistência ou para pequenas comercializações. Com a Lei de Terras, passou a só ser admitida a aquisição de terra mediante pagamento a vista, ou seja, essas pessoas passaram a possuir ilegalmente as terras da Coroa. Com isso, o escravizado liberto não mais poderia se apossar da terra para cultivar em benefício próprio, sendo expulso do acesso direto aos meios de produção e subsistência.

Por fim, a lei de migração foi a responsável por terminar de delinear esse quadro. Ao se aproximar a efetiva abolição, ao invés de se preparar para absorver no mercado de trabalho a mão de obra desses escravizados libertos, optou-se por incentivar a imigração europeia. Note-se que não seria qualquer imigração que seria incentivada, mas apenas a europeia.

50 SOUZA, *Racismo e luta de classes na américa latina: as veias abertas do capitalismo dependente*, p. 77.

51 SOUZA, *Racismo e luta de classes na américa latina: as veias abertas do capitalismo dependente*, p. 77.

Aliada a essas três medidas, temos, ainda, a falta de acesso do negro à educação. Quer como escravizado, quer como liberto, a educação não era um direito acessível ao negro. Mesmo quando as primeiras crianças negras livres surgiram, como decorrência da lei do ventre livre, a educação proposta não era emancipatória, mas aquela capaz de fazer o negro cumprir seu papel subalterizado na sociedade, indispensável para execução de tarefas desvalorizadas⁵².

Apesar de a Constituição de 1824, falar em educação para todos, os escravizados não estavam incluídos nesse rol. A reforma da instrução primária, de 1837, no Rio de Janeiro, proibia taxativamente a frequência de escravizados e pretos africanos, ainda que livres e libertos. Igualmente, em 1854, um Decreto imperial determinava que escravos não seriam admitidos em escolas públicas, em nenhum nível.

Em 1879, quando as primeiras gerações agraciadas com a lei do ventre livre completariam oito anos, iniciou uma discussão sobre a educação dessas crianças. Foi incentivada, então, a assunção dessa obrigação por associações filantrópicas ou industrial, que teriam como objetivo educacional combater o atraso e as más inclinações próprias dos escravizados, o que mostra a carga valorativa com a qual essas crianças foram recebidas⁵³.

Essas quatro medidas fizeram com que, feita a abolição, o negro fosse colocado completamente à margem da sociedade. Não foi adotada qualquer providência para que esse grupo fosse, de fato, integrado à sociedade. Além de não ter sido dada nenhuma compensação pelo serviço prestado durante a escravidão, esse indivíduo foi integrado sem possibilidade de acesso à terra, ao emprego ou à educação, sofrendo, ainda, as opressões dos contrários à abolição e as dificuldades de uma cultura que ainda o entendia como coisa e não como sujeito.

Essa estrutura tem sido reproduzida desde então. A própria CLT, ao excluir de sua incidência os rurais e as domésticas, serviu para retirar de sua tutela os homens negros e as mulheres negras. Mais uma vez, o trabalho era o que o homem branco fazia. E, disciplinando o trabalhador profissionalizado, a CLT ignora a exclusão do acesso à educação por parte da população negra.

Essa digressão histórica nos permite entender como o racismo estrutural se organizou na seara laboral, forjando um mercado de trabalho resistente

52 VAZ, *Cotas Raciais (feminismos plurais)*, p. 33.

53 VAZ, *Cotas Raciais (feminismos plurais)*.

à plena assimilação do negro. E o que temos hoje é resultado da inércia em qualquer política de integração social, aliada a uma cultura opressiva e um quadro inicial excludente.

Pensar a divisão racial do trabalho é perceber que o mercado de trabalho, como criação social, política e jurídica, estabelece trabalhos de brancos e trabalhos de negros, e aqueles possuem melhores *status* sociais, condições e salário. Sem falar que as vítimas de trabalho escravo moderno no Brasil são em, sua esmagadora maioria, negros, quer no campo, quer nas casas.

7 VIOLÊNCIAS CONFRONTADAS COM ESSE DIREITO DO TRABALHO

Assim, quer quanto ao gênero, quer quanto à raça, trabalho é aquilo que o homem branco faz. A proteção legislativa do trabalho seguro, valorado e estável teve como destinatário primordial o homem branco, para quem a lei foi pensada. Os demais grupos sociais precisaram se adequar a uma realidade que não os contemplava.

Apesar disso, a relação de trabalho protegido se coloca como um instrumento necessário e eficaz no combate às discriminações generalizadas que esses grupos sociais sofrem na sociedade. Ainda que não tenham sido utilizadas como moldes da estrutura dessa relação, esses grupos sociais utilizam o direito do trabalho como ferramenta de mitigação das diversas violências que sofrem, em especial no mercado de trabalho.

A Constituição de 1988 garantiu essa permeabilidade desse direito masculino branco aos fatores sociais que marcam o sistema de opressão quanto à raça e gênero. Ao trazer conceitos abertos, mas concretos no cotidiano da seara laboral, como função social da empresa e não discriminação, a Constituição permitiu que também essas pessoas, excluídas da norma, fossem contempladas por sua interpretação e aplicação.

Assim, a atuação processual na esfera trabalhista tem demonstrado o ponto de contato de temáticas de raça com o direito do trabalho e como o judiciário trabalhista se coloca, utilizando de uma visão humanista do direito do trabalho, como ator capaz de atenuar a exclusão social de negros e negras na sociedade. É, então, interessante trazer alguns desses pontos de contato e demonstrar como o direito do trabalho se coloca hoje, a partir de uma leitura humanista, como instrumento válido para preservar a dignidade desses grupos sociais.

O primeiro ponto notável refere-se ao cabelo de mulheres negras. Como diz Grada Kilomba:

Historicamente, o cabelo único das mulheres negras foi desvalorizado como o mais visível estigma da negritude e usado para justificar a subordinação de africanas e africanos. [...] Mais do que a cor de pele, o cabelo tornou-se a mais poderosa marca de servidão durante o período de escravização. Uma vez escravizados, a cor da pele de africanas passou a ser tolerada pelos senhores brancos, mas o cabelo não, que acabou tornando um símbolo de “primitividade”, desordem, inferioridade e não-civilização. O cabelo africano foi então classificado como “cabelo ruim”. Ao mesmo tempo negras e negros foram pressionadas a alisar o “cabelo ruim” com produtos químicos apropriados, desenvolvidos por indústrias europeias. Essas eram formas de controle e apagamento dos chamados “sinais repulsivos” da negritude. Nesse contexto, o cabelo tornou-se o instrumento mais importante da consciência política entre africanas e africanas da diáspora. *Dreadlocks*, rasta, cabelos crespos ou “*black*” e penteados africanos transmitem uma mensagem política de fortalecimento racial e um protesto contra a opressão racial. Eles são políticos e moldam as posições de mulheres negras em relação a “raça”, gênero e beleza”. Em outras palavras, eles revelam como negociamos políticas de identidade e racismo – pergunte a Angela Davis⁵⁴.

Sem dúvida, o cabelo da mulher negra é uma questão política, pois materializa a exclusão que esse segmento sofre no mercado de trabalho. Ao rechaçar formas negras de explorar o cabelo, a sociedade pretende sufocar a própria existência da mulher negra, como atriz político. Nesse sentido, Gleicy Mailly da Silva⁵⁵ faz uma análise sobre como o lançamento de produtos para a estética negra reconfigurou a imagem da mulher negra e alterou padrões de comportamento político. Assim, hábitos de consumo permitiram a inclusão de mulheres negras como sujeitas políticas da sociedade.

O racismo recreativo também aparece na instância laboral, lugar de grande afetividade e manifestações do racismo entranhado nos indivíduos. O racismo recreativo consiste na prática racista disfarçada de humor, mas que pretende apenas robustecer a subalternidade das pessoas negras. Servem, assim, de reforço da hierarquia social, lembrando a população negra onde ela pode estar

54 KILOMBA, *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*.

55 SILVA, *Corpo, política e emoção: feminismos, estética e consumo entre mulheres negras*, p. 173-201.

e quem ela pode ser⁵⁶. Aqui, os apelidos colocam-se como manifestações claras do menosprezo social dedicado a pessoas negras, lembrando o negro do seu lugar social subalternizado.

Analisando exemplo dessa situação, Ferrito e Santos⁵⁷ demonstram, a partir de Grada Kilomba, como tais práticas substanciam a animalização do trabalhador negro e um resgate do cenário colonial, para a manutenção de uma sociedade racistas e hierarquizada. Vale a pena a transcrição:

Os xingamentos que equiparam homens a animais e mulheres a feras no cio, continuam ocorrendo, demonstrando que as teses eugenistas, que empolgaram as grandes navegações, continuam incólumes no imaginário da nossa sociedade e nos dias atuais, se traduzem em associações [...]. Portanto, o tipo de associação de negros com animais não tem nada de menos ofensiva, ao revés, é a base simbólica de um sofisticado sistema de exclusões raciais e dominação social. Com efeito, frases que subtraem nossa humanidade não são meramente recreativas.

Por fim, as cotas no setor privado também se colocam como oportunidade de usar desse direito do trabalho masculino e branco como forma de tutelar corpos diferenciados. Nesse sentido, interessante exemplo é o das cotas para negros no programa de trainee de uma rede do varejo. Para resolver a questão sobre tal possibilidade, basta uma vez mais retornar à Constituição de 1988 e perceber que “o combate à indignidade e à desigualdade é uma obrigação constitucional” e “de nada adianta que as cotas fiquem restritas apenas ao setor público e não estejam presentes no setor privado, pois o racismo está presente na sociedade em geral, que o leva para suas instituições, sejam elas públicas ou privadas”⁵⁸. Aqui, o Judiciário Trabalhista teve a oportunidade de tratar da temática do racismo reverso que, como visto, não existe.

8 JULGAMENTO COM PERSPECTIVA INTERSECCIONAL DE RAÇA E DE GÊNERO

Em 2021, o Conselho Nacional de Justiça lançou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, trazendo à tona o debate sobre essa espécie de

56 MOREIRA, *Racismo recreativo (feminismos plurais)*.

57 FERRITO e SANTOS, *Episódios de racismo cotidiano no ambiente de trabalho: análise de julgados recentes da justiça do trabalho sob o olhar de Grada Kilomba*, p. 217.

58 FERREIRA, *O direito fundamental ao trabalho e as cotas raciais nas empresas privadas no Brasil*.

juízo. Julgar com perspectiva significa concretizar o princípio da igualdade material, aplicando o direito a partir da contextualização material do caso.

Assim, trata-se de hermenêutica jurídica que entende que as relações materiais subjacentes ao caso afetam sua resolução e determinam a justiça da decisão. Isso porque o princípio da igualdade formal nos dizia que o direito precisa ser impessoal, geral e abstrato. No entanto, o que se verifica é que, ao ignorar as realidades fáticas existentes na sociedade, o Direito acaba por homologar desigualdades naturalizadas.

O Direito atua, então, como dispositivo de racialidade e tecnologia de gênero, estruturando a organização social que lhe serve de estrutura. É o direito, portanto, que nos diz como deve ser tratado um corpo marcado como negro e/ou feminino⁵⁹. Nesse sentido,

Ao lado da técnica de criar cisões em situações iguais, o Direito atua como estruturador de desigualdade quando olvida que suas normas surtirão efeitos em contextos fáticos específicos. Em outros termos, se é certo que o Direito, como visto, não deve criar distinções onde essas inexistem, não pode ignorar as diferenças existentes, sob pena de reforçá-las⁶⁰.

Para evitar isso, o julgamento com perspectiva procura trazer para dentro do processo uma análise das estruturas sociais que, muitas vezes, determinam a situação fática posta diante do juízo, como opressões estruturais. Com isso, permite-se que o julgador tenha ampla visão do processo, não apenas dos fatos diretamente relacionados, mas também do contexto social no qual tais fatos se desenrolaram. Assim, apelidar alguém de “macaco” ganha novo sentido quando temos conhecimento do racismo estrutural e recreativo, por exemplo.

Por outro lado, tal exercício de ampliação da sistemática de julgamento permite que o julgador se dispça de eventuais estereótipos ou pré-conceitos sobre grupos subalternizados que não integra. Ao perceber o sistema de opressão racista e como padrões estéticos foram forjados para prever apenas a beleza branca, o julgador consegue perceber a discriminação oriunda de um código de vestimenta que atribuiu ao cabelo trançado a conotação de falta de seriedade.

59 FERRITO, *Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres do mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*, p. 160.

60 FERRITO, *Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres do mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*, p. 163.

Para além disso, estereótipos e imagens de controlos são moldadas no seio social e impediam que o julgador tivesse a possibilidade de se valer do processo para alcançar a igualdade material, superando os vieses inconscientes.

Verifica-se, portanto, que o julgamento com perspectiva não viola a imparcialidade. Muito pelo contrário. A técnica vem permitir que o juiz retire de seu olhar marcadores de discriminação e estereótipos que reforçam as desigualdades sociais existentes. Talvez, o julgamento verdadeiramente imparcial só exista quando, julgando com as lentes de raça, gênero e suas interseccionalidades, o juiz consiga enxergar o caso efetivamente proposto.

Ademais, como já dito aqui antes, o direito é feito a partir do homem médio. Hoje sabemos, no entanto, que esse homem médio parte de um modelo masculino, branco, cis-heteronormativo, desconsiderando, portanto, outras existências, que são apagadas e invisibilizadas. Tomando por base os escritos de Alda Facio⁶¹ sobre gênero, podemos afirmar, quanto a raça, que os seis passos para um julgamento com perspectiva racial são: 1) conscientizar-se da sua experiência pessoal, quer como negro, quer como branco; 2) densificar conhecimentos que analisem o racismo e suas diversas modalidades de expressão no Brasil, bem como suas origens históricas e permanências; 3) identificar quem é o outro na relação material posta, e como ele não se enquadra no direito moldado a partir do homem médio; 4) buscar que trabalhador foi esse contemplado na norma e as razões que levaram ao apagamento de outras realidades; 5) examinar o texto legal a partir do contexto social no qual ele se insere; e 6) adotar uma visão interseccional dos diversos marcadores de vulnerabilidade que se apresentam no caso.

Percebe-se, pois, que o julgamento com perspectiva racial nos convida a perceber o racismo como estrutural da nossa sociedade, gerando o apagamento da realidade de negros e negras dos dispositivos legais. Trata-se de método hermenêutico que procura compatibilizar a utilização de instrumentos excluídos, como o direito masculino e branco que temos, com a visão humanista do direito do trabalho, que se reconhece como instrumento de transformação social e superação de desigualdade.

61 FACIO, *Cuando el género suena cambios trae: una metodología para el análisis de género del fenómeno legal*.

9 CONCLUSÃO

A sociedade brasileira é racista e machista. Nada de novo até aqui. Como operadores do direito é indispensável que essa realidade seja absorvida em nossa forma de encarar a interpretação e aplicação do direito, sob pena de reproduzirmos o racismo estrutural do qual tanto falamos. Reconhecer tal realidade significa enfrentar seus aspectos sociais e políticos, mas também entender como o direito, masculino e branco, contribuiu para a formação e funcionamento desse sistema de opressão.

Ao tomarmos conhecimento dessa realidade e de como o direito atua para homologar as desigualdades estabilizadas, podemos fazer uma virada paradigmática e usar esse mesmo Direito, masculino e branco, para tutelar pessoas excluídas e estruturalmente subalternizadas. Com tal mudança de postura, adotada a partir da leitura humanista do direito do trabalho, é possível tutelar corpos ignorados pela norma, por meio do julgamento com perspectiva interseccional.

Para tanto, é imprescindível reconhecer a necessidade de uma postura que fortaleça o direito do trabalho, campo com grande capacidade de promover a democracia e a dignidade. É no trabalho protegido, na relação tutelada com direitos e deveres, no equilíbrio entre empregado e empregador alcançado pela norma, que o sujeito democrático se forma. Logo, é também pelo trabalho protegido que negros e negras podem encontrar a inserção social e cidadã, negada de tantas maneiras.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo estrutural*. 1. ed. São Paulo: Pólen; Sueli Carneiro, 2019.
- BAYLOS, Antonio. Modelos de derecho del trabajo e cultura jurídica del trabajo. In: BAYLOS, Antonio (Coord.). *Modelos de derecho del trabajo y cultura de los juristas*. Albacete: Editorial Bomarzo, 2013.
- DAVIS, Angela. *Mulheres, raça e classe*. São Paulo: Boitempo, 2016.
- FACIO, Alda. *Cuando el género suena cambios trae: una metodología para el análisis de género del fenómeno legal*. 1. ed. San José, C.R.: ILANUD, 1992.
- FEDERICI, Silvia. *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*. São Paulo: Elefante, 2019.

FERREIRA, Wadler. O direito fundamental ao trabalho e as cotas raciais nas empresas privadas no Brasil. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1.ª Região – equidade racial e racismo estrutural*. n. 67, jul.-dez. 2023.

FERRITO, Bárbara; CARVALHO, Flávia Martins de. Violência doméstica e familiar contra a mulher e sua intersecção com raça e classe social como barreiras ao acesso à justiça. *In: Direito, ação e jurisdição: estudos em homenagem à ministra Rosa Weber*. Curitiba: Ed. dos autores, 2023. (livro eletrônico)

FERRITO, Bárbara; SANTOS, Cecília. Episódios de racismo cotidiano no ambiente de trabalho: análise de julgados recentes da justiça do trabalho sob o olhar de Grada Kilomba. *In: BARBOSA, Amanda; BUGALHO, Andréia Chiquini; SANTOS, Luiza de Oliveira Garcia Miessa dos (Orgs.). Atualidades e tendências do direito e processo do trabalho*. São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 217. V. 3.

FERRITO, Bárbara. Pobreza de tempo, direito e desigualdade. *In: SALADINI, Ana Paula; ASSAD, Sandra (Org.). Direito, gênero e raça: um debate necessário, reflexões interdisciplinares*. Londrina: Thoth Editora, 2022. p. 81 a 96.

FERRITO, Bárbara. *Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres do mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos*. São Paulo: LTR, 2021.

IBGE. *Censo demográfico 2022*. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18320-quantidade-de-homens-e-mulheres.html>. Acesso em: 11 jul. 2024.

KERGOAT, Danièle. Cuidado e a imbricação das relações sociais. *In: ABREU, Alice Rangel de Paiva; HIRATA, Helena; LOMBARDI, Maria Rosa (Orgs.). Gênero e trabalho no Brasil e na França: perspectivas interseccionais*. São Paulo: Boitempo, 2016. p. 17-26.

KERGOAT, Danièle. Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo. *In: HIRATA, Helena et al. (Orgs.). Dicionário crítico do feminismo*. São Paulo: UNESP, 2009. p. 67-76.

LACORDAIRE, Henri. *Conferência de Notre-Dame*. Paris: Sagnier et Bray, 1848.

MARTÍNEZ VEIGA, Ubaldo. *Mujer, trabajo y domicilio: las orígenes de la discriminación*. Barcelona: Icaria editorial, 1995.

MILLS, Charles W. *O contrato racial*. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

MOREIRA, José Adilson. *Pensando como um negro*. Ensaio de hermenêutica jurídica. São Paulo: Contracorrente, 2019.

MOREIRA, Adilson. *Racismo recretativo (feminismos plurais)*. São Paulo: Pólen Livros, 2019.

MOREIRA, Adilson José. *O que é discriminação*. Belo Horizonte: Letramento: Casa do Direito: Justificando, 2017.

MUNHOZ, Maria Letícia Puglisi. *Racismo na interpretação das leis: uma análise sobre a influência da branquitude na aplicação da legislação relativa à discriminação racial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

OKIN, Susan Moller. Gênero, o público e o privado. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 16, n. 2, p. 440, maio/ago. 2008.

PATEMAN, Carole. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

SILVA, Gleicy Maily da. Corpo, política e emoção: feminismos, estética e consumo entre mulheres negras. *Horizonte antropológico*, Porto Alegre, ano 25, n. 54, p. 173-201, maio/ago. 2019.

SOUZA, Cristiane Luíza Sabino. *Racismo e luta de classes na américa latina: as veias abertas do capitalismo dependente*. São Paulo: Hucitec, 2020.

VAZ, Livia Sant'Anna. *Cotas raciais (feminismos plurais)*. São Paulo: Jandaíra, 2022.

A COIBIÇÃO JURÍDICA DE CONDUTAS DISCRIMINATÓRIAS NO DIREITO DO TRABALHO

Leonardo Vieira Wandelli

Doutor em Direito, área de concentração em Direitos Humanos e Cidadania pela Universidade Federal do Paraná.

Diploma de Estudios Avanzados en Derechos Humanos y Desarrollo pela Universidad Pablo de Olavide de Sevilla).

Consultor contratado do OHCHR Office of the High Commissioner for Human Rights – UN.

Juiz do Trabalho Titular no TRT da 9.^a Região (PR).

Juiz Supervisor da Secretaria de Pesquisa Judiciária e Ciência de Dados do TST/CSJT.

1 INTRODUÇÃO: CONDUTAS E ESTRUTURAS SOCIAIS DISCRIMINATÓRIAS

Nesta seção introdutória, vai-se contextualizar o aspecto limitado do objeto deste artigo no fenômeno muito mais complexo e amplo em que se insere.

Vivemos em uma sociedade cujos efeitos de seu modo de organizar-se são essencialmente discriminatórios. As estruturas sociais de produção, distribuição e consumo de bens materiais e simbólicos são basicamente desigualitárias. Estruturas sociais, embora se apoiem na conduta concreta de pessoas naturais e jurídicas e em instituições e normas sociais, não têm personalidade jurídica. Elas são o produto, intencional ou não, da conduta fragmentária de uma miríade de atores cuja conduta, isoladamente considerada, é tida por normal⁶². Mas o seu resultado é a desigualdade de acesso à produção, distribuição e consumo dos bens materiais e simbólicos que realizam as necessidades humanas. As desigualdades flagrantes de valor salarial entre homens e mulheres ou entre negros e brancos, por exemplo, não se devem primordialmente à intenção deliberada de atores malignos, ainda que condutas odiosas sejam recorrentemente flagradas. Essas desigualdades, embora decorram de práticas institucionais historicamente arraigadas, de políticas públicas e privadas defeituosas e da atuação de grupos de poder a defender seus privilégios, reproduzem-se como o produto da conjunção de pequenas condutas invisíveis de pessoas em atitude considerada “normal”, cujos efeitos discriminatórios dificilmente são notados. Quando montamos uma equipe de trabalho ou escolhemos os melhores conferencistas de um congresso jurídico, é muito provável que tendamos a buscar modelos de pessoas que correspondam a estereótipos alimentados por essas estruturas, reforçando, por exemplo, a sexualização e a racialização dessas posições, ainda que queiramos apenas encontrar os melhores candidatos. Essas estruturas se apoiam na desigualdade existente para se reproduzirem e obstruírem a sua modificação igualitária.⁶³ E quanto maior a vulnerabilidade

62 Sobre a noção de estruturas sociais, ver GALTUNG, *Direitos humanos: uma nova perspectiva*, p. 47-90 e 169-219.

63 O relatório do Pnud 2021 de desenvolvimento humano regional destaca a atuação das elites econômicas da América Latina para impedir reformas fiscais e políticas públicas mais distributivas e como isso mantém um ciclo de baixo desenvolvimento regional. Disponível em: <https://www.undp.org/latin-america/regional-human-development-report-2021>.

de uma pessoa ou grupo, maior a sua dificuldade de lutar contra a opressão e a desigualdade, reafirmando o círculo vicioso.

O grande problema, para o direito, está em que estruturas sociais, pelas suas características reais, não tendo personalidade jurídica, não podem ser imputadas juridicamente pelos efeitos nefastos produzidos e não cabe condená-las diretamente. O que se deve é transformá-las, quando danosas, por meios que pertinem mais às transformações político-sociais que ao direito. Ainda que se possa fazer o controle jurídico de políticas públicas, promover ações afirmativas, e mesmo que medidas estruturais possam ser juridicamente conduzidas, inclusive mediante técnicas processuais estruturais, como já assentou o STF⁶⁴, é preciso reconhecer que o papel do direito é, aí, modesto, diante da tarefa toda.

Para dimensionar a “tarefa toda”, o jusfilósofo espanhol David Sánchez Rubio ressalta a necessidade de atentar para as dimensões de eficácia não jurídica e eficácia jurídica não estatal dos direitos. As práticas sociais mantidas nas tramas de relações cotidianas constituídas/constituintes por e dos sujeitos concretos nos espaços íntimo, doméstico, da produção, do mercado, da cidadania, da comunidade etc., são as principais responsáveis pela afirmação ou violação dos direitos humanos e pelos resultados discriminatórios ou igualitários dessas práticas, em 99,99% dos casos. Esta quase totalidade de casos sequer chega a ser objeto de atuação direta do Estado, sendo muito menor a fração que chega ao judiciário. Em contraste com essa realidade, a nossa noção de direitos supervaloriza a atuação estatal que só consegue alcançar aquele 0,01% dos casos e apaga a importância das práticas sociais não jurídicas e das práticas jurídicas paraestatais para a efetividade dos direitos⁶⁵. É por isso, salienta Sanchez Rubio, que padecemos de uma cultura jurídica pós-violatória: os direitos somente entram em questão quando já foram violados e para uma mínima fração de situações que alcança a seletiva oportunidade de receber a atuação jurídico-estatal. A essa altura, somente restam arremedos, medidas substitutivas de direitos a bens da vida que, em seu sentido próprio já não podem ser usufruídos.

Ainda que sejam muitas as situações em que é possível identificar uma ação ou omissão discriminatória de um agente imputável, são muito menos

64 *Vide* Tese 698 da Repercussão Geral do STF. A respeito, BALAZEIRO, ROCHA, VEIGA (org.), *Novos horizontes do processo estrutural*.

65 SÁNCHEZ RUBIO, *Encantos y desencantos de los derechos humanos: de emancipaciones, liberaciones y dominaciones*, p. 104-113.

frequentes que as inúmeras discriminações produzidas cotidianamente por estruturas sociais de atores anônimos em conduta considerada “normal”.⁶⁶ É preciso, então, perceber que há um direito muito mais abrangente que o direito de não ser discriminado, que é o direito de viver em uma organização social cujas estruturas sociais não engendrem e mantenham a discriminação que se manifesta, por vezes, em condutas discriminatórias imputáveis.

Com isso em mente, percebe-se logo que o combate à discriminação tem pela frente imensa e demorada tarefa de transformação dos mecanismos sociais que ao mesmo tempo que constroem, selecionam e ratificam determinadas práticas, mentalidades, ideologias ou culturas, são por elas suportados. Não se cuida, aí, do mero combate a pensamentos ou personalidades malignas que atuariam com propósitos discriminatórios, mas, sobretudo, de modificar práticas, valores, estruturas sociais, saberes, normas, que se objetivam na organização da sociedade e que engendram efeitos excludentes ou discriminatórios, substituindo-as ou neutralizando-as com medidas includentes e igualitárias. Contudo, isso não significa absolver os atores que, por ação ou omissão, podem ser identificados em conduta discriminatória em determinado momento, o que é uma medida necessária, mas insuficiente. O direito de não ser discriminado impõe responsabilizar os agentes que, por ação ou por inação, em práticas jurídicas e não jurídicas, preservam, com sua conduta identificável, estruturas sociais com essas características, a fim de inibir, restituir e se necessário, indenizar os efeitos das condutas discriminatórias. Pode-se, então, falar de uma complementaridade entre a coibição das condutas ocasionalmente identificáveis de atores imputáveis – que de longe é a mais desenvolvida pelas instituições jurídicas – e o trabalho voltado para a transformação das estruturas, em sua permanência. Ambas as perspectivas são necessárias, mas isoladamente insuficientes⁶⁷.

Essas duas tarefas complementares estão presentes, com diferente intensidade, nas diferentes estratégias jurídicas em relação à discriminação. Naquelas que envolvem diversas medidas conhecidas como ações afirmativas, no controle de políticas públicas e medidas jurídicas estruturais a perspectiva orientada à estrutura está mais intensamente presente que a perspectiva orientada aos ato-

66 GALTUNG, ob. cit., p. 219.

67 Idem, ibidem, p. 53.

res. Já o combate às condutas discriminatórias está basicamente orientada aos atores, condutas e consequências, mas tem repercussões estruturais indiretas.

Em ambos os casos, o Judiciário deve assumir o peso de que cada caso apreciado é representativo de um sem número de casos reais de violações que não chegam ao seu conhecimento. Daí a importância crucial de sua apreciação criteriosa, para além do contexto das partes singulares. Por isso, é de suma importância iniciativas como a do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, editado pelo CNJ em 2019 e dos recentes Protocolos lançados pelo TST e CSJT em 2024 para Atuação e Julgamento com Perspectiva Antidiscriminatória, Interseccional e Inclusiva, Protocolo para Atuação e Julgamento com Perspectiva da Infância e Adolescência e o Protocolo para Atuação e Julgamento com Perspectiva de Enfrentamento do Trabalho Escravo Contemporâneo.

Neste estudo, é esta segunda perspectiva, certamente a menos importante⁶⁸, a que será abordada, mediante pesquisa bibliográfica e método dedutivo. Mas ela é, ainda, a mais presente no cotidiano do trabalho dos profissionais do direito. O combate às condutas discriminatórias deve ser feito tendo-se sempre em conta que é a afetação indireta das estruturas de discriminação o principal alvo a atingir.

2 CONCEITOS DE DIGNIDADE, VALOR E IGUALDADE JURÍDICA

Mas o que é discriminação? A fim de se compreender o princípio jurídico de não discriminação, é necessário explicitarem-se as noções de dignidade, valor e igualdade jurídica, que o fundamentam.

Em um primeiro sentido, ainda muito amplo e provisório, pode-se designar por discriminação a negação da condição de igual dignidade de toda pessoa⁶⁹ como um membro singular da espécie humana. A discriminação, assim, consiste

68 A Ministra Carmen Lúcia é precisa em ressaltar que, nos objetivos fundamentais estatuídos pelo art. 3.º, da Constituição, “todos os verbos utilizados na expressão normativa – construir, erradicar, reduzir, promover – são de ação, vale dizer, designam um comportamento ativo [...]” traduzindo o comando constitucional não de preservação do estado atual, mas de mudança do que se tem em termos de condições sociais, para se chegar à igualdade. “Se a igualdade jurídica fosse apenas a vedação de tratamentos discriminatórios, o princípio seria absolutamente insuficiente para possibilitar a realização dos objetivos fundamentais da República constitucionalmente definidos.” ROCHA, *Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica*, p. 92.

69 Art. 1.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948): “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos.”

na negação de um direito à igualdade de tratamento que, em última instância, decorreria da simples pertença à humanidade.

Igualdade e discriminação, porém, levam a uma situação aparentemente paradoxal. Cada membro da humanidade é precisamente igual ao outro apenas nessa pertença que nos constitui da maneira mais absoluta e, portanto, transcende a todo critério de comparação entre humanos. No mais, cada pessoa é única, singular.

É uma conquista civilizatória o reconhecimento de que todos são iguais em **dignidade**. Isso é assim porque a noção de dignidade, ao contrário do **valor**, é anterior a qualquer medida de comparação valorativa. Quando se faz referência a um valor, tem-se em vista uma mediação, uma condição de possibilidade prática⁷⁰, um meio para um fim, que já se compreende como algo inerente a um dado sistema valorativo. O valor corresponde à condição mais ou menos preferencial de uma mediação dentro do gradiente hierarquizador de um sistema. Já dignidade, lembra Berti, é característica daquilo que Aristóteles denominava princípios comuns ou axiomas, ou seja, proposições de evidência intrínseca, que não poderiam ser dedutíveis de nenhuma outra.⁷¹ É Marx quem lembra que: "*Dignitas viene de dignus y este de dic, señalar, mostrar, indicar; luego dignus significa señalado; de ahí viene digitus, el dedo com que uno señala una cosa*"⁷². Assim, dignidade remete a uma condição de anterioridade absoluta, aquilo que se indica como primeiro, que de nada decorre, irreduzível a qualquer sistema de valor. Dignidade significa, então, esse não ser redutível a qualquer sistema de valor. Daí que ninguém pode ser reduzido a um mero instrumento da realização de qualquer fim ou valor do sistema, como decorre da clássica formulação kantiana. Já o valor é sempre relativo. Por isso, diz Dussel, "com Marx nunca poderemos pregar o valor da pessoa: a pessoa tem dignidade e não valor"⁷³. A vida humana se situa para além do horizonte ontológico do ser e do nível dos valores, que já são mediações da vida subsumida em um sistema de valor.

70 DUSSEL, *Hacia una filosofía política crítica*, p. 270.

71 BERTI, *As razões de Aristóteles*, p. 7.

72 *Apud* DUSSEL, *Hacia una filosofía política crítica*, p. 271.

73 DUSSEL, *Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão*, p. 163.

A vida humana, em sua dignidade, é, pois, o modo de realidade humano que hierarquiza os valores e os fins⁷⁴.

Nessa concepção, igual dignidade é, antes de igualdade entre diferentes incomparáveis, radical distinção (di-ferença). O direito ao reconhecimento da igual dignidade implica, assim, o reconhecimento a essa anterioridade a toda medida de comparação, a essa radical distinção, anterior à diferença que exige algum termo comum de comparação. Em certo sentido, o respeito à dignidade é o reconhecimento da irredutibilidade do Outro humano a todo critério comparativo, o respeito ao **desconhecido**, ao resistente à representação, que cada pessoa igualmente humana, em sua singular pertença à humanidade, encerra. Pode-se dizer, então, que o respeito à igual dignidade significa, nesse sentido, jamais reduzir a pessoa a um valor.

Paradoxalmente, porém, o respeito à dignidade, traduz-se, para o direito, como igual valor de todas as diferenças pessoais – naturais ou culturais –, donde decorre o direito a **iguais direitos históricos fundamentais**⁷⁵, justamente pela inexistência de um critério comum e absoluto de medida⁷⁶. O sistema jurídico, baseado na procedimentalidade argumentativa, tem como seu fundamento o reconhecimento do **outro como igual**⁷⁷. Daí que, para o direito, como instituição humana, o respeito à dignidade seja uma tarefa tão indeclinável quanto impossível. Não há dignidade sem institucionalizarem-se mediações para sua realização. Mas, pelo fato de que toda ação ou instituição humana é falível, ao realizar-se é inevitável que a dignidade seja, em alguma medida, negada. Por isso, a dignidade é sempre uma instância crítica em relação a qualquer institucionalidade. Pode-se mesmo falar, com Franz Hinkelammert, de um direito humano primeiro que resume a exigência do respeito a todos os direitos humanos que é o direito ao discernimento crítico frente a qualquer instituição,

74 DUSSEL, *Hacia una filosofía política crítica*, ob. cit., p. 75.

75 Nesse sentido, FERRAJOLI, *Derechos y garantías: la ley del más débil*, p. 73-96.

76 O que não significa que esses direitos históricos possam negar as exigências materiais universais de produção, reprodução e desenvolvimento da vida humana.

77 Que, para DUSSEL, *Ética da libertação*, p. 212-214, constitui a razão ético-originária, que é pré-argumentativa: o re-conhecimento do Outro sujeito como sujeito ético igual na comunidade de vida antes que de comunicação. Assim, a obrigação de não ignorar o argumento do outro decorre já por razões éticas.

à luz dos direitos humanos, considerando não só *a priori*, mas *a posteriori*, os seus efeitos concretos sobre os sujeitos.⁷⁸

3 DIFERENÇAS DE FATO E IGUALDADE JURÍDICA

A afirmação de um direito fundamental à igualdade jurídica assume, portanto, a tarefa de Sísifo de tratar com igual valor os incomparáveis⁷⁹. A igualdade jurídica tem por objetivo falível o tratamento das desigualdades com igual valor, não para produzir homogeneidade de fato que, como se viu, é a negação da igualdade de valor das singularidades, mas, sim, igualdade de direitos em meio a identidades, valores e interesses plurais⁸⁰. A igualdade jurídica de tratamento deve tomar as diferenças de fato para realizar a igualdade em direitos. Mas, se todas as pessoas são únicas, como tratar igualmente – com igual valor – os radicalmente diferentes?

De partida, é de ressaltar-se que a igualdade de tratamento, pelo menos em condições histórico-sociais em que valha o pluralismo constitutivo da interação social, está diretamente vinculada à possibilidade de participação dos afetados pela decisão estatal, na sua definição. Cada pessoa tem o igual direito de participar da discussão sobre quais argumentos são decisivos, com real poder de influir no resultado⁸¹. A autonomia pública dos cidadãos é o momento de validação formal do direito positivado. Contudo, as estruturas sociais de exclusão, opressão, vulnerabilidade, afetam diretamente a capacidade de pessoas ou grupos de lutarem pela libertação em face dessas mesmas estruturas. Por isso, um primeiro objetivo da igualdade de tratamento deve se pautar pela provisão de condições de igualdade de capacidade de atuação frente à própria situação de opressão⁸². A par dessa questão relativa a quem deve decidir e como asse-

78 A respeito, ver HINKELAMMERT, *El sujeto y la ley: el retorno del sujeto reprimido*, p. 454-465. WANDELLI, *O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade*, p. 73-77.

79 Art. 5.º, *caput*, da Constituição: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”. “1 – homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta constituição.” É ocioso ressaltar que o art. 5.º, I, estatui não só que homens são iguais a mulheres, mas também que homens entre si e mulheres entre si são iguais em direitos e obrigações, nos termos da Constituição.

80 NEVES, Marcelo, *Justiça e diferença em uma sociedade global complexa*, p. 1482-1483.

81 Malgrado a condição de afetado seja muitas vezes invisível para o sistema, mormente quando a razão comunicativa perde o acesso à razão prático-material.

82 A respeito, ver SEN, *Desenvolvimento como liberdade*. Importante, também, aqui, toda a temática do rebaixamento adaptativo de expectativas pelas situações de discriminação sistemática em que os

gurá-lo, que é absolutamente essencial, importa aqui, porém, perguntar por quais argumentos podem ser considerados válidos quando se trata de justificar um tratamento uniforme ou desuniforme à luz do princípio constitucional da igualdade. É esta segunda temática que será a seguir explorada. Não se olvide que ambas as questões estão implicadas.

Toda a produção legislativa estatal significa, em algum grau, a fixação de critérios distintivos – legítimos ou não – para tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais⁸³. O equacionamento do problema nos termos da máxima atribuída a Aristóteles⁸⁴ sobre o tratamento desigual na medida das diferenças, embora já deixe claro que a igualdade vindica a compensação das desigualdades, “não contribui, todavia para desvendar o cerne da questão: saber quem são os iguais e os desiguais e definir em que circunstâncias é constitucionalmente legítimo o tratamento desigual”⁸⁵. Até aí, nada foi dito a respeito daquelas características que podem ser levadas em consideração para justificar um tratamento diferenciado. Ainda menos quanto aos fins pretendidos e a adequação entre o tratamento diferenciado e a diferenciação especificamente tomada em consideração.

Em um Estado democrático de direito, igualdade há de ser entendida como igualdade de direitos que respeite e garanta o livre desenvolvimento autônomo das distintas identidades, articulando, de maneira factível, esses dois fundamentos. Isso impõe uma concepção de igualdade jurídica que não deve negligenciar as desigualdades de fato, pois, como bem ressalta Ferrajoli, estas podem levar a que a própria igualdade não seja igual para todos⁸⁶.

Diferentes perspectivas teóricas agregam elementos para se construir uma resposta a essa mesma questão. Com vistas a dar maior controlabilidade ao

próprios sujeitos vitimizados não reconhecem a violência que lhes é impingida. PEREIRA, *Preferencias adaptativas: un desafío para el diseño de las políticas sociales*, p. 143-165.

83 DANTAS, *Igualdade perante a lei e due process of law: contribuição ao estudo da limitação constitucional do poder legislativo*, p. 364. BANDEIRA DE MELLO, *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, p. 12-13.

84 “Pensa-se, por exemplo, que justiça é igualdade – e de fato é, embora não o seja para todos, mas somente para aqueles que são iguais entre si; também se pensa que a desigualdade pode ser justa, e de fato pode, embora não para todos, mas somente para aqueles que são desiguais entre si [...]” ARISTÓTELES, *Política*, 1280a. Ver também ARISTÓTELES, **Ética a Nicômaco**, 1131a-10-1131b-24.

85 BARROSO, *Razoabilidade e isonomia no direito brasileiro*, p. 32. No mesmo sentido, ALEXY, *Teoría de los derechos fundamentales*, p. 385-386.

86 FERRAJOLI, *Derechos y garantías*, p. 76.

princípio da igualdade, Friedrich Müller, desde uma perspectiva deontológica, procura estabelecer uma metódica do controle de sua aplicação que põe em destaque os dois elementos fundamentais, fáticos e jurídicos, que correspondem às perguntas: a) Quais situações factuais devem ser comparadas entre si? b) Onde encontrar critérios materiais destinados a determinar se diversas situações de fato devem ser consideradas como sendo “essencialmente iguais” ou “essencialmente desiguais”? Assim, características de fato e critérios de avaliação dessas características estão mutuamente implicados. Quanto aos critérios de avaliação, o autor adianta-se a ressaltar que eles se encontram sobretudo na Constituição, de modo que os grupos de comparação devam assumir relevância constitucional.⁸⁷ Pode-se acrescentar que esses elementos fáticos e jurídicos entram em questão reciprocamente referidos à medida que se busca uma interpretação completa da situação, de modo que também os dados textuais da Constituição são invocados e selecionados na perspectiva do conjunto de dados de fato, num processo intersubjetivo crítico da confirmação e recusa da pretensão de relevância de todos os dados da situação.⁸⁸

Canotilho explicita a metódica de Müller em termos teleológicos, questionando se o tratamento diferenciado: 1) destina-se a um fim que seja constitucionalmente legítimo; 2) é exigível (necessário) como meio para alcançar aquele fim; 3) é também adequado, em termos de relação meio-fim à sua consecução; e 4) é proporcional (proporcionalidade estrita) em termos de afetação dos direitos envolvidos. “Noutros termos: é o tratamento desigual adequado e exigível para alcançar um determinado fim? Este fim é tão importante que possa justificar uma desigualdade de tratamento em sentido normativo?”⁸⁹ Surge, assim, conexão entre os princípios da igualdade e da proporcionalidade, no qual este atua instrumentalmente como metódica de controle daquele, em termos de diferenciações de tratamento como meios para atingir fins constitucionalmente conformados. A partir da complementaridade do princípio da proporcionalidade em relação à igualdade, como metódica de aferição da legitimidade de uma distinção, a doutrina contemporânea vem avançando no tratamento do princípio

87 MÜLLER, *Discours de la méthode juridique*, p. 362.

88 A respeito, WANDELLI, *Despedida abusiva: o direito (do trabalho) em busca de uma nova racionalidade*, cap. II.

89 CANOTILHO, *Direito constitucional e teoria da constituição*, p. 1255.

jurídico da igualdade,⁹⁰ embora se esteja longe de encontrar um equacionamento estável entre as necessárias considerações teleológicas e principiológicas⁹¹.

Embora a associação entre igualdade e proporcionalidade venha presidindo o desenvolvimento da coibição jurídica das condutas antidiscriminatórias – nosso objeto –, é necessário atentar, com Adilson Moreira, que o enfrentamento das estruturas de desigualdade precisa incorporar os elementos materiais, culturais, econômicos, das relações sociais que determinam a diferenciação do valor social de grupos sociais, a fim de sustentar a transformação das diversas formas de discriminação sistêmica e promover a eliminação dos estereótipos desigualitários. Essa a perspectiva que o autor denomina de antissubordinatória e à qual associa uma “hermenêutica do oprimido”⁹².

4 IGUALDADE FORMAL E MATERIAL NA APLICAÇÃO DO DIREITO

É certo que a igualdade também deve presidir os procedimentos discursivos de aplicação do direito. De modo geral, aplicar as normas jurídicas exclusivamente compreendidas como regras, de maneira que uma norma válida sempre deva ser aplicada quando presentes os seus pressupostos de

90 Sobre a conexão entre igualdade e proporcionalidade, CANOTILHO, ob. cit., p. 1254-1255; HESSE, ob. cit., p. 337-338. STEINMETZ, *Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade*, p. 173-183. BARROS, *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*, p. 181-198. BARROSO, ob. cit.. DANTAS, ob. cit.

91 Um parêntesis reflexivo é oportuno neste ponto. O tratamento teleológico da igualdade, em termos de uma racionalidade meio-fim, a partir de fins constitucionalmente conformados, como abordam diversos autores, não é desprezível. Primeiro e sobretudo, porque uma ordem constitucional também se baseia em objetivos fundamentais (CF, arts. 3.º, 170, 193) e é reiterado o reconhecimento de uma dimensão objetiva dos direitos fundamentais, que também apontam finalidades a serem atingidas pelo Estado por meios adequados. Segundo, porque, ainda que uma desigualdade de fato justifique um direito a um diferencial de tratamento favorável, a fim de se assegurar a igualdade jurídica, não fica afastado o exame da exigibilidade e adequação de uma específica medida concreta que daí decorra. Assim, ainda que argumentos de princípio, que referem direitos, na expressão de Dworkin, justifiquem, por exemplo, uma determinada ação afirmativa, como meios de acesso preferencial no emprego ou na educação, a fim de resgatar condições de igualdade de um determinado grupo, não estão ainda resolvidas questões indispensáveis, como o percentual fixo ou não de postos reservados, a duração, a abrangência ou estratégia de implementação de tais medidas. A adequada relação meio-fim é necessária à efetivação factível dos direitos. Tais problemas são aventados por Dworkin, *O império do direito*, especialmente p. 464-468. A articulação de uma concepção deontológica para o direito que não menospreze a relevância dos aspectos materiais, axiológicos e estratégico-instrumentais, porém, consiste em uma tarefa ainda por ser realizada pelo constitucionalismo, cabendo aqui apenas pontuar sua necessidade.

92 MOREIRA, *Tratado de direito antidiscriminatório*, p. 279-323.

fato e ausente uma regra de exceção válida, sem privilégios ou exclusões aos destinatários, leva à desigualdade, pois se desconsideram os demais elementos da situação concreta, sempre singular, impondo a regulação uniforme a situações essencialmente distintas. Considerado o sistema normativo como constituídos de princípios, que se regem por uma distinta racionalidade aplicativa, abre-se o procedimento aplicativo de modo sensível ao contexto materialmente dado, a fim de que se estabeleça, entre todo conjunto de normas concorrentes ou conflitantes *prima facie* aplicáveis, uma vez consideradas as diversas características da situação, qual delas é a mais adequada a uma aplicação coerente de todo o direito ao caso singular, em discursos de aplicação institucionalizados pelo próprio direito processual, no qual todos os afetados tenham igual possibilidade de argumentação e influência na decisão, apresentando o seu ponto de vista quanto à reconstrução fática e à interpretação da situação. Somente a partir dessa sensibilidade contextual é que a aplicação da lei pode produzir igualdade material, ou seja, igualdade em direitos efetivados. Neste sentido, igualdade na aplicação da lei não se identifica com igualdade perante a lei no sentido formal-positivista⁹³.

5 O PRINCÍPIO JURÍDICO DE NÃO DISCRIMINAÇÃO

Considerando-se a vastidão das questões envolvidas no princípio de igualdade, mais um recorte precisa ser empreendido. Tomar-se-á aqui apenas uma das suas facetas, aquela que se refere ao seu viés proibitivo de uma distinção infundada: **o princípio de não discriminação**⁹⁴. Para alguns autores, discriminação é termo neutro que engloba todo tratamento diferenciado, legítimo ou não⁹⁵. Para outros, discriminação restringe-se à diferenciação motivada em certas características típicas especificamente proibidas, normalmente aquelas relativas a grupos alvo de preconceitos⁹⁶. O princípio de não discriminação,

93 A respeito, ver WANDELLI, *Despedida abusiva*.

94 A bifurcação da igualdade em um viés positivo, outro proibitivo, a não discriminação, é reiterada por autores como MARTÍNEZ ROCAMORA, *Decisiones empresariales y principio de igualdad*, p. 90-97. CONDE MARTÍN DE HIJAS, ob. cit., p. 103-106. DELGADO, *Princípios de direito individual e coletivo do trabalho*, p. 122-123. FERNANDES, *Observações sobre o princípio da igualdade de tratamento no direito do trabalho*, p. 1009-1014.

95 Assim, GALUPPO, *Igualdade e diferença: estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas*, p. 216.

96 Assim FERNANDES, ob. cit., p. 1009-1014.

será, aqui, porém, tomado em um sentido intermediário a esses dois extremos. Como uma faceta do princípio da igualdade, do qual não se desvincula como princípio autônomo, considerar-se-á a proibição de discriminação entendendo-se esta como uma diferenciação infundada. O caráter infundado de uma diferenciação somente se revela diante da situação concreta, interpretada de maneira completa, à luz do conjunto de normas *prima facie* aplicáveis. É o que se passa a explicitar.

À partida da densificação do princípio jurídico de não discriminação, sobressai a temática da relevância mutuamente implicada entre as diversas características de cada situação singular e complexa e os diferentes e conflitantes dados normativos que lhes digam respeito e que funcionam como critério de avaliação daquelas características fáticas. A aferição da igualdade está diretamente ligada à fixação de quais dados da situação e quais critérios normativos serão considerados na comparação e quais serão descartados por irrelevantes ou não essenciais, pois igualdade não se confunde com identidade. Cada ente é idêntico a si mesmo. Já igualdade, diversamente da identidade, é uma relação que se estabelece entre dois entes necessariamente distintos, nos quais se identifique uma mesma característica considerada relevante, como fator de comparação⁹⁷. Como bem salienta Alexy, pessoas e situações reais são sempre singulares e nunca serão iguais em todos os aspectos. Assim, juízos sobre igualdade e desigualdade de tratamento são sempre parciais, ou seja, relativos a determinadas propriedades de indivíduos ou situações escolhidas como essenciais⁹⁸. O direito moderno cada dia mais se defronta com o dilema

97 Nesse sentido, GIANFORMAGGIO, *Igualdade e diferença: são realmente incompatíveis?*, p. 268.

98 ALEXY, *Teoria de los derechos fundamentales*, p. 386-387. Essa percepção já havia tido Karl MARX, na *Crítica ao programa de Gotha*, em 1875: "Entretanto, tal indivíduo é fisicamente ou intelectualmente superior a tal outro, e ele fornece então em um mesmo tempo mais trabalho ou pode trabalhar mais tempo. O trabalho, para servir de medida, deve ser calculado segundo a duração ou a intensidade, se não ele cessaria de ser um padrão de medida. Esse direito igual é um direito desigual para um trabalho desigual. Ele não reconhece nenhuma distinção de classe, porque cada homem é apenas um trabalhador como qualquer outro, mas ele reconhece tacitamente como um privilégio da natureza a capacidade desigual dos trabalhadores, e, por consequência, a desigualdade de sua capacidade produtiva. Ele é, portanto, no seu conteúdo, um direito da desigualdade, como todo direito. Pela sua natureza, o direito só pode consistir no emprego de uma medida igual para todos; mas os indivíduos desiguais (e eles não seriam distintos se não fossem desiguais) só podem ser medidos segundo uma mesma medida igual apenas se os considerarmos de um mesmo ponto de vista, apenas se os considerarmos sob um único e determinado aspecto; por exemplo, no nosso caso, unicamente como trabalhadores, fazendo abstração de todo o resto. Em outros termos: tal trabalhador é casado, tal outro, não; este tem mais filhos do que aquele etc. Com o mesmo trabalho

de tomar em consideração as diferenças de fato para estatuir diferenças de tratamento, sem, porém, retomar a separação pré-moderna entre as distintas identidades em *status* pessoais diferenciados. Ao contrário, trata-se, em princípio, de realizar a igualdade em direitos de todas as pessoas singularmente distintas, afastando ou compensando as desigualdades de fato que se tornam obstáculo à igualdade dos cidadãos. O próprio direito do trabalho surge tomando como pressuposta a desigualdade estrutural entre capital e trabalho, que afeta a igualdade de oportunidades, inclusive as oportunidades primeiras, as chamadas oportunidades capacitantes, gerando liberdades desiguais, mesmo para os descendentes dessas pessoas⁹⁹. Procura compensá-las com medidas distributivas e equitativas, inclusive com restrições à autonomia da vontade do trabalhador, ainda que participe com isso, da reprodução da desigualdade estrutural e assegure a circulação da mercadoria trabalho e legitime, como um direito, a sujeição do trabalhador¹⁰⁰. Essas liberdades desiguais afetam até mesmo a própria sujeição à lei trabalhista. Extrema discriminação, condutas de atores privados e públicos, com efeitos estruturais, levaram a que mais de 50% da PEA ocupada no Brasil fosse mantida à margem da legislação do trabalho,¹⁰¹ número este que já regrediu rumo à formalização,¹⁰² embora continue oscilando em níveis elevados de informalidade. É nítida a associação entre formalização do emprego e redução de desigualdades no trabalho¹⁰³. Por outro lado, toda inclusão gera exclusão. A experiência histórica da proteção do assalariamento deu-se sob o preço da destruição de formas não assalariadas de trabalhar¹⁰⁴.

e, portanto, com participação igual no fundo social de consumo, um recebe efetivamente mais do que outro, um será mais rico do que outro etc. Para evitar todos esses inconvenientes, o direito deveria ser não igual, mas desigual.”

99 ARRUDA JR. e GONÇALVES, *Fundamentação ética e hermenêutica: alternativas para o direito*, p. 108-127, reportando-se às expressões de Armartya Sen. Ainda, DUSSEL, *Hacia una filosofia política crítica*, p. 127-144.

100 A respeito, RAMOS FILHO, *O direito capitalista do trabalho*. COUTINHO, *Função social do contrato individual de trabalho*, p. 25-50.

101 Jornal Folha de São Paulo, 24/3/2002. CAMPOS, *Novos aspectos da regulação do trabalho no Brasil: qual o papel do Estado?*, p. 17-24. Disponível em: www.ipea.gov.br.

102 DELGADO, *Funções do direito do trabalho no capitalismo e na democracia*, p. 83-84.

103 WANDELLI, *O direito humano e fundamental ao trabalho*, p. 299-300.

104 “O capitalismo reduz o conceito de trabalho a trabalho assalariado e o condiciona, enquanto um direito possível, subordinando-o aos mecanismos que fazem funcionar o mercado sob a raciona-

Há de se ressaltar, contudo, que a igualdade possível será sempre precária, pois sempre marcada pela compensação mantenedora da desigualdade estrutural inerente ao capitalismo¹⁰⁵.

A Constituição brasileira principia o trabalho de seleção de características de fato que ensejam um tratamento diferenciado ou, ao revés, são proscritas como fatores que possam justificar uma diferenciação. Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações na relação de emprego, proibindo-se distinções em matéria salarial ou para efeito de admissão ou manutenção do emprego (art. 7.º, XXX da CF e Lei n. 9.029/1995). Todavia, mulheres adquirem antes o direito à aposentadoria (art. 201, § 7.º, da CF) e devem ter seu mercado de trabalho especialmente protegido (art. 7.º, XX, da CF). O problema, então, está em definir para quais diferenças se permite ou se impõe tratamento diferenciado e para quais similitudes se permite ou se impõe tratamento uniforme, considerando-se que é inesgotável o número de características que podem ser consideradas como razões suficientes para um tratamento diferenciado ou igual, ainda que nenhuma delas seja necessária. Estamos, aqui, no plano concreto e cotidiano das múltiplas opções que se digladiam nos conflitos jurídicos, mas que têm como pano de fundo as questões fundamentais da igualdade. Em outras palavras, trata-se de saber, entre pessoas ou situações que nunca são iguais ou diferentes em tudo, e sempre com vistas a realizar a igualdade das condições de liberdade de toda pessoa, que características devem levar a se considerarem duas pessoas ou situações essencialmente similares ou diferentes segundo um certo critério normativo e quais devem ser desconsideradas por não essenciais?¹⁰⁶ Só após definir-se a relevância das características similares ou distintas, sob o imperativo de que nunca haverá identidade ou distinção absoluta, e a aferição da constitucionalidade do fim pretendido, é que o teste de proporcionalidade pode contribuir com o princípio de igualdade.

lidade instrumental meio-fim e de obtenção do máximo benefício." SANCHEZ RUBIO, *Apresentação*, in WANDELLI, *O direito humano e fundamental ao trabalho*, p. 20.

105 ARRUDA JR. e GONÇALVES, ob. cit., p. 110-111.

106 Nesse sentido, também HESSE, ob. cit., p. 331: "A comprovação, que vários fatos são iguais ou desiguais refere-se, portanto, à essencialidade ou não essencialidade dos característicos próprios dos fatos comparados; ela depende do ponto de vista sob o qual a comparação é feita. Se, por exemplo, o característico 'pessoa' for considerado como essencial, então alemães e estrangeiros devem ser tratados igualmente; se aparece o característico 'nacionalidade' como essencial, então um tratamento desigual é admissível."

Aproximarem-se algumas possíveis respostas a esse questionamento, irresponsável em termos absolutos, permitirá chegar-se à noção jurídica de conduta discriminatória. Sem pretender-se esgotar o tema, ressaltam-se três aspectos centrais: a) a distribuição do encargo na fundamentação da diferenciação de tratamento; b) a definição legislativa dos critérios essenciais e não essenciais; e c) a exigência ou não de intencionalidade discriminatória no ato ou norma inquinado, questão que não se descola do ônus probatório.

5.1 O encargo argumentativo na igualdade

Um primeiro passo para aliviar a tarefa de fundamentar cada norma, decisão ou ato jurídico singular à luz do princípio da igualdade, conforme Alexy¹⁰⁷, consiste em fazer pender o encargo de fundamentação para o tratamento discriminatório. Se se parte de que “há que se tratar o igual igualmente e o desigual desigualmente”, tanto o tratamento igual quanto o tratamento desigual deveriam ser fundamentados de modo que “se não há nenhuma razão suficiente para a permissão de um tratamento igual, então está ordenado um tratamento desigual” e vice-versa. Isso, porém, levaria a se entender que toda solução jurídica teria uma única conformação necessária e suficientemente fundamentada, de modo que a igualdade de tratamento não seria nenhum atributo preferencial. Todo tratamento igual somente seria justificado se apresentada uma razão suficiente para a igualdade de tratamento. Tal paradoxo remeteria para a inexistência de um critério normativo de controle do tratamento jurídico segundo a igualdade, mas tão só a um princípio formal que institui uma diferenciação entre igual/diferente¹⁰⁸. Isso leva a que se perca a dimensão normativa da igualdade, pela qual todas as pessoas são iguais em direitos, devendo as diferenças de fato serem consideradas como essenciais à realização da igualdade jurídica. Alternativa, então, é presumir-se a validade da igualdade de tratamento, impondo à desigualdade a carga de fundamentação. Essa assimetria, assim assumida, permite que seja introduzido um elemento material, ainda que sutil, no princípio de igualdade que, *prima facie*, obriga tratamento igual, que se presume justificado, e somente permite tratamento desigual se houver uma razão suficiente para permitir ou para obrigar tratamento diferen-

107 ALEXY, ob. cit., p. 396-398.

108 Assim também NEVES, ob. cit., seguindo Luhmann, p. 1483.

ciado¹⁰⁹. Pode-se, então, falar de situações em que: 1) há uma razão suficiente para obrigar um tratamento diferenciado, caso em que está vedado um tratamento igual; 2) há razão suficiente para permitir um tratamento diferenciado, ainda que não para obrigá-lo, caso em que tanto um tratamento igual quanto diferenciado está permitido (o que não significa qualquer tratamento); e 3) não há razão suficiente para permitir tratamento diferenciado, caso em que está obrigado um tratamento igual.

Colhendo-se essa tríade, pode-se concluir que, embora haja violação da igualdade tanto em tratar igualmente os diferentes, naquilo em que essa diferença exigiria tratamento diferenciado, quanto desigualar os similares, sem uma justificativa suficiente, o sentido jurídico da **proibição de discriminação**, que não esgota os casos de violação do princípio da igualdade, mas é deste uma faceta inseparável, situa-se precisamente na hipótese 3. Há discriminação, nesse sentido, quando, não havendo razão suficiente para permitir ou obrigar tratamento diferenciado, não se outorga tratamento igual, resultando, *ipso facto*, na arbitrariedade da distinção. Assim, trata-se de distinção negativamente valorada pela ausência de uma justificativa suficiente¹¹⁰. No dizer de Alice Monteiro de Barros, “significa o caráter infundado de uma distinção”¹¹¹. É nesse sentido que o termo é tomado pelo art. 3.º, IV, da CF, ao constituir como objetivo fundamental da República “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem,

109 ALEXY, ob. cit., p. 396-398. No Proc. n. 10.800/2001 da 1.ª Vara do Trabalho de Curitiba, comprovou-se que a empresa tinha, há anos, a prática habitual pagar um prêmio espontâneo quando da despedida, que beneficiaria grande parte dos empregados despedidos, embora não o tenha pagado a outros tantos. Mesmo se tratando de um benefício espontâneo, entendeu-se que ele não era meramente ocasional e que, por isso, cabia à empresa demonstrar o critério utilizado para pagar a indenização a uns e não a outros, a fim de que sua legitimidade pudesse ser aferida. Critérios como desempenho, tempo de serviço, assiduidade etc., poderiam justificar a distinção. Outros poderiam ser ilegítimos, como credo ou compleição física. Como a empresa sequer apresentou algum critério justificativo, entendeu-se inválida a diferenciação, por violar a obrigação do empregador em não estabelecer distinções infundadas entre seus empregados.

110 Conforme COUTINHO, o vocábulo latino *discrímén*, *inis*, do qual se origina o vocábulo inglês *discrimination*, pode tanto ter o sentido neutro de separação, “como por momento decisivo e perigoso, auge do perigo, perigo grave, sentença decisiva, revelando desde logo uma conotação negativa”. *Relações de gênero no mercado de trabalho: uma abordagem da discriminação positiva e inversa*, p. 24.

111 BARROS, *Discriminação no emprego por motivo de sexo*, p. 39. No mesmo sentido, PEDREIRA DA SILVA, *Principiologia do direito do trabalho*, p. 170-173. LYON-CAEN, *L'egalité et la loi en droit du travail*, p. 73. Segundo IGLESIAS CABERO, *Autonomía individual y principio de igualdad en la fijación de salarios en la empresa*, p. 75, o Tribunal Supremo da Espanha, entende haver discriminação quando “*la desigualdad de tratamiento sea injustificada por no ser razonable, teniendo como límite esa desigualdad legal la arbitrariedad, entendida como falta de una justificación objetiva y razonable*”.

raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” ou o art. 5.º, XLI: “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”¹¹². Assim compreendido, o princípio de igualdade não só preside toda aplicação do direito, como entra como princípio candidato à aplicação no caso concreto. Portanto, embora o critério de justificação da distinção só seja aferível na referência a relações concretas em face do ordenamento como um todo, não se trata propriamente de total “carência de conteúdo material próprio do direito fundamental de igualdade”¹¹³.

Ficam vedadas, pois, quaisquer formas de discriminação, ou seja, distinções de tratamento não fundadas em uma razão suficiente e, portanto, arbitrárias, entre as quais – mas não apenas – aquelas baseadas em preconceitos típicos¹¹⁴. Essa definição tem a vantagem de propiciar um tratamento geral do princípio jurídico de não discriminação, de maneira adequada ao art. 3.º, IV, da CF, que veda toda e qualquer forma de discriminação, sem a necessidade de definir-se previamente quais os critérios proibidos de discriminação, o que exigiria a explicitação de um sem número de exceções¹¹⁵. Diante disso, já se pode prever que é apenas mediante uma interpretação completa da situação de aplicação que se pode dizer do caráter fundado ou não da distinção. A coibição da discriminação, pois, tem como único elemento substancial essa carga argumentativa, sendo aferida sempre como resultado de um juízo de adequabilidade entre normas que apoiam ou condenam uma dada distinção à luz do princípio da igualdade.

5.2 Critérios normativos de relevância e irrelevância

Um segundo recurso do direito para reduzir a sobrecarga da decisão sobre o que seja uma razão suficiente para um tratamento diferenciado não arbitrário (permitido ou obrigatório), está na eleição de fatores que a própria constituição ou o legislador, em conformidade com aquela, define como não relevantes ou

112 A Lei n. 7.716/1989, art. 20, na redação dada pela Lei n. 9.459/1997, define como crime “praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, etnia, religião ou procedência nacional”, ressaltando a distinção entre discriminação e preconceito e fixando-se no sentido negativo do termo discriminação.

113 CONDE MARTÍN DE HIJAS, ob. cit., p. 106.

114 Assim tomado o termo, não faz sentido falar em “discriminação positiva”, preferindo-se a expressão “ação afirmativa”, em que se trata de uma diferenciação de tratamento fundada na necessidade de resgatar uma situação histórica de desigualdade discriminatória.

115 Veja-se, por exemplo, a Diretiva 2000/78/CE, do Conselho da União Europeia.

necessariamente relevantes, para efeito de um tratamento (des)igual, seja de maneira generalizada, seja em função de uma finalidade específica¹¹⁶. Os textos legislativos são pródigos na eleição desses fatores. Exemplos de fatores constitucionalmente fixados como necessariamente relevantes para impor tratamento distinto são: a extensão e complexidade do trabalho, para fins de fixação do piso salarial (art. 7.º, V); o caráter noturno do trabalho para efeito do seu preço (art. 7.º, IX); o sexo feminino, para o efeito de fixação de incentivos específicos de proteção ao mercado de trabalho da mulher (art. 7.º, XX), a idade, para efeito da regra de proibição do trabalho noturno, perigoso ou insalubre dos menores de 18 anos de idade e de qualquer trabalho a menores de 16 anos de idade, salvo como aprendiz (art. 7.º, XXXIII), a idade, para efeito de proteção especial da criança e do adolescente (art. 227) ou o caráter doméstico do trabalho (art. 7.º, parágrafo único). O art. 218, § 4.º, da Constituição determina que o legislador crie estímulos às empresas de tecnologia que pratiquem sistemas de remuneração que assegurem ao empregado participação nos ganhos econômicos resultantes da produtividade de seu trabalho, desvinculada do salário. Exemplos de fatores de relevância definida pelo legislador ordinário são o tempo de serviço superior em mais de dois anos, a localidade e a produtividade e perfeição técnica para efeito de equiparação salarial (art. 461, da CLT)¹¹⁷.

Por sua vez, a referência à vedação de diversidade de tratamento baseada em fatores ditos proibidos ou suspeitos, geralmente ligados a preconceitos, estatui a sua não essencialidade. Assim o art. 3.º, IV, da CF, proscribe os preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, ou o art. 227, § 6.º, que proíbe qualquer discriminação entre filhos havidos ou não do casamento ou por adoção. Mais especificamente quanto ao trabalho, são fatores desde logo reputados não essenciais, por exemplo, as disparidades regionais, para efeito de fixação do salário mínimo (art. 7.º, IV); sexo, idade, cor ou estado civil, para efeito de valor do salário (art. 7.º, XXX); deficiência, para

116 Nesse sentido, o que HESSE, ob. cit., p. 331-334, denomina direitos de igualdade especiais, impondo diferenciações decorrentes de certos fatores e proibindo outras.

117 O disposto no art. 461 da CLT, ao contrário do que muitas vezes se conclui precipitadamente, na base da interpretação padrão, não esgota a aplicação do princípio da igualdade em matéria salarial. Assim, por exemplo, se demonstrado que entre os gerentes das filiais de uma empresa, embora em distintas localidades, há diferenciação salarial decorrente da idade ou sexo, inexistindo outra situação que justifique a distinção, resta igualmente ferido o princípio da igualdade.

efeito de salário e critério de admissão (art. 7.º, XXXI)¹¹⁸; de modo geral, o caráter manual, técnico ou intelectual do trabalho (art. 7.º, XXXII), o caráter de emprego permanente ou avulso do trabalho (art. 7.º, XXXIV). Já a Lei n. 9.029/1995 proíbe qualquer prática limitativa para efeito de acesso ou manutenção da 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 art. 7.º, XXXIII¹¹⁹. Também o art. 373-A da CLT, introduzido pela Lei n. 9.799/1999, além de outras práticas discriminatórias relacionadas ao emprego, veda “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”.

É de se ressaltar que certos fatores, como a idade, por exemplo, são considerados necessariamente relevantes para certos fins (arts. 7.º, XXXIII e 227) e necessariamente irrelevantes para outros (art. 7.º, XXX, Lei n. 9.029/1995 e art. 373-A da CLT). Isso não decorre do mero arbítrio, mas de que a igualdade de tratamento deve considerar as diferenças de fato sempre de modo a realizar a igualdade em direitos de todas as pessoas, dando igual valor aos diferentes.

A compreensão da prescrição de irrelevância de determinados fatores passa por quatro questões fundamentais. A primeira é que, da mesma forma que há fatores reputados necessariamente relevantes apenas para determinados fins, os critérios declarados não essenciais não o são para todos os fins e em todas as relações, de modo que haja uma equiparação jurídica total¹²⁰. A Suprema Corte estadunidense refere-se a uma classificação de suspeição desses fatores (*suspect and semi suspect classification*), em relação às quais aquele tribunal impõe o mais elevado grau de exigência na justificação da utilização de tais critérios

118 Sobre o conceito de deficiente, ver FONSECA, A ONU e seu conceito revolucionário de pessoa com deficiência, p. 121-142. Idem, *O trabalho da pessoa com deficiência. Lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*.

119 Os artigos 2.º e 3.º da mesma lei tratam de tipificar penalmente algumas dessas práticas e o art. 4.º estabelece que o rompimento da relação de emprego, por ato discriminatório implicará a reintegração, com o ressarcimento do período de afastamento ou, a critério do empregado, a indenização em dobro do período de afastamento.

120 HESSE, ob. cit., p. 333.

como fator discriminador (*strict scrutiny and intermediate scrutiny test*)¹²¹. Ao referir especificamente discriminações baseadas em preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, a Constituição e a legislação ordinária explicitam certos traços recolhidos da realidade social que mais comumente são tomados de maneira preconceituosa como razão para discriminações odiosas. Mas, com isso, apenas se salienta a habitual inadequação entre a escolha de tais fatores para o *discrímen* e os fins constitucionalmente legítimos, resultando em uma presunção de ilegitimidade da distinção. Todavia não fica absolutamente excluída a possibilidade de tal diferenciação ser juridicamente válida¹²². Ela é justificável no caso de um tratamento especial favorável, como no preenchimento por mulheres da maior parte dos cargos em delegacias de polícia destinadas a atender as vítimas de violência contra a mulher ou ainda para resgatar situações históricas de desigualdade discriminatória, como nas ações afirmativas¹²³. Em tais casos, pode-se inclusive dizer que há razão suficiente para obrigar tratamento diferenciado, a fim de que se realize a igualdade em direitos de todas as pessoas, o que, contudo, não significa que qualquer medida com esse fim seja adequada¹²⁴. De outro lado, também podem ser justificáveis diferenciações desfavoráveis baseadas em fatores suspeitos. Assim o exemplo recorrente da exclusão de uma origem étnica especialmente sensível a uma doença contagiosa, no recrutamento de urgência de agentes de saúde especificamente destinados a combater uma epidemia daquela moléstia, ou na contratação de artistas para uma peça cujos personagens são todos femininos. A exigência da atividade, porém, há de ser específica e indispensável¹²⁵. Na expressão do

121 A respeito da *equal protection doctrine*, ver, entre nós, RIOS, ob. cit., p. 64-91; BARBOSA GOMES, *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*.

122 Nesse sentido, BANDEIRA DE MELLO, ob. cit., p. 15-18. BARROSO, ob. cit., p. 32-34.

123 Nesse sentido, o artigo 5 da Convenção 111 da OIT. Exemplos são as cotas no emprego para pessoas portadoras de deficiência e menores aprendizes da indústria. Sobre ação afirmativa e discriminação inversa, ver ROCHA, ob. cit.. BARBOSA GOMES, ob. cit. COUTINHO, *Relações de gênero no mercado de trabalho*. VALENZUELA, *Igualdade de oportunidades e discriminação da raça e gênero no mercado de trabalho no Brasil*. PIRES, *A 'discriminação positiva' no direito internacional e europeu dos direitos do homem*. GIANFORMAGGIO, ob. cit. GOSDAL, *Discriminação da Mulher no Emprego*.

124 O caráter injustificado de uma ação afirmativa é o que, nos EUA se tem chamado de discriminação inversa (*reverse discrimination*).

125 O item 2 do art. 1.º da Convenção 111 da OIT dispõe: "As distinções, exclusões ou preferências baseadas nas qualificações exigidas para um emprego determinado não serão consideradas como

art. 373-A da CLT, a natureza da atividade deve ser “notória e publicamente incompatível” com a característica recusada.

É preciso, todavia, introduzir uma distinção feita por Ronald Dworkin, no que se refere ao tipo de argumento que justificaria um tratamento desfavorável baseado em um fator sob suspeita. Em tais casos, não bastaria demonstrar que se trata de um cálculo neutro entre todas as preferências ou interesses dos cidadãos da comunidade, de modo a identificar o que propiciará maior bem-estar geral. É o que se observa no argumento que justifica a segregação racial nas escolas, afirmando que a integração entre negros e brancos causaria mais prejuízo às tradições racistas da maioria branca que aos negros, os quais poderiam ser melhor compensados com a igualação da qualidade de ensino nas respectivas escolas segregadas. Seria necessário demonstrar-se que as preferências que determinam a diferenciação proposta estão isentas de preconceito. O preconceito baseado em tais características, assim, é inadmissível, a despeito de poderem advir, dele, vantagens para a maioria¹²⁶. É preciso observar, ainda, que as preferências da maioria não podem obstar o direito à igualdade da minoria. Assim também, a recusa de um empregado, em uma loja do sudeste, por sua origem nordestina, ao fundamento de que desagradaria a clientela, reduziria o movimento e por consequência a necessidade de empregos etc. O direito à igualdade exhibe, assim, sua dimensão fundamental de igualdade em direitos, que implica a proteção da minoria em face da maioria.

A segunda questão está em que a ausência de declaração específica, em texto legislativo, da não essencialidade de um característico, não afasta que sua consideração como essencial possa ser reputada discriminatória, violadora do princípio geral de não discriminação¹²⁷. O sistema jurídico brasileiro coíbe, em verdade, toda e qualquer forma de discriminação (art. 3.º, IV), além das baseadas em fatores especificamente enumerados¹²⁸. Após exemplificar alguns fatores

discriminação.”

126 DWORKIN, ob. cit., p. 455-476. Diversamente do sustentado por BARBOSA GOMES, ob. cit., p. 68-72, não se vislumbra, em DWORKIN, *e.g.*, ob. cit., p. 347-375, uma visão pró-utilitarista. Os argumentos utilitaristas são típicos argumentos teleológicos e não argumentos de princípio.

127 Em apoio, HESSE, ob. cit., p. 335. Veja-se em sentido contrário, no que se refere à extensão dos característicos da Lei n. 9.099/1995, MARTINS, *Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos*.

128 TEPEDINO e SCHREIBER, *Minorias no direito civil brasileiro*, p. 147, afirmam a natureza não taxativa dos fatores enumerados no dispositivo, citando, ainda, decisão do TJRJ, Ap.Civ. 2000.001.11460,

sob suspeita, a Constituição estabelece cláusula geral de vedação da qualquer discriminação. A mesma estrutura adota o art. II, 1, da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹²⁹. A concepção constitucional de discriminação, assim, não se esgota nesses fatores sob suspeita expressamente lembrados. Isto, aliás, ficou positivado na alteração da Lei n. 9.029/1995 pela Lei n. 13.146/2015, que expressamente introduziu “entre outros” na enumeração dos fatores suspeitos relacionados no seu art. 1.º, para fins de considerar discriminatória a despedida. Tais referências expressas, bem ressalta Rios, são entendidas “como apelo e recordação dos fatores que, durante a história foram utilizados mais frequentemente como pretextos injustificados de discriminação, o que não exclui a proibição de outras discriminações arbitrárias”¹³⁰. Também Firmino LIMA, após enumerar diversos fatores comuns de discriminações não previstos em norma, com soropositividade para HIV, necessidades especiais, antecedentes criminais, orientação sexual, boa aparência e outros, sustenta que “as enumerações de motivos nos diplomas antidiscriminatórios não são limitativas, mas tão somente indicativas, salvo quando determinada norma pretender atacar uma motivação específica de discriminação”¹³¹. Assim é, que se vem observando o aumento do rol de caracteres suspeitos – ou “fontes banidas” na expressão de Dworkin – nas referências de textos normativos, que melhor explicitam, mas nunca esgotam, o princípio geral de não discriminação¹³². Uma das situações

de 1/11/2000: “A proibição à discriminação, portanto, foi tratada pelo Legislador Constitucional exemplificadamente, não se esgotando, de forma alguma, as hipóteses sob a sua incidência.”

129 “Todo homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidas nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição.”

130 RIOS, ob. cit., p. 45. PEDREIRA DA SILVA, ob. cit., p. 167, refere que, também no direito do trabalho argentino, a despeito das hipóteses expressas do art. 17 da LCT, prevalece “o entendimento de que a menção destes não exclui outros”. Na Itália, o art. 3.º da Lei n. 108/1990, ampliando o rol taxativo de razões discriminatórias para a despedida do art. 4.º da Lei n. 604/1966, estipulou que “*il licenziamento determinato da ragioni discriminatorie [...] è nullo indipendentemente dalla motivazione addottata*”.

131 LIMA, Fermino, ob. cit., p. 114.

132 Por exemplo, a Lei n. 9.459/1997 alterou a Lei n. 7.716/1989, para introduzir, entre as manifestações de preconceito penalmente puníveis, além da raça ou cor, do texto original, aquelas baseadas em etnia, religião ou procedência nacional. O art. 373-A, II, da CLT, introduzido pela Lei n. 9.799/1999, além de vedar a recusa de emprego ou promoção ou a motivação da dispensa baseada em sexo, idade, cor e situação familiar, introduziu, no ordenamento pátrio, a vedação expressa de recusa de emprego ou promoção em função de gravidez, a par da estabilidade provisória de que trata o art. 10, II, b, do ADCT. O art. 1.º da Declaração Sociolaboral do Mercosul, menciona, entre

de discriminação generalizada mais evidentes no país é decorrente de origem regional, dos migrantes nordestinos nos estados do Sul e Sudeste, embora a Convenção Internacional para a Eliminação da Discriminação Racial fale apenas em origem nacional ou étnica. Contemporaneamente, a desorganização urbana associa-se a preconceitos que engendram práticas discriminatórias, inclusive no emprego, quanto ao local de moradia em determinadas favelas ou localidades, cujo conceito negativo estereotipado serve de suporte ao menosprezo de seus moradores¹³³.

Com esse mesmo sentido, a definição de discriminação nas relações de trabalho incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro com a Convenção 111 da OIT¹³⁴ traz sua estrutura de designação de fatores de irrelevância expressos, sem prejuízo da consideração de outras distinções, exclusões ou preferências baseadas em outros fatores:

1 Para os efeitos da Convenção 111, o termo discriminação compreende:

- a) toda distinção, exclusão ou preferência baseada em motivos de raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego e na profissão;
- b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito anular ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento no emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado após prévia consulta com as organizações representativas de empregadores e de trabalhadores, quando existam, e com outros organismos apropriados.

2. As distinções, exclusões ou preferências baseadas nas qualificações exigidas para um emprego determinado não serão consideradas como discriminação.

outros fatores, orientação sexual, credo, opinião política ou sindical, ideologia, posição econômica ou qualquer outra condição social ou familiar.

133 Obteve repercussão nacional, decisão proferida pela Juíza Lygia M. G. Batista, da 3.^a Vara do Trabalho de Natal/RN, no processo 1308/2000, em 9/3/2001, mantida pelo TRT-21, que considerou “exercício abusivo do direito de despedir”, por discriminatória, a despedida de motorista de ônibus motivada pelo seu excesso de peso. O empregado, então com 1,70 m e 111 quilos, não tinha qualquer restrição à atividade, mas já fora, antes da despedida, afastado da função, sendo alvo de menoscabos pelos colegas de trabalho.

134 Ratificada pelo Brasil com acolhimento pelo Decreto Legislativo 104, de 24/11/1964 e entrando em vigor no ordenamento interno com o Decreto 62.150, de 19/1/1968,

Como se vê, considera-se injustificada toda distinção (exclusão ou preferência são explicativos) que altere ou anule a igualdade de oportunidades ou de tratamento – igualdade de meios (oportunidades) que, em verdade, é subsumida na igualdade jurídica¹³⁵. Quanto aos motivos – que aqui devem ser compreendidos em sentido amplo, tanto como critérios de distinção, objetivamente considerados, quanto motivação subjetiva – são enumerados na alínea “a” aqueles mais comuns, de modo a facilitar a aceitação pelos estados-membro. Já na alínea “b”, se faz remissão para quaisquer outros fatores de distinção discriminatória, facultada a consulta prévia a organismos locais. Como a Constituição brasileira já proscreve quaisquer formas de discriminação, a remissão da alínea “b” pode ser referida a qualquer fator cuja utilização implique em alterar ou anular a igualdade jurídica no emprego ou profissão.

Em matéria de despedida, por exemplo, vem a jurisprudência já há tempos afirmando presumir-se discriminatória a despedida sem justo motivo de empregado soropositivo para HIV ou com “outra doença grave que suscite estigma ou preconceito”, resultando na invalidade do ato e no direito à reintegração, na forma da Súmula 443 do c. TST, a despeito da inexistência de texto legal referindo doença como fator suspeito. O cotidiano forense atesta a força da discriminação para com os trabalhadores doentes¹³⁶, já que a presença do doente denuncia aos demais o risco que todos correm, causando a rejeição que se expressa no afã em despedir no momento em que a doença não é incapacitante e, assim, não se opera a suspensão do contrato¹³⁷.

135 Nesse sentido, NEVES, ob. cit., p. 1482.

136 BARDESCO, *L'abus du droit*, p. 149, menciona decisões considerando abusiva a despedida de empregados, por motivo de doença, na França, já nos anos de 1896, 1897, 1900, 1907.

137 CLT, art. 476: “Em caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício.” No que se refere à doença ocupacional decorrente do contato com cloro, o art. 2.º, VIII, da Lei n. 9.976/2000 determina o afastamento temporário “sempre que os limites biológicos legais foram ultrapassados”, até que seja o indicador biológico normalizado. Na forma do art. 11.3 da Convenção 148 da OIT, nos casos em que seja desaconselhável o trabalho exposto à “contaminação do ar, ao ruído ou às vibrações” devem ser adotadas medidas para transferir o trabalhador para outro emprego adequado ou manter-se os seus rendimentos por prestação previdenciária ou outros meios. Para OLIVEIRA, *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*, p. 367, esses dispositivos são aplicáveis por analogia aos demais agentes nocivos, acrescentando que “a dispensa neste caso estaria ferindo o art. 3.º, IV, e art. 5.º da Constituição da República que vedam qualquer forma de discriminação, mormente neste caso em que o responsável pela alteração do indicador biológico foi o próprio empregador”.

Nessa linha de pensamento, a compreensão que se deve extrair da Súmula 443 do c. TST, ao presumir discriminatórias as despedidas de empregados com o vírus HIV ou outras doenças graves que suscitem estigma ou preconceito, não pode ser no sentido de que somente nesses casos é que se pode cogitar do caráter discriminatório da despedida do empregado adoecido. O precedente sumular apenas estabelece uma presunção nesses casos especiais, mas não está a excluir a consideração como discriminatória de outras situações de despedida de empregado adoecido e que, consideradas as circunstâncias concretas do caso, segundo as regras de apreciação da discriminação e do ônus da prova, se possa concluir tenha sido discriminatória. Evidente que despedir um trabalhador em função de ele ter uma enfermidade, ainda que não estigmatizante, pode caracterizar um ato discriminatório, embora não esteja na específica presunção considerada pela súmula. Nesse sentido, considera-se perfeita a fundamentação trazida em acórdão relatado pelo Ministro Mauricio Godinho Delgado, aduzindo que: “seguindo a diretriz normativa proibitória de práticas discriminatórias e limitativas à manutenção da relação de trabalho, tem-se que a não classificação da doença do empregado como suscetível de causar estigma ou preconceito, a teor da Súmula 443 desta Corte Superior, não constitui, por si só, em óbice à constatação de dispensa discriminatória, quando tal prática ilícita emergir do acervo probatório produzido nos autos”¹³⁸. A terceira observação, associada à anterior, aponta para que a proibição de discriminação por certo tampouco se restringe às finalidades expressamente mencionadas nas prescrições de não essencialidade para determinados fins. A vinculação da finalidade, para a qual um fator não poderá servir de critério, antecipa situação especificamente considerada, travando a série argumentativa nesse particular. Mas não vale, em face da amplitude do conceito de não discriminação na Constituição, o argumento a contrário de que, para as demais finalidades, o mesmo fator seria essencial. Por exemplo, a maior parte dos característicos mencionados no texto constitucional, relativos a práticas do empregador, estão ligados aos fins de fixação do salário ou de admissão. Como faceta do princípio geral da igualdade, o princípio de não discriminação, que tem como principais referências textuais o art. 3.º, IV, e o art. 5.º, *caput*, da CF, coíbe quaisquer formas de discriminação, que não se esgotam nas referências especiais, de modo que

138 Processo TST, AIRR -1000934-94.2017.5.02.0702, 3.ª Turma, relator ministro Maurício Godinho Delgado, DEJT 31/3/2023.

também o empregador que toma um critério infundado de diferenciação para efeito de despedida ou de seleção de cargos de chefia, por exemplo, comete ato discriminatório juridicamente vedado.

Assim, *e.g.*, a referência do art. 7.º, XXXI, vedando a “discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”, não exclui a censura jurídica à despedida abusiva, por discriminatória, de trabalhador com deficiência, o que veio a ser previsto no art. 34, 3.º, da Lei Brasileira de Inclusão¹³⁹. O mesmo se poderia dizer quanto à despedida motivada pelo casamento da empregada, antes da edição da Lei n. 9.029/1995, embora o art. 7.º, XXX, da CF proibisse expressamente apenas diferenciação salarial, de funções ou critério de admissão, por motivo de estado civil¹⁴⁰. Ainda outro exemplo, embora o inciso III do art. 373-A da CLT, não inclua a gravidez como fator proibido para efeito de remuneração e formação profissional, na forma do inciso II do mesmo artigo, que se refere a contratação, promoção ou dispensa, seria, *prima facie*, de todo incoerente com o sistema jurídico pátrio e uma efetiva negação do princípio constitucional de não discriminação, aceitar-se a discriminação por motivo de gravidez para fins de remuneração e formação profissional.

Quarto, é ainda relevante reiterar, discriminação juridicamente vedada não se restringe àquela baseada em preconceito, tratando-se de noções distintas. O preconceito, no sentido em que é normalmente assimilado à discriminação, é um juízo negativo *a priori*, portanto dissociado da realidade, sobre alguém, em decorrência de uma dada característica grupal¹⁴¹. O preconceito só é passível de

139 “§ 3.º É vedada restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como exigência de aptidão plena.” Para as empresas com 100 ou mais empregados, há regra específica, no art. 93, § 1.º, da Lei n. 8.213/1991, que, antecipando o juízo de adequabilidade, veda a despedida imotivada, ou ao término de contrato a prazo, de empregado deficiente ou reabilitado, salvo se precedida da contratação de substituto em condição semelhante. Porém, ainda que haja a substituição prévia, se demonstrado o caráter discriminatório da despedida, por ser baseada na deficiência, isso implica a invalidade. Veja-se, ainda, a Convenção 159 da OIT, sobre igualdade de oportunidades e empregos à pessoa deficiente.

140 Nesse sentido, o entendimento do TRT da 12.ª Região, RO-V-A-6070/94, Ac. 1.ª T., n. 6637/96, Rel. Juiz Antonio C. F. Chedid, DJSC 16/9/1996.

141 Em sentido análogo, FAGUNDES JÚNIOR, *Direito à vida privada e à intimidade do portador do HIV: aspectos constitucionais*, p. 129-130.

sanção jurídica, quando se manifesta em alguma conduta, incluída a omissão¹⁴². A discriminação, como fixado acima, é uma distinção infundada, que pode ou não, como exteriorização de uma conduta, estar baseada em um preconceito. Tem-se discriminação não baseada em preconceito, por exemplo, quando o caráter infundado da distinção está, não na inadequação entre tal característica e o fim almejado, mas na desconformidade da finalidade ou efeito visado com o *discrímén* e os direitos ou interesses constitucionalmente protegidos¹⁴³. Em princípio, remunerar melhor trabalhadores mais produtivos é legítimo (art. 461 da CLT). Contudo, aplicar o critério de produtividade para diferenciação salarial entre trabalhadores com deficiência que afeta essa capacidade e trabalhadores sem deficiência pode ser discriminatório. Além disso, há modalidades de discriminação não decorrem da motivação direta ou critério, mas dos seus efeitos discriminatórios, como a seguir se verá.

Há, porém, situações, em que o preconceito não está na inadequada avaliação da relação lógica entre uma característica da pessoa e a finalidade pretendida. Ele se expressa no desvalor à pessoa humana e na desconsideração do valor social do trabalho que, baseando-se na característica de fato existente, se pretende levar a efeito. É o que ocorre, por exemplo, na despedida discriminatória por motivo de doença do empregado, ainda que não esteja suspenso o contrato em razão de incapacidade laborativa e mesmo que não se trate de doença decorrente do trabalho¹⁴⁴. Trata-se de casos em que a doença, embora

142 No âmbito da sociologia, o preconceito normalmente é tratado como atitude interna, no sentido de estado de espírito desfavorável a um grupo ou seus membros, sem base factual, cuja exteriorização, em termos de comportamento observável, consistiria em discriminação. Afirma-se ter causas como a vantagem pessoal dele decorrente, a ignorância ou uma falsa ideia sobre outros grupos humanos, a autocompreensão de superioridade racista, o desconhecimento, em termos utilitaristas, do dano econômico e cultural causado às próprias pessoas que alimentam preconceitos. ROSE, *A origem dos preconceitos*, p. 161-188. Como afirma, porém, HASENBALG, *Discriminação e desigualdades raciais no Brasil*, p. 261, “nem todo preconceito se materializa em ação discriminadora e nem toda discriminação está baseada em preconceitos”.

143 A respeito, BANDEIRA DE MELLO, *ob. cit.*, p. 41-43. CANOTILHO, *ob. cit.*, p. 1255.

144 Ato Discriminatório – Lei 9.029/95 – Readmissão – Constitui-se, sem dúvida, ato discriminatório a dispensa imotivada de empregado apenas porque esteja sofrendo problemas de saúde (cisticircose), vez que a Lei n. 9.029/1995 protege todos os empregados, sem distinção, de práticas discriminatórias limitativas do acesso à relação de emprego, ou à sua manutenção. A norma legal deve ser interpretada no contexto protetivo ao hipossuficiente, princípio que dá suporte e é a própria razão do Direito do Trabalho. Verificada a prática discriminatória, impõe-se na espécie, conforme pedido, a readmissão do empregado com o ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante o pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente, acrescidas dos juros

não seja, em um dado momento, de todo incapacitante para o trabalho, produz de fato uma série de limitações, exige o afastamento de determinadas tarefas, há o risco de agravamento do quadro de saúde, além de, quando a doença tem ligação com o trabalho, chamar a atenção, no ambiente da empresa, para os riscos do trabalho e para a necessidade de integral cumprimento das normas de qualidade de vida do trabalhador. Nessas condições, isso poderá efetivamente afetar a produtividade ou o custo da produção¹⁴⁵. Todavia, em que pese a legitimidade do interesse do empregador em obter maior produtividade e menor custo, que poderiam ser afetados, é ilegítimo, também do ponto de vista constitucional, que pretenda fazê-lo mediante a instrumentalização negadora da dignidade da pessoa do empregado e em violação de suas obrigações para com a valorização do trabalho humano e a justiça social (art. 170, *caput*, da CF). Não obstante, são recorrentes os casos em que o empregador, em função da debilitação da saúde do empregado, aproveita o momento de recuperação parcial ou antecipa-se ao afastamento, para discriminá-lo como pessoa de menor valor – e aí o preconceito –, despedindo-o.

5.3 Intencionalidade e objeto da prova na discriminação direta e indireta

Ainda no que se refere a definir-se se uma medida diferenciadora é ou não fundada, cuida-se de saber se a intenção discriminatória é algo que deva sempre ser exigido para a coibição jurídica de tal ato. Como já se salientou, a discriminação intencional é a forma mais grosseira e visível de discriminação. Mas está longe de ser a mais frequente. A experiência nacional e do direito comparado demonstram que a coibição apenas desse tipo de discriminação produz resultados insatisfatórios ou mesmo pífios. Há enormes barreiras para se comprovar que a intenção do agente, ao praticar um ato que, de regra, seria regular, foi especificamente motivada por um preconceito, por exemplo. No mais das vezes, sequer o próprio agente tem clara consciência da motivação preconceituosa que lhe está latente e, nem por isso, deixa de produzir efeitos nefastos. Noutras, a prática discriminatória é dissimulada em procedimentos

legais (art. 4.º inc. I, da Lei n. 9.029, de 13/4/1995). (TRT 9.ª R. – RO 562/97 – 2.ª T. – Ac. 28.527/97 – Rel. Des. Juiz Arnor Lima Neto – DJPR 24.10.1997)

145 Embora, possa também, como demonstra DEJOURS, *A banalização da injustiça social*, levar à intensificação do ritmo de trabalho como estratégia de defesa ante o sofrimento face à “vergonha de estar doente”. Nesse sentido, MACHADO, ob. cit., p. 51.

arraigados aceitos, banalizados, e, muitas vezes, a discriminação consiste justo em perpetuar, por medidas aparentemente neutras ou pela indiferença, uma situação de depreciação discriminatória anteriormente estabelecida. Em tais condições, nos poucos casos que acabam chegando aos tribunais, a tendência de insucesso pela ausência de prova é alta. A consulta à jurisprudência mostra que grande parte dos casos de impugnação da despedida por discriminatória, fora dos casos pertinentes à Súmula 443 do TST, resolve-se na ausência de prova de que a atitude patronal foi discriminatória.

Mas em que consistiria a prova de que uma determinada atitude do empregador foi discriminatória? Exigir-se prova da intenção implicaria, na maior parte dos casos, supor-se a possibilidade de realização de algum tipo de exame cerebral para desvelar os pensamentos do agente ao praticar o ato, ou mesmo de revelar-lhe o inconsciente a se manifestar em uma inadmitida atitude de discriminação. Além disso, as limitações da produção probatória normalmente pesam de forma desigual entre as partes. Se não se pode mais justificar a discriminação, a banalização de tais práticas se apoia no silêncio temeroso e/ou cínico das testemunhas.¹⁴⁶ Mais difícil ainda, pois, é a coibição de caráter penal, em que as exigências probatórias e no que se refere ao dolo devem ser ainda mais restritas. O resultado da política meramente proibitiva é a sua ineficácia em face da discriminação generalizada, velada e impune, mesmo quando o fator de *discrimen* recebe acentuada rejeição nos textos legais, como o sexo ou cor. Daí a importância fundamental das políticas de combate à discriminação,

146 O relato pessoal do empregado que pretendia provar a condição de vítima de uma despedida discriminatória, no processo ACP 412/92, 2.ª VT de São José/SC, Vicente Francisco do Espírito Santo, empregado de uma companhia de energia de Santa Catarina, exhibe a crueza silenciosa do “apagamento dos vestígios” de que fala Dejours: “dentro da empresa pelo menos umas cem pessoas sabiam o que estava acontecendo. Eu encontrei três que se dispusessem a depor. Parece que as outras pessoas sabiam do ônus que isto representaria em sua vida. Duas foram fazer o depoimento. A primeira continuava trabalhando na empresa, está aposentada há cerca de um ano e pouco e sofreu muita pressão dentro da empresa por causa disto. Não perdeu amizade porque amizade você não perde, você conhece a amizade. Mas as pessoas que o cercavam foram se afastando porque ele não foi visto como um cidadão no exercício da sua cidadania, e sim como um delator, o famoso alcaguete. Porque na verdade muitos queriam que ele ficasse quieto. Uma outra testemunha tinha sido demitida logo depois de mim. Tinha ouvido a conversa através do Leandro e está desempregada até hoje. São seis anos. Não consegue outro emprego. Está com seus 45/46 anos e vive de biscate. Já apresentou currículo em diversas empresas e sempre alguém faz com que ele não seja admitido. A bem da verdade só tem uma testemunha que eu diria que não sofreu nenhuma alteração. Ele continua trabalhando. Ele é um advogado e está numa assessoria jurídica de uma empresa ligada ao Governo. Então esse não sofreu a pressão que eu suponho que os outros tenha sofrido. Pelo menos no mesmo nível.” Relato disponível na internet, www.nen.org.br/casos.htm.

inclusive por meio das normas jurídicas, não só baseadas em medidas proibitivas, mas, especialmente, para políticas de caráter afirmativo, promocional ou restaurador, nas quais aumenta o potencial de afetação das estruturas sociais.

De toda forma, mesmo no que se refere às medidas proibitivas e sancionatórias essa percepção da realidade a transformar vem conduzindo a doutrina e os tribunais a se voltarem cada vez mais para os efeitos das práticas discriminatórias que à intenção, oculta ou manifesta, de tais atos¹⁴⁷. Para Marie-Thérèse Lanquentin, notadamente nas relações de trabalho, “a percepção da discriminação não pode repousar sobre uma procura qualquer da intenção da parte da pessoa que decidiu determinada medida. Existe uma verdadeira contradição entre a ideia de que a empresa é uma organização e a busca de uma intenção subjetiva”¹⁴⁸. O direito à igualdade, portanto, tem menos a ver com eliminar pensamentos impuros que com garantir a igual dignidade a todos¹⁴⁹.

Assim, intenção do empregador ou seu preposto em promover a discriminação não é essencial para configurar a discriminação¹⁵⁰. Basta a diferenciação de tratamento injustificada. Por outro lado, tampouco se trata de considerar irrelevantes os motivos e critérios por si ilegítimos dos atos. mas a caracterização do ato como discriminatório pode se dar tanto por seus efeitos, quanto pela sua motivação, critérios ou fins, sendo cada qual razão suficiente mas não necessária¹⁵¹. Ambos os dados da situação são relevantes para a coibição da discriminação¹⁵².

147 No caso *Griggs v. Duke Power Co*, a Suprema Corte estadunidense, dando impulso à teoria do impacto desproporcional, entendeu discriminatória a prática de testes de inteligência pela empresa para ascensão funcional que, embora aparentemente neutros e, não obstante a ausência de intenção discriminatória, tinham por efeito “congelar” o *statu quo* de práticas do passado na localidade, nas quais os negros tinham sido submetidos a educação segregada e de condição inferior à dos brancos.

148 Lanquentin *apud* ALVES, *Considerações sobre o princípio de não-discriminação em direito comunitário*: novas perspectivas em relação ao direito laboral, p. 116.

149 Laurence Tribe *apud* BARBOSA GOMES, p. 29: “*The goal of the equal protection clause is not to stamp out impure thoughts, but to guarantee a full measure of human dignity for all.*”.

150 LIMA, *ob. cit.*, p. 134.

151 “As formulações dos tratados internacionais apresentam, assim, um caráter alternativo e cada um dos dois elementos – efeito ou objetivo – é autossuficiente para a consagração de uma prática discriminatória”. ALVES, *ob. cit.*, p. 111.

152 Evidentemente, se está excluindo da análise a responsabilidade penal pela discriminação. Como afirma ALVES, *ob. cit.*, p. 126, “a inversão do ônus da prova e a desnecessidade de comprovação do *animus discriminandi* são incompatíveis com os princípios de direito penal e processual penal e podem ferir princípios básicos previstos constitucionalmente”.

A não coibição da prática de atos por motivos discriminatórios também tem por efeito alterar a igualdade jurídica em relação ao emprego ou profissão. É nesta dupla direção que se revela profícua a teoria do impacto desproporcional (*disparate impact doctrine*) desenvolvida pelos tribunais estadunidenses. Trata-se de práticas ou medidas empresariais, legislativas ou administrativas “facialmente neutras”, sem uma intenção discriminatória, mas com um efeito discriminador, por prejudicar de maneira desproporcional, em sua aplicação, determinadas pessoas ou grupos. A Suprema Corte dos EUA acolheu o argumento de que em muitos casos é inviável a prova da intenção discriminatória e mesmo desnecessária que haja essa motivação. Na discriminação por impacto desproporcional, assume-se um padrão de conduta uniforme em relação aos atingidos, sem visar diretamente um destinatário ou grupo específico. Mas a medida se associa a uma situação já existente de desigualdade, tendo por efeito concreto justamente preservá-la ou agravá-la. É certo que tais medidas por vezes escondem já uma intenção discriminatória direta, mas camuflada. Mas a caracterização da discriminação pelos efeitos da medida cuida justamente de abstrair a necessidade de investigação dessa intencionalidade, que nem sempre há e por vezes acarretaria um ônus probatório insuperável¹⁵³.

A teoria do impacto desproporcional vem sendo tratada em diversos países, inclusive no Brasil, sob a designação de discriminação indireta. Esta é a expressão desenvolvida no direito da Comunidade Europeia, notadamente a partir de decisões da Corte de Justiça¹⁵⁴, que tanto aplica quanto desenvolve noções que vêm a ser incorporadas às diretivas comunitárias. Na dicção de Alice Monteiro de Barros, “a discriminação indireta traduz um tratamento formalmente igual, mas que produzirá efeito diverso sobre determinados grupos”¹⁵⁵. No âmbito da Comunidade Europeia, a Diretiva 97/80/CE, de 15/12/1997, estabeleceu uma definição de discriminação indireta por razão de sexo, que sintetiza a evolução

153 BARBOSA GOMES, ob. cit., p. 23-26, 132, 180-182, 333-343. LIMA, ob. cit., p. 126-133.

154 Nesse sentido, ALVES, ob. cit.; PEDREIRA DA SILVA, *A discriminação indireta*; BARROS, ob. cit., p. 41 e 57. LIMA, ob. cit., loc. cit, sustenta ser mais adequada a expressão “discriminação por efeito adverso”.

155 BARROS, ob. cit., p. 41, embora esta identifique, segundo se entende, indevidamente, discriminações indiretas e camufladas. Para PEDREIRA DA SILVA, *Principiologia do direito do trabalho*, p. 173, neste caso, “não mais se investiga a intenção com que o ato foi praticado e sim o seu efeito, as suas consequências. Constituem discriminações indiretas aquelas práticas que, sendo formal ou aparentemente neutras, possuem, não obstante, um efeito adverso sobre os membros de um determinado grupo, sobretudo quando se trate de um grupo historicamente discriminado”.

doutrinária e jurisprudencial sobre esse *standard* e pode ser estendida aos demais fatores:¹⁵⁶ “existirá discriminação indireta quando uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra afete a uma proporção substancialmente maior de membros de um mesmo sexo exceto se essa disposição, critério ou prática resulte adequada e necessária e possa justificar-se com critérios objetivos que não estejam relacionados com o sexo”. Para Pedreira da Silva, não há como negar a aplicabilidade dessa noção ao direito brasileiro, considerando que a proibição do art. 3.º, IV, da CF, não exclui qualquer forma de discriminação. Acrescenta, com razão, que a Convenção 111 da OIT, vigente no direito interno, ainda que sem mencionar a expressão, veda como discriminatória toda prática que tenha por efeito anular a igualdade de tratamento ou de oportunidades no trabalho, “independentemente da intenção com que tenham sido adotadas”¹⁵⁷.

Assim se dá, por exemplo, na análise dos mecanismos de seleção para cargos de chefia de uma empresa, em que a constatação do efeito de flagrante preterição de integrantes de grupos vulneráveis integrantes do quadro geral de empregados é já forte indício do caráter discriminatório, a ensejar a adoção de medidas antidiscriminatórias. O mesmo se dá na comum exigência de experiência para admissão em atividades em que isso não se justifica, como prática discriminatória aos jovens, ou ainda na exigência de disponibilidade para variação de horários, afetando especialmente as mulheres. Em relação à despedida, pode-se exemplificar a decisão de despedir os empregados com salário mais elevado – por si só de questionável legitimidade –, com impacto desproporcional e discriminatório sobre os empregados de maior idade. Ainda, a redução do quadro de empregados, pela despedida dos contratados a tempo parcial, quando esse regime é ocupado essencialmente por mulheres¹⁵⁸. Cuida-se, pois, de um tratamento uniforme que, no entanto, integra um contexto mais amplo de tratamento diferenciado discriminatório no qual se insere, servindo de instrumento de manutenção ou agravamento da discriminação. Daí poder-se incluí-la na concepção de discriminação, antes assumida, como uma distinção infundada.

156 ALVES, ob. cit., p. 123.

157 PEDREIRA DA SILVA, *A discriminação indireta*, p. 403.

158 Este último exemplo é de uma decisão do Tribunal do Trabalho da Escócia, mencionado por BARROS, ob. cit., p. 57-58.

Foi exatamente essa a compreensão adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIn 1946-5-DF, em que se impugnou a constitucionalidade da aplicação ao benefício do salário maternidade da limitação de valor máximo para os benefícios de prestação continuada, introduzida pela Emenda Constitucional n. 20/1998. Em decisão unânime, o STF entendeu que a medida, embora aparentemente neutra, tinha um efeito discriminatório sobre a situação no mercado de trabalho das mulheres, uma vez que induzia a que os empregadores não contratassem mulheres para postos com salário superior a esse. A adoção da teoria do *disparate impact* foi explícita no voto do Ministro Nelson Jobim, quando do julgamento da cautelar da ADI, mas expressa o entendimento geral manifestado nos votos: “A regra da EC. n. 20/1998, aparentemente neutra, produz discriminação não desejada pelo próprio legislador. As práticas de mercado passarão a responder com discriminação, quanto ao emprego da mulher. Não podem ser mantidos os atos que induzem às práticas discriminatórias. A doutrina chama de efeitos ou impactos desproporcionais (“*disparate impact*”). O tribunal tem de examinar as consequências da legislação para constatar se estão, ou não, produzindo resultados contrários à Constituição”.

A noção de discriminação indireta, perfeitamente integrável ao ordenamento brasileiro, não afeta diretamente o ônus da prova, mas sim a própria estrutura da lesão ao direito, alterando, com isso, os fatos que devem ser provados. Exclui-se a intenção ou os motivos do âmbito de investigação dos fatos relevantes, tomando-se os efeitos da conduta. Por isso, tampouco exime o empregador provar que não houve motivação discriminatória subjetivamente considerada. O que lhe incumbe é demonstrar que o critério utilizado, apesar dos seus efeitos desigualmente adversos, é justificável, cabendo aqui a utilização do padrão de proporcionalidade como critério de aferição.

Os tribunais têm entendido que, ao autor incumbe demonstrar comprovadamente o nexo entre a medida do empregador e o efeito danoso desproporcional a certas pessoas ou grupos. Identificado o impacto desproporcional, cabe ao empregador apresentar e comprovar uma justificativa que excepcione a presunção de ilegitimidade que paira sobre o ato em termos do critério objetivo efetivamente utilizado no ato concreto. A análise da exceção têm sido feita com critérios rigorosos e à luz do princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade,

bem como na legitimidade dos objetivos¹⁵⁹. A alegação de ser a característica um requisito essencial e determinante para o exercício do trabalho¹⁶⁰ – não, pois, mera conveniência para a empresa – está ressalvada no art. 2 da Convenção 111 da OIT. Segundo art. 373-A da CLT, exige-se incompatibilidade pública e notória. A necessidade de tais ressalvas deixa à mostra que não é possível aferir a violação ao princípio da igualdade de maneira independente da situação concreta, complexa e singular, apreciada à luz de todo o ordenamento.

5.4 Ônus probatório na discriminação direta

Quando da só análise dos efeitos, não se conclui haver razão suficiente para caracterizar a discriminação decorrente apenas do impacto desproporcional – que ratifica ou agrava uma situação de distinção injustificada –, então resta investigarem-se os motivos, critérios ou fins da conduta inquinada. Duas situações típicas se divisam. Em uma, o parâmetro de tratamento igualitário é aquele estabelecido pelo próprio empregador, que se autovincula às normas e práticas habituais por ele produzidas¹⁶¹. Aqui, têm entendido a doutrina e a jurisprudência, prevalentemente, que “cabe ao empregado provar que, estando em condições de igualdade com outro, foi vítima de tratamento desigual. Ao empregador incumbe provar que o tratamento desigual obedeceu a motivo justo”¹⁶². Nesse sentido, por exemplo, entra a questão da igualdade de tratamento salarial para além dos estritos requisitos do art. 461 da CLT¹⁶³. Noutra,

159 São semelhantes os critérios utilizados tanto pela Suprema Corte estadunidense, cf. BARBOSA GOMES, ob. cit., p. 189-193 quanto no direito comunitário, cf. ALVES, ob. cit., p. 116-123. A mesma comparação se encontra em PEDREIRA DA SILVA, *A discriminação indireta*.

160 A exemplo da compleição física essencial e específica a certas atividades. Segundo o art. 5.º da Diretiva 2000/78/CE, para que haja o respeito à igualdade de tratamento às pessoas deficientes, o empregador deve proceder as adaptações e medidas adequadas ao acesso, exercício, progressão e formação no emprego, exceto se implicarem encargos desproporcionados.

161 Sobre o dever de igualdade de tratamento do empregador na Espanha, MARTÍNEZ ROCAMORA, ob. cit., CONDE MARTIN DE HIJAS, ob. cit., IGLESIAS CABERO, ob. cit. Em Portugal, MONTEIRO FER-NANDES, ob. cit. Para uma crítica ao fundamento dos chamados “poderes patronais”, COUTINHO, *Poder punitivo trabalhista*.

162 PEDREIRA DA SILVA, *Principiologia do direito do trabalho*, p. 179, seguido por TEIXEIRA, ob. cit., p. 377.

163 Nesse sentido, o enunciado 16, I, aprovado na 1.ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho da Justiça do Trabalho, organizada no TST, em 2007:

I – Salário. Princípio da Isonomia. Os estreitos limites das condições para a obtenção da igualdade salarial estipulados pelo art. 461 da CLT e Súmula n. 6 do Colendo TST não esgotam as hipóteses de

o parâmetro de comparação não é a conduta do empregador em dois ou mais casos iguais, mas sim diretamente o princípio de não discriminação, que diz respeito ao direito à igualdade de tratamento por toda a sociedade. Era essa, por exemplo, a linha de entendimento que vinha se avolumando na jurisprudência, no sentido de coibir as diferenciações salariais entre trabalhadores em funções similares empregados de distintas empresas em casos de terceirização ou grupo econômico, na forma da OJ 383 da SDI-1 do TST, mas que veio a ser interrompida pela jurisprudência do STF.

Evidentemente, a primeira hipótese está subordinada à segunda: o padrão de conduta do empregador, em si considerado, mesmo homogêneo, não pode ser discriminatório. Cabe, aqui, tudo quanto foi dito sobre prescrição de irrelevância de certos fatores, adequação entre meios e fins e necessidade de conformidade constitucional dos fins almejados. Assim, a exigência de altura mínima para cargo que não o necessite, a dificultar indevidamente o acesso de mulheres¹⁶⁴ é já caso próprio de discriminação direta. Basta a ilegitimidade do critério ou da motivação do ato para afetar a sua juridicidade. Mas também pode ser considerado apenas do ponto de vista dos efeitos discriminatórios.

Na discriminação direta, a prova dos critérios ou motivos da discriminação, por sua vez, raramente é direta, sobretudo quanto aos motivos, senão naquelas poucas situações em que o agente “passa recibo” da motivação¹⁶⁵. Na grande maioria dos casos, sobretudo na despedida individual, só, é possível, quando muito, deduzir o critério ou motivação do ato de indícios e circunstâncias, diante dos quais se pode ter por lícito atribuir ao empregador demonstrar a inexistência do caráter discriminatório¹⁶⁶. Para Plá Rodrigues, em “todos os casos em que haja suspeita de discriminação, deve-se exigir da empresa os motivos

correção das desigualdades salariais, devendo o intérprete proceder à sua aplicação na conformidade dos artigos 5.º, *caput*, e 7.º, inc. XXX, da Constituição da República e das Convenções 100 e 111 da OIT.

164 Mencionado por TEIXEIRA, ob. cit., p. 378-379.

165 “Racismo. Condomínio. Prática por síndico. Preferência de cor, para fins de emprego, inserida em anúncio de jornal. Enquadramento na conduta prevista no artigo 4.º da Lei Federal n. 7.716, de 1989. Interpretação da expressão empresa privada contida no dispositivo legal. Condenação mantida.” TJ/SP – Apelação Criminal n. 141.820-3 – 3.ª Câm. Crim. – 10.2.95 – rel. Des. Franco de Godoi.

166 Parece que esse é o caso de muitas situações apresentadas como exemplos de discriminação indireta, como no caso de processos de seleção por desempenho para o emprego ou promoção, aparentemente regulares, em que preterida, por exemplo, uma mulher grávida (art. 373-A, II, da CLT). Neste caso, é o critério de distinção e não o seu efeito, que está em questão, embora deduzido das circunstâncias.

reais, válidos, suficientes para a despedida. Este é um dos aspectos em que deve haver maior vigilância, mas não desconhecemos as dificuldades”¹⁶⁷. Não se pode esquecer que o ponto de partida do drama da produção da prova da discriminação é o entendimento incrustrado entre nós de que o empregador não está *a priori* obrigado, na generalidade dos casos, a motivar a despedida, como previsto na denunciada Convenção 158 da OIT¹⁶⁸. Além disso, é o empregador quem, de regra, detém o controle sobre os meios de prova “já que o contrato de trabalho se executa dentro da empresa, que é a sede do poder patronal, e é onde o trabalhador deve arrancar a prova de que necessita para sustentar seu direito ofendido”¹⁶⁹.

Não obstante, como bem observa Alice de Barros, “exigir-se prova da discriminação ou da intenção de discriminar, inviabiliza o reconhecimento da igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego”¹⁷⁰. O princípio da igualdade, que implica dar tratamento diferenciado às desigualdades para se alcançar a igualdade em direitos, também opera no nível do processo, inclusive o do trabalho. O que ocorre é que a própria noção de igualdade no processo precisa ser adequadamente compreendida. Ora, se para que haja participação simétrica no processo deve haver igualdade de oportunidades, essa igualdade deve ser propiciada em função das desigualdades materiais das partes e das peculiaridades da controvérsia, sob pena de, decaindo em mera formalidade, fazer-se do processo um instrumento de legitimação da desigualdade social. Nesse sentido, por mais que não se trate de instrumentalizar o processo em função de um direito material que ainda está por ser definido¹⁷¹, tem-se por adequada a assertiva de Estevão Mallet em que “ausente essa efetiva paridade prática, a consagração, no processo, da igualdade apenas formal de tratamento das partes somente agrava a desigualdade real existente entre elas, discriminando aquela que se encontra em posição menos favorecida”.

167 PLÁ RODRIGUES, Américo. *Princípios de direito do trabalho*, p. 450.

168 Assim entende VIANA, *A proteção trabalhista contra os atos discriminatórios*: análise da Lei n. 9.029/95, p. 361-362.

169 PEREIRA, *Algumas considerações sobre a distribuição do ônus da prova*, p. 56.

170 BARROS, ob. cit., p. 41.

171 GONÇALVES, *Técnica processual e teoria do processo*, p. 175-188 e passim. Ainda, CATTONI DE OLIVEIRA, *Direito processual constitucional*, p. 191-200.

Assim, uma exigência probatória que tem o efeito de barreira discriminatória – justo quando se cuida do direito de não ser discriminado – por trás de uma regra de ônus da prova formalmente igualitária, tem por efeito apenas ritualizar, no processo, o congelamento da discriminação no âmbito social. As recorrentes referências, na jurisprudência, à exigência de “prova robusta”¹⁷², “cabal”¹⁷³, “irrefutável”¹⁷⁴ dos motivos discriminatórios da despedida, exibem verdadeiros obstáculos mentais que paralisam o combate à discriminação, pois no mais das vezes tal prova não se concretizará.

Distribuição igualitária da carga probatória tampouco significa pré-juízo em desfavor do empregador. Portanto, não parece adequada uma regra rígida de inversão do ônus da prova, na qual seria sempre este quem deveria provar que não discriminou¹⁷⁵, independentemente de quaisquer condições. Tem-se por inadequada, pois, a aplicação analógica de maneira generalizada e indiscriminada, às situações de discriminação, do art. 6.º, VIII, da Lei n. 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor, que estipula como direito básico do consumidor “a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência”. Embora o texto legal constitua apoio a um avanço extraordinário em termos de tratamento igualitário das partes, a mera “hipossuficiência”, *a priori*, não justifica eximir-se o trabalhador em todo caso de produzir prova, ainda que de indícios e circunstâncias, do fato do qual decorre seu direito, sobretudo quando a prova negativa é excessivamente onerosa. A inversão do ônus da prova, propriamente dita, em aplicação analógica, depende da concreta conexão entre a plausibilidade da alegação e a dificuldade excessiva de produção da prova. Assim, há de ser entendida como ato *ope judicis* e à vista da situação e não *ope legis*, aplicável indiscriminadamente a despeito da inexistência daquela conexão¹⁷⁶.

Nesses termos, a redação do art. 818 da CLT introduzida pela Lei n. 13.467/2017 atribui ao magistrado o poder-dever de inverter o ônus probató-

172 TRT 2.ª Reg., RO 02990253500, Ac. 20000255178, 6.ª T., DOESP 2/6/2000.

173 TRT 9.ª Reg., RO 11.915/97, 5.ª T., Ac. 8.257/98, DJPR 19/11/1997.

174 TRT 4.ª Reg., RO 00438.002/97-0, 4.ª T., J. 19/5/1999.

175 Regra que FERRAJOLI, *Derechos y garantías*, ob. cit., p. 95, equipara à medieval *probatio diabolica*.

176 Nesse sentido, NERI JR. e NERY, *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*, p. 1354.

rio, em casos de excessiva dificuldade de provar o fato constitutivo ou maior facilidade da parte contrária de provar o fato contrário. Tal inversão é sempre situacional, e não se dá *a priori*. Havendo indícios que propiciem a verossimilhança da situação de discriminação, então incumbe atribuir à contraparte o ônus de demonstrar os motivos, critérios ou fins efetivos do ato acoimado de discriminatório.

A disposição, *prima facie*, de uma distribuição da prova nesses termos é compatível com a realização do princípio da igualdade também no que se refere ao processo, o que é inerente ao devido processo legal. O critério de distribuição do ônus da prova não pode estar desconectado do fato de que, na valoração da prova produzida, o juiz se vale de seu livre convencimento motivado. Abandonado que foi o sistema da valoração legal da prova e dada a crescente importância da oralidade no processo, não há como se isolar a avaliação da prova e a distribuição do ônus probatório. Isso se dá sob o suposto de que o que se requer do empregador não é a produção de uma prova diabólica negativa da motivação do ato, que resultaria em violação do novel parágrafo 3.º do art. 818, mas a comprovação dos critérios e motivações efetivamente presentes, de modo a demonstrar a sua justificação. A justificativa apresentada, bem assim, vincula o empregador¹⁷⁷.

O que faz a Súmula 434 do TST é estabelecer que, nos casos de doença grave ou que suscite estigma ou preconceito, já está justificada a adoção da técnica da distribuição ponderada do ônus probatório mediante presunção relativa do caráter discriminatório da despedida, fixando a reintegração como sanção em princípio cabível. O que não se pode, com a devida vênia, é pretender que nos demais casos de despedida de empregado adoecido, só porque a doença

177 “Dispensa Discriminatória – Idade – Lei 9.029/95 – Ônus da Prova. Declinando a defesa que a dispensa do empregado, professor, não foi discriminatória, como alegado na inicial, mas sim pela inaptidão do Reclamante, resta reconhecido que o ato não se tratou de livre exercício do ‘poder potestativo’ de dispensar, mas sim foi motivado. Portanto, a tese da inicial de que houve motivo para a dispensa do Reclamante é incontroversa. A divergência está na natureza desse motivo: pela inicial, o motivo foi discriminatório: idade avançada do Reclamante; pela defesa, o motivo foi a deficiência do Reclamante na sua atuação como professor. Diante deste quadro, o ônus da prova era da Reclamada, pois o motivo invocado em defesa tratou-se de fato modificativo ou impeditivo do direito postulado na inicial: discriminação não houve, segundo a Reclamada, porque a dispensa teve motivos que justificavam a sua atitude. Não se desonerando deste ônus, reconhece-se a dispensa discriminatória, justificando o deferimento da indenização prevista no art. 4.º, I, da Lei n. 9.029/1995, no importe equivalente ao valor, em dobro, dos salários e vantagens do período de afastamento, compreendido entre a dispensa e o trânsito em julgado da decisão.” (TRT-PR-RO-01526/2001 – Ac. 19351/2002 – Rel. desig. Juiz Arion Mazurkevici. DJPR 23/8/2002.

não seja considerada estigmatizante, não se há de cogitar de eventual discriminação ou que, nesses casos, as mesmas técnicas processuais de distribuição do ônus probatório da generalidade dos casos de discriminação, mediante apreciação situacional do juiz, não devam ser adotadas. O verbete não trata de todos os casos de despedida fundada em doença, não se podendo dele extrair interpretação a contrário que esvazia a apreciação judicial dos demais casos de discriminação por doença.

Por fim, vale observar que a jurisprudência nem sempre vem atentando para que exija-se do empregado que comunique ao empregador a doença, como requisito para a caracterização de posterior despedida discriminatória, encontra óbice no seu direito fundamental à intimidade, no art. 5.º, X, da CF. Nesse sentido, a Declaração de Consenso da OIT e OMS sobre AIDS no local de trabalho, fica definido que: “c) informação ao empregador: o trabalhador não deve ser obrigado a informar ao empregador sobre sua situação em relação ao HIV; [...] g) manutenção da relação de trabalho: a infecção pelo HIV não significa, por si só, limitação alguma da aptidão para o trabalho. Se houver alguma intercorrência relacionada com o HIV, deverão ser tomadas medidas alternativas adequadas para permitir o trabalho”. Portanto, o caráter injustificado da distinção – discriminação – por seus efeitos, critérios ou motivos, há de ser apurado tomando todos os dados potencialmente relevantes da situação, não se podendo exigir prova direta do conhecimento pelo empregador, embora este seja um dado relevante, entre outros.

6 À GUIA DE CONCLUSÃO: DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO E DISCRIMINAÇÃO

Propõe-se concluir este breve estudo sobre alguns aspectos relevantes de um tema tão vasto, apontando para uma temática na qual se demonstra a relevância da coibição da discriminação na relação de emprego, em especial naqueles casos em que se refere a um tratamento desfavorável em função de uma característica pessoal ou social do trabalhador. Trata-se de compreender que a discriminação praticada no âmbito das relações de trabalho não só produz desigualdade de oportunidades de acesso a bens materiais. É certo, em tais hipóteses, há sempre um elemento de desvalor da pessoa humana em função de determinadas características que vão afetar negativamente a própria

autoestima, imagem e honra do trabalhador. Mas aqui se quer chamar atenção para um outro efeito da discriminação baseada em desvalor de características pessoais ou sociais do trabalhador. É que, além do menoscabo no campo do ser do trabalhador, o tratamento discriminatório obstrui elemento essencial ao direito fundamental ao desenvolvimento da personalidade do trabalhador¹⁷⁸, que também diz respeito ao direito fundamental ao conteúdo do próprio trabalho, no sentido em que o desenvolvemos, como um direito às condições necessárias à dinâmica contribuição-reconhecimento no trabalho¹⁷⁹.

Partindo dos aportes da Psicodinâmica do Trabalho, pode-se compreender uma das funções essenciais do trabalho para a construção da saúde psíquica e da autonomia: a consolidação da identidade por meio do reconhecimento não diretamente do ser do trabalhador, mas a partir do reconhecimento do seu fazer. É pela possibilidade de aportar uma contribuição efetiva por meio do seu trabalho e de ver-se reconhecido, mediante seu fazer, como pessoa útil à coletividade de trabalho com a qual estabelece um vínculo de pertencimento e compartilhamento de saberes, mas na qual imprime a marca da sua contribuição singular, que o trabalhador recebe aquilo que o permite transformar o sofrimento, inerente a todo trabalho, em prazer: por meio de uma gratificação no registro da identidade, pelo mecanismo da sublimação que advém do reconhecimento do seu fazer.

Práticas discriminatórias no trabalho impedem ao trabalhador, que normalmente já se defronta com uma série de mecanismos de desvalor em função de determinados fatores de vulnerabilidade, de poder trabalhar a construção de sua identidade por meio de seu fazer neste segundo campo de construção da identidade que é o trabalho. Ao ser tratado com desvalor em seu fazer, deixando de receber igual reconhecimento que outros pela mesma contribuição, em razão de uma característica pessoal ou social, fica obstruída a via do reconhecimento, abrindo espaço para a fragilização do eu e mesmo o risco de adoecimento. Conforme Dejours, “não há crise psicopatológica que não esteja centrada numa crise de identidade. [...] Não podendo gozar os benefícios do reconhecimento de seu trabalho nem alcançar assim o sentido de sua relação

178 Sobre o direito geral de desenvolvimento da personalidade, ver SARLET e MARINONI, *Curso de Direito Constitucional*, p. 380-390. Cuida-se, aqui, do aspecto dinâmico do desenvolvimento da personalidade, como construção da identidade, requisito da autonomia.

179 WANDELLI, *O direito humano e fundamental ao trabalho*.

para com o trabalho, o sujeito se vê reconduzido ao seu sofrimento e somente a ele”¹⁸⁰.

Em síntese, afirma-se a necessidade de reconhecimento das capacidades e do sofrimento dedicados no trabalho, implicando condições necessárias para que isso ocorra, as quais dizem respeito à atividade, aos processos e à organização do trabalho. Trata-se de mediação essencial para o desenvolvimento da personalidade, para a saúde psíquica – e mesmo física, em muitos casos – para a autonomia e para o aprendizado da vivência social e política. A autorrealização pelo reconhecimento do fazer no trabalho resulta negada pelas práticas de discriminação no trabalho que impedem esse processo de autoconstituição da subjetividade pelo trabalho. Daí resulta uma razão adicional para se promover, com todo o rigor que nos seja possível, a sua coibição. Direito ao trabalho, direito à igualdade e não discriminação, direito à saúde, direitos de personalidade, evidenciam, aí, a sua profunda interdependência, fazendo pouco sentido a sua separação em diferentes gerações, ou dimensões.

REFERÊNCIAS

ALEXY, *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. Ernesto G. Valdez. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALVES, Ricardo de Paula, Considerações sobre o princípio de não discriminação em direito comunitário: novas perspectivas em relação ao direito laboral. *Revista de Direito do Trabalho*, n. 101 (jan./2001).

ARISTÓTELES, *Política* (trad. Mário da Gama Kury). 2. ed. Brasília, Ed. UnB, 1988.

ARRUDA JR, Edmundo L.; GONÇALVES, Marcus F. *Fundamentação ética e hermenêutica: alternativas para o direito*. Florianópolis: Ed. Cesus, 2002.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. 5. tiragem. São Paulo Malheiros, 1998.

BARDESCO, Antoine. *L'abus du droit*. Paris: V. Giard & Brière Libraires-Éditeurs, 1913.

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

180 DEJOURS, *Travail vivant 2: travail et émantipation*, p. 34-35. Idem, *Inteligência operária e organização do trabalho*, p. 281-309.

BARROS, Suzana de Toledo. *O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 1996;

BARROS, Alice Monteiro, Discriminação no emprego por motivo de sexo. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Coord.). *Discriminação*. São Paulo: LTR, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. Razoabilidade e isonomia no direito brasileiro. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Coord.). *Discriminação*. São Paulo: LTR, 2000. BERTI, Enrico, *As razões de Aristóteles*. Trad. Dion Davi Macedo. São Paulo: Loyola, 1998

CAMPOS, André Gambier. *Novos aspectos da regulação do trabalho no Brasil: qual o papel do Estado?* Brasília, IPEA, Texto para discussão n. 1407, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

CONDE MARTIN DE HIJAS, Vicente. Libertad empresarial y principio de igualdad em el ejercicio de las facultades discriminarias em la empresa. *Revista Actualidad Laboral*. Madrid: Actualidad Editorial, 1996.

COUTINHO, Aldacy Rachid. Função social do contrato individual de trabalho. In: COUTINHO, A. R.; DALLEGRAVE NETO, J. A.; GUNTHER, L. E. (Org.). *Transformações do direito do trabalho: estudos em homenagem ao Prof. Dr. João Régis Fassbender Teixeira*. Curitiba: Juruá, 2001.

DANTAS, F. C. San Tiago. Igualdade perante a lei e due process of law: contribuição ao estudo da limitação constitucional do poder legislativo. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 116, abr., 1948.

DEJOURS, Christophe. *A banalização da injustiça social*. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2000.

DEJOURS, Christophe; BÈGUE, Florence. *Suicide et travail: que faire?* Paris: PUF, 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. Funções do direito do trabalho no capitalismo e na democracia. In: DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Constituição da república e direitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2012.

DERANTY, Jean Philippe. Work as transcendental experience: implications of Dejours' Psychodynamics for contemporary social theory and philosophy. *Critical Horizons*, Equinox, London, v. 11.2, 2010.

DUSSEL. Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão. Trad. Ephraim Alves, Jaime Clasen e Lúcia Orth. Petrópolis: Vozes, 2000.

DUSSEL. *Hacia uma filosofia política crítica*. Bilbao: Desclée de Brower, 2001.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FAGUNDES JÚNIOR, José Cabral P. *Direito à vida privada e à intimidade do portador do HIV: aspectos constitucionais*. São Paulo: Celso Bastos, 2002. FERNANDES, António Monteiro. Observações sobre o princípio da igualdade de tratamento no direito do trabalho. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Ferrer-Correia, (número especial)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1991. V. III.

FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. Trad. Perfecto Ibáñez e Adrea Greppi. 2. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2001.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. A ONU e seu conceito revolucionário de pessoa com deficiência. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14.ª Região*, Porto Velho, v. 6, n. 1, p. 101-120, jan./jun. 2010.

____. *O trabalho da pessoa com deficiência*. Lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa. São Paulo: LTR, 2006.

GALTUNG, Johan. *Direitos humanos: uma nova perspectiva*. Lisboa: Instituto Piaget, 1998.

GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e diferença: estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

GIANFORMAGGIO, Letizia. Igualdade e diferença: são realmente incompatíveis? In: BONACCHI, Gabriella; GROPPi, Ângela (Org.). *O dilema da cidadania: direitos e deveres das mulheres*. São Paulo: Unesp, 1995.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*, Rio de Janeiro, Aide, 1992.

GOSDAL, Thereza Cristina. *Discriminação da mulher no emprego*. Curitiba: Editora Genesis, 2003.

HASENBALG, Carlos A. *Discriminação e desigualdades raciais no Brasil*. Trad. Patrick Burglin. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

HESSE, Konrad. *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1998.

HINKELAMMERT, Franz. *El sujeto y la ley: el retorno del sujeto reprimido*. Heredia: Euna, 2005.

LIMA, Maria Elizabeth Antunes. A discriminação no contexto de trabalho – o caso dos portadores de lesões por esforços repetitivos. In: VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares (Coord.). *Discriminação*. São Paulo : LTR, 2000.

LYON-CAEN, Antoine. L'égalité et la loi en droit du travail. In: *Droit Social*, Paris, n. 1, jan./1990. MARTÍNEZ ROCAMORA, Luis Gabriel. *Decisiones empresariales y principio de igualdad*. Barcelona: Cedecs Editorial, 1997.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Práticas discriminatórias contra a mulher e outros estudos*. São Paulo: LTR, 1996.

MOREIRA, Adilson. *Tratado de direito antidiscriminatório*. São Paulo: Contracorrente, 2020.

MÜLLER, Friedrich. *Discours de la méthode juridique*. Trad. Olivier Jouanjan. Paris : Presses Universitaires de France, 1996.

NERI JR., Nelson; NERY, Rosa. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*. 3. ed. São Paulo, 1997.

NEVES, Marcelo. Justiça e diferença em uma sociedade global complexa. In: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. *Anais da XVII Conferência nacional da OAB*. Brasília, C.F./OAB, 2000.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Proteção jurídica à saúde do trabalhador*. 3. ed. São Paulo, LTr, 2001.

PEDREIRA DA SILVA, Luís de Pinho. *Principiologia do direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTR, 1999.

PEREIRA, Gustavo. Preferencias adaptativas: un desafío para el diseño de las políticas sociales. In: *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, n. 36, jan.-jun., 2007.

PEREIRA, José Luciano de Castilho. Algumas considerações sobre a distribuição do ônus da prova. *Revista Gênese*, Curitiba, n. 67 (jul./1998).

PIRES, Maria José Morais. A 'discriminação positiva' no direito internacional e europeu dos direitos do homem. *Boletim de documentação e direito comparado*. Lisboa, Ministério da Justiça, 1995.

PLÁ RODRIGUES, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. Trad. Wagner D. Giglio. 3. ed. São Paulo: LTR, 2000.

RAMOS FILHO, Wilson. *O direito capitalista do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2012.

RIOS, Roger Raupp. *O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano*. São Paulo: RT, 2002.

ROCHA, Carmen L. A. Ação afirmativa: o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 15, 1996.

ROSE, Arnold M. A origem dos preconceitos. In: *Raça e ciência II*. Trad. Fernando S. Fonseca. São Paulo, Perspectiva, 1972. Disponível em: Trata-se da seguinte obra: [https://leitura.com.br/raca-e-ciencia-ii-L999-](https://leitura.com.br/raca-e-ciencia-ii-L999-9788527305358?srsId=AfmBOoqGKGdmyk_mC7G24lps-7alQLoZkA9LTTaf_VNg-7929pZA-a7a)

[9788527305358?srsId=AfmBOoqGKGdmyk_mC7G24lps-7alQLoZkA9LTTaf_VNg-7929pZA-a7a](https://leitura.com.br/raca-e-ciencia-ii-L999-9788527305358?srsId=AfmBOoqGKGdmyk_mC7G24lps-7alQLoZkA9LTTaf_VNg-7929pZA-a7a)

SÁNCHEZ RUBIO, David. *Encantos y desencantos de los derechos humanos: de emancipaciones, liberaciones y dominaciones*. Barcelona: Icaria, 2011.

SARLET, Ingo W.; MARINONI, Luís Guilherme; Daniel MITIDIERO. *Curs.* 1972. Coleção Debates.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura T. Motta. São Paulo: Cia das Letras, 2000.

SARLET, Ingo W.; MARINONI, Luís Guilherme; Daniel MITIDIERO. Curso de Direito Constitucional. São Paulo, RT, 2012.

STEINMETZ, Wilson Antônio. *Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TEIXEIRA, Sérgio Torres. *Proteção à relação de emprego*. São Paulo: LTR, 1998.

TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. Minorias no direito civil brasileiro. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 10, abr.-jun./2002.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade*. São Paulo: LTR, 2012.

_____. *Despedida abusiva: o direito (do trabalho) em busca de uma nova racionalidade*. São Paulo: LTR, 2004.

VIOLÊNCIA E ASSÉDIO NOS AMBIENTES INSTITUCIONAIS DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO SOB UMA PERSPECTIVA DE GÊNERO

Ana Paula Sefrin Saladini

Doutora e mestre em Ciência Jurídica pela
Universidade Estadual do Norte do Paraná.

Juíza titular da 1.ª Vara do Trabalho de Londrina/PR.

Integrante da Comissão de Estudos Relativos a Questões de Gênero
no Direito Internacional, no direito brasileiro, na sociedade e na
Magistratura da Escola Nacional da Magistratura do Trabalho.

Integrante do Comitê Gestor Regional do Programa de
Equidade de Raça, Gênero e Diversidade do TRT-9.

Professora.

E-mail: anapaulasefrin@hotmail.com.

CV Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7753263103346992>.

Sandra Flügel Assad

Doutoranda e mestre em Direito pela Pontifícia
Universidade Católica do Paraná, com período de
pesquisa na Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

Juíza titular de Vara do Trabalho no TRT da 9.ª Região/PR.

Integrante do Comitê Gestor Regional do Programa de Equidade
de Raça, Gênero e Diversidade do TRT-9, da Clínica de Direitos
Humanos da PUCPR, do Grupo Interinstitucional de Estudos
sobre a Igualdade de Gênero no Sistema de Justiça, dos grupos
de pesquisa Direitos Humanos e Direito Internacional do PPGD
da PUCPR e Alteridade e Constituição do PPGDH da PUCPR.

E-mail: smflugel@gmail.com. CV Lattes: [https://](https://lattes.cnpq.br/6149798772032823)

lattes.cnpq.br/6149798772032823.

INTRODUÇÃO

Embora sejam frequentemente normalizados, e ainda camuflados, a violência e o assédio nos espaços laborais foram reconhecidos pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) como questões que demandam ações por parte das instituições. Em decorrência disso, em junho de 2019, durante a 108.^a Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, a OIT aprovou o texto de sua Convenção de número 190, que trata da eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho. Ao mesmo tempo, aprovou a Recomendação 206, que não é ratificável, mas complementa as disposições da Convenção, apresentando orientações quanto ao conteúdo mínimo dos programas de proteção e prevenção, especificando os princípios que devem ser observados.

Enquanto se aguarda a ratificação da Convenção pelo estado brasileiro, a Recomendação já começou a gerar efeitos de ordem concreta quando se observam os espaços institucionais do Poder Judiciário. Em outubro de 2020, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estabeleceu a Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no âmbito do Poder Judiciário por meio da Resolução CNJ n. 351/2020, a qual foi sendo aperfeiçoada nos anos que se seguiram. Por sua vez, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) aprovou, em agosto de 2023, a Resolução CSJT n. 360, que criou a Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de Todas as Formas de Discriminação no Âmbito da Justiça do Trabalho, complementada pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52, do mesmo ano e mês.

A Pesquisa Nacional promovida pelo CNJ sobre assédio e discriminação no âmbito do Poder Judiciário demonstrou que a violência e o assédio laboral afetam de forma desproporcional as mulheres. Disso decorre o problema que este artigo se propõe a investigar: quais são os enfoques cruciais na implantação de uma política de prevenção da violência e do assédio no âmbito interno do Poder Judiciário? A hipótese que se pretende demonstrar é que há necessidade de abordagem sensível ao gênero quando se trata de violência e assédio nos ambientes institucionais do Poder Judiciário.

No que diz respeito aos procedimentos metodológicos, o trabalho utilizará o método hipotético-dedutivo e realizará pesquisa exploratória-analítica a partir de documentos normativos e da doutrina contemporânea.

Este artigo está estruturado em três seções, acrescidas desta introdução e das considerações finais. A primeira seção refletirá sobre os conceitos de violên-

cia e assédio e sua evolução doutrinária, analisando-os a partir do tratamento que lhes foi conferido pela Convenção 190 da OIT. Também abordará as ações de prevenção à violência e ao assédio no mundo do trabalho que devem ser adotadas pelos Estados membros da OIT, tendo como destinatários tanto o setor público quanto o setor privado. A segunda seção examinará a normatização das políticas de prevenção de violência e assédio no Poder Judiciário brasileiro estabelecida pela Resolução CNJ n. 351/2020, e suas alterações, assim como a Resolução CSJT n. 360/2023. Apresentará e avaliará dados colhidos em 2021 pela Pesquisa Nacional promovida pelo CNJ sobre assédio e discriminação no âmbito do Poder Judiciário, assim como as normativas que foram publicadas em razão dos resultados da referida Pesquisa. Por sua vez, a terceira seção investigará como estão sendo implantadas as políticas para prevenir a violência laboral e o assédio moral no âmbito interno do Poder Judiciário e analisará a necessidade de um enfoque de gênero na execução dessas políticas.

2 VIOLÊNCIA E ASSÉDIO A PARTIR DA CONVENÇÃO 190 DA OIT

Não existem termos unificados para a definição de assédio moral e violência laboral. Em âmbito internacional, a Reunião de Peritos da OIT, realizada em 2013, escolheu utilizar a expressão combinada “violência e assédio” para se referir genericamente à violência laboral, traduzindo essa expressão como “um contínuo de comportamentos e práticas inaceitáveis que vão provavelmente resultar em sofrimento ou danos físicos, psicológicos ou sexuais”¹⁸¹. A entidade analisou o entendimento de 80 países sobre o assunto, apontando a existência de uma variedade de termos utilizados e componentes comuns que incluem, de forma majoritária, condutas físicas e psicológicas e que mais frequentemente se centram no resultado ou no efeito do ato (causar dano, acarretar perda da dignidade, etc.) do que nas condutas propriamente ditas (bater, insultar, gritar, etc.)¹⁸².

Em junho de 2019, após as duas primeiras ratificações – por Uruguai e Fiji –, entrou em vigência internacional a Convenção 190 da OIT, que definiu que o termo “violência e assédio” no mundo do trabalho refere-se a um “conjunto de comportamentos e práticas inaceitáveis, ou de suas ameaças, de ocorrência

181 OIT, *Acabar com a violência e o assédio contra mulheres e homens no mundo do trabalho*, p. 6.

182 OIT, *Acabar com a violência e o assédio contra mulheres e homens no mundo do trabalho*, p. 6-7.

única ou repetida, que visem, causem, ou sejam susceptíveis de causar dano físico, psicológico, sexual ou econômico”. Esse conceito incluiria a violência e o assédio com base no gênero, por sua vez definida como sendo a violência e o assédio dirigidos às pessoas em virtude do seu sexo ou gênero, ou que afetem de forma desproporcionada as pessoas de um determinado sexo ou gênero, incluindo o assédio sexual¹⁸³.

Em decorrência da aprovação da Convenção 190, os países membros da OIT passaram a ter obrigação de editar leis e regulamentos com a finalidade de prevenir o assédio. Desse modo, os Estados devem:

- a) adotar uma política do local de trabalho sobre a temática (*compliance*);
- b) levar em conta a violência, o assédio e os riscos psicossociais associados na gestão da saúde e da segurança no trabalho, pois tais condições podem estar subjacentes a uma doença laboral;
- c) identificar seus perigos e avaliar os riscos, tomando medidas para os prevenir e controlar; e
- d) proporcionar informação e instrução sobre as situações identificadas e as medidas de prevenção e proteção associadas, inclusive os direitos e responsabilidades dos trabalhadores e de outras pessoas envolvidas.

A Convenção 190 é um instrumento aplicável a qualquer pessoa que esteja no mundo do trabalho, independentemente do estatuto contratual, abrangendo o setor público e o privado, a economia formal e informal, a área urbana e a rural. Portanto, suas diretrizes também devem ser observadas pelo Poder Judiciário, não somente em relação aos servidores e às servidoras, mas inclusive quanto aos terceirizados e às terceirizadas, aos estagiários e às estagiárias, aos magistrados e às magistradas. Dessa obrigação deriva a necessidade de uma revisão das políticas que são adotadas nos diversos ambientes institucionais do Judiciário. A Recomendação 206, que complementa as disposições da Convenção, contém orientação para que sejam estabelecidas políticas sobre violência e assédio em leis e regulamentos – inclusive programas de prevenção que tenham objetivos mensuráveis –, direitos e responsabilidades de trabalhadores e empregadores, e informações sobre procedimentos de apresentação de queixa e investigação (art. 7.º).

183 OIT, *Convenção de n. 190, sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho*, artigo 1.º.

Conforme exposto por Rodolfo Pamplona Filho e Claiz M. P. Gunça dos Santos, a Convenção 190 “traz uma novidade ao considerar que a violência e o assédio podem ser configurados com uma única ocorrência”¹⁸⁴, o que coloca em evidência que, “para a OIT, o ponto-chave para verificar se o ato será qualificado como violência ou assédio é a natureza e os efeitos da conduta, e não o número de ocorrências”¹⁸⁵. Veja-se que os conceitos doutrinários tradicionais de assédio moral apresentam a repetição da conduta como um dos elementos necessários para a sua caracterização. Isso se deve ao significado do vocábulo assédio em sentido estrito, que guarda relação com a insistência e a constância. O termo assédio teria “a conotação de insistência impertinente, perseguição constante, estabelecimento de um cerco com a finalidade de exercer o domínio sobre a pessoa assediada”¹⁸⁶. E, ao menos até a aprovação da Convenção 190, as análises de denúncias costumavam questionar a existência de repetição dos atos de violência para enquadrar a conduta como assédio, deixando de punir agressões únicas que não se repetiam face ao modo como a vítima se posicionava.

Outra questão relevante é a referência a possíveis efeitos causados pelo ato, porquanto as consequências podem ser físicas ou psicológicas e existirá assédio mesmo que não tenham sido causados danos, bastando a potencialidade. Isso é importante na medida em que as pessoas apresentam diferentes subjetividades e graus de resiliência ao sofrerem uma violência.

Ressalte-se, ainda, que o elemento intencionalidade também foi excluído do conceito de assédio. Assim, nas relações de trabalho, mesmo uma conduta não intencional poderá se caracterizar como assediadora. Isso impede, por exemplo, que sejam acolhidos argumentos de defesas no sentido de que não se tratou de assédio, mas apenas “de uma brincadeira de mau gosto”, afastando o que se pode chamar de assédio recreativo dos ambientes laborais.

Além disso, a Recomendação 206 complementa as disposições da Convenção 190, apresentando orientações quanto ao conteúdo mínimo dos programas de proteção e prevenção e especificando os princípios que devem ser observados. Destaca-se ali a orientação para que sejam estabelecidas políticas sobre violência e assédio em leis e regulamentos, com informações sobre procedimentos de apresentação de queixa e investigação (art. 7.º).

184 PAMPLONA FILHO e SANTOS, *Assédio moral organizacional: presencial e virtual*, p. 161.

185 PAMPLONA FILHO e SANTOS, *Assédio moral organizacional: presencial e virtual*, p. 162.

186 SALADINI, *Trabalho, medo e sofrimento: considerações acerca do assédio moral*, p. 72.

Mesmo antes da ratificação da Convenção 190 da OIT pelo Estado brasileiro, o CNJ estabeleceu a primeira Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no âmbito do Poder Judiciário, por meio da Resolução CNJ 351/2020. E o CSJT aprovou a Resolução CSJT n. 360/2023, que criou a Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de Todas as Formas de Discriminação no âmbito da Justiça do Trabalho, complementada pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52. Essas iniciativas do CNJ e do CSJT serão objeto de análise na próxima seção.

3 POLÍTICAS DE PREVENÇÃO DE VIOLÊNCIA E ASSÉDIO NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

As pessoas que executam suas atividades nos ambientes institucionais do Poder Judiciário não estão imunes à violência laboral, razão pela qual, em outubro de 2020, o CNJ instituiu a Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no âmbito do Poder Judiciário, consubstanciada na Resolução de n. 351, objeto, na sequência, de alterações em 2021 (Resolução CNJ n. 413), 2022 (Resolução CNJ n. 450) e 2023 (Resoluções CNJ n. 518 e n. 538).

Em 2021, o CNJ promoveu a Pesquisa Nacional Assédio e Discriminação no âmbito do Poder Judiciário, publicada em 2022, que ouviu 14.965 pessoas em todos os ramos de justiça, incluindo servidores, força de trabalho auxiliar e magistrados de todos os graus de jurisdição¹⁸⁷. A pesquisa constatou que a Resolução CNJ n. 351 ainda era pouco conhecida entre os grupos profissionais pesquisados e apurou dados que apontavam a necessidade de concretização das ações nos espaços institucionais, pois, entre os respondentes, 55,7% afirmaram que já tinham passado por situação de assédio e/ou discriminação. A violência mais frequentemente mencionada foi o assédio moral (74,1% dos casos), em especial o vertical descendente (74,4% dos assédios foram praticados por superiores hierárquicos das vítimas). Apurou-se, ainda, o baixíssimo índice de denúncias efetivadas, porquanto apenas 13,9% daqueles que se sentiram assediados ou assediadas formalizaram denúncia e 44% dos agressores e agressoras restaram impunes¹⁸⁸.

187 CNJ, *Pesquisa nacional assédio e discriminação no âmbito do Poder Judiciário*, p. 13.

188 CNJ, *Pesquisa nacional assédio e discriminação no âmbito do Poder Judiciário*, p. 33.

As conclusões da pesquisa evidenciaram que havia necessidade tanto de divulgar as normativas quanto de criar mecanismos que possibilitassem que as denúncias pudessem ser formalizadas com proteção ao sigilo, em ambiente seguro e acolhedor, e um trâmite que obedecesse ao direito de defesa, mas também permitisse uma apuração adequada da denúncia, evitando tanto a impunidade quanto a retaliação ao(à) denunciante. Em razão disso, foi editada a Resolução CNJ n. 518/2023, que acrescentou o Anexo II à Resolução CNJ n. 351/2020.

A Resolução CNJ n. 518/2023 estabelece diretrizes gerais e específicas para um protocolo de acolhimento em situações de assédio e/ou discriminação. Suas orientações gerais são voltadas à implementação de canal permanente para recebimento de notícias de assédio e discriminação, priorizando múltiplas formas de acesso e funcionamento em ambiente físico reservado, com isolamento acústico e leiaute inclusivo. Ainda, estipulam que o atendimento seja humanizado, com destaque para o tratamento individualizado e com prática da escuta ativa, atenção aos fatores interseccionais de discriminação, uso de linguagem clara e desburocratizada, possibilidade de acompanhamento do denunciante por pessoa de sua escolha para apoio, inclusive representante sindical, e necessária observância ao sigilo de dados da pessoa noticiante e sigilo profissional.

Entre as interseccionalidades, o Anexo II da Resolução CNJ n. 351 menciona a situação dos integrantes da comunidade LGBTQIAPN+, o problema do racismo estrutural, a necessidade de atendimento especial direcionado para pessoas idosas, mulheres lactantes, pessoas com filhos pequenos, ameaçadas ou em outra situação de vulnerabilidade e pessoas com deficiência.

A Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no âmbito do Poder Judiciário estabelece como prioritária a autonomia de decisão do(a) noticiante. Isso resta evidente quando se verifica que, entre as diretrizes específicas, constam orientações para o registro e encaminhamento da notícia, previsão de ações imediatas para preservação da saúde física e moral das pessoas afetadas, orientações quanto à colheita de declarações da pessoa noticiante, ao modo de escuta qualificada e à necessidade de transmitir informações e orientações para a pessoa noticiante, comunicando sobre como ocorre o registro da denúncia e quais são seus possíveis desdobramentos, respeitando sempre a vontade e os limites externados pela

pessoa noticiante, inclusive com a possibilidade de apenas relatar os fatos para a comissão, sem nada registrar.

Paralelamente à Resolução CNJ n. 351/2020, o CSJT aprovou, em agosto de 2023, a Resolução n. 360, que institui a Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de Todas as Formas de Discriminação no âmbito da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, complementada pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52, do mesmo ano e mês, que institui idêntica política a ser observada no âmbito do TST e do CSJT.

Tanto a Resolução CNJ n. 351 quanto a Resolução CSJT n. 360 definem três modalidades de assédio – moral, organizacional e sexual –, sem delimitar ou conceituar outras formas de violência. E, a exemplo do que já ficara registrado na Convenção 190 da OIT, as Resoluções do CNJ e do CSJT não exigem, para a caracterização do assédio, a existência de condutas reiteradas e prolongadas no tempo.

Para as normativas em questão o assédio moral se caracteriza como sendo uma violação da dignidade ou da integridade psíquica ou física de outra pessoa por meio de conduta abusiva, independentemente de intencionalidade, por meio da degradação das relações socioprofissionais e do ambiente de trabalho, podendo se caracterizar pela exigência de cumprimento de tarefas desnecessárias ou exorbitantes, discriminação, humilhação, constrangimento, isolamento, exclusão social, difamação ou situações humilhantes e constrangedoras suscetíveis de causar sofrimento, dano físico ou psicológico.

Já o assédio moral organizacional, combinados os conceitos previstos na Resolução CNJ n. 351 com a Resolução CSJT n. 360, refere-se à adoção de um processo contínuo de condutas abusivas ou hostis, amparado por estratégias organizacionais e/ou métodos gerenciais. Essas condutas podem ser praticadas no intuito de obter engajamento intensivo das pessoas que estão dedicadas àquela atividade, com isso aumentando a produtividade, ainda que por meio de métodos violentos, ou com a intenção de excluir aquelas pessoas que a instituição não deseja manter em seus quadros por meio de condutas que desrespeitam seus direitos fundamentais.

Finalmente, as resoluções estabelecem idêntica definição de assédio sexual, caracterizando-o como sendo uma conduta de conotação sexual praticada contra a vontade de alguém, sob forma verbal, não verbal ou física, manifestada por palavras, gestos, contatos físicos ou outros meios, com o efeito de perturbar

ou constranger a pessoa, afetar a sua dignidade, ou de lhe criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador.

Da análise das definições apresentadas no âmbito das políticas institucionais judiciais se verifica que não houve delimitação do conceito de violência laboral. É possível que essa opção tenha considerado que existe uma infinidade de condutas que podem caracterizar a violência laboral. E que uma definição conceitual poderia, eventualmente, inviabilizar a punição de um ato de violência que não tivesse sido especificamente arrolado, tendo em vista as normas hermenêuticas que se aplicam ao direito administrativo.

É importante ressaltar que, quando se trata do tema da violência que ocorre no âmbito interno do Poder Judiciário, a violência institucional de gênero também ocupa um papel de destaque, a exemplo do que se vê nos ambientes laborais e já destacado pela Convenção 190 da OIT. Essa espécie de agressão se manifesta por diversos mecanismos, entre eles a limitação do acesso aos espaços de fala e de comando. Foi também em razão disso que, desde 2018, e de forma gradual, o CNJ passou a aprovar uma série de normativas para promover a equidade de gênero e a desinvisibilização das mulheres, de aplicação obrigatória. Entre elas, destaca-se sua Resolução CNJ n. 255/2018 (posteriormente alterada pelas Resoluções n. 418/2021, n. 492/2023 e n. 540/2023), que instituiu a Política Nacional de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário, e que demanda a participação equânime de homens e mulheres – com perspectiva interseccional de raça e etnia – na convocação de juízes e juízas para atividade jurisdicional ou para auxiliar na administração da justiça, na designação de cargos de chefia e assessoramento, na composição de comitês, comissões e grupos de trabalho, em mesas de eventos institucionais, na contratação de empresas prestadoras de serviços terceirizados e de estagiários.

Por sua vez, a Resolução CNJ n. 492/2023 estabeleceu que os tribunais, em colaboração com as escolas da magistratura, devem promover, com periodicidade mínima anual, cursos de formação inicial e continuada que incluam, obrigatoriamente, os conteúdos relativos aos direitos humanos, gênero, raça e etnia, conforme as diretrizes previstas no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. É possível antever que essa formação inicial e continuada possibilitará não apenas decisões judiciais isentas de vieses, mas também uma mudança no ambiente institucional, com a redução de violência e de assédio.

Constata-se, portanto, que o Poder Judiciário brasileiro se mobiliza para prevenir e combater o assédio e a violência em seus espaços institucionais. Entretanto, diante do reconhecimento pela OIT de que violência e assédio laboral afetam de forma desproporcional as mulheres, o que também foi demonstrado Pesquisa Nacional Assédio e Discriminação no âmbito do Poder Judiciário, do CNJ, a próxima seção investigará a forma como estão sendo concretizadas as diretrizes que foram inicialmente normatizadas e a importância de uma perspectiva de gênero na implantação de políticas para prevenir a violência laboral e o assédio moral no âmbito interno do Judiciário.

4 IMPLANTAÇÃO DAS POLÍTICAS DE PREVENÇÃO DA VIOLÊNCIA E DO ASSÉDIO NO PODER JUDICIÁRIO SOB A PERSPECTIVA DE GÊNERO

O objetivo específico desta seção é analisar algumas das iniciativas que visam à concretização da política judiciária de prevenção da violência e do assédio, destacando a relevância de uma atuação com perspectiva de gênero.

O monitoramento, a avaliação e a fiscalização da implantação da Política de Prevenção e Combate do Assédio Moral, do Assédio Sexual e de Todas as Formas de Discriminação no Poder Judiciário em âmbito nacional foi atribuída, pela Portaria n. 299/2020 do CNJ, ao Comitê de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral e do Assédio Sexual e da Discriminação no Poder Judiciário. E, entre outras funções, o Comitê também possui a atribuição de sugerir medidas de prevenção, orientação e enfrentamento do assédio e da discriminação, e de supervisionar a atuação das Comissões regionais, que passaram a ser instituídas em caráter obrigatório e permanente, em cada tribunal, após a Resolução CNJ n. 518/2023.

No âmbito da Justiça do Trabalho, foi criado o Comitê Nacional por meio do Ato Conjunto TST.CSJT.GP 48, posteriormente revogado e substituído pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52, de 29 de agosto de 2023, que instituiu a Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de Todas as Formas de Discriminação no Âmbito do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Esse Ato regulamentou a composição do Comitê em seu art. 15, e, observando a orientação do art. 15 da Resolução CNJ n. 351, estabeleceu a necessidade de participação plúrima de magistrados e magistradas, servidores e servidoras, trabalhadores e trabalhadoras terceiri-

zadas, bem assim a diversidade de gênero, com a seguinte composição: um ministro ou ministra do TST, que atuará como coordenador/coordenadora; um juiz ou uma juíza auxiliar da Presidência do TST; um juiz ou uma juíza auxiliar da Presidência do CSJT; um servidor ou uma servidora eleito(a), indicado(a) pelo respectivo sindicato ou associação, ou ambos; um trabalhador terceirizado ou uma trabalhadora terceirizada, eleito(a), indicado(a) pelo respectivo sindicato ou associação, ou ambos; e um servidor ou uma servidora indicado(a) pelo Presidente da Comissão de Acessibilidade, Diversidade e Inclusão (CADI).

A composição múltipla dos Comitês de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral e do Assédio Sexual e da Discriminação busca garantir a representatividade de todos os grupos laborais que possam ser atingidos pela violência, pelo assédio e pela discriminação, e a preocupação com a diversidade de gênero tem potencial de tornar visíveis violências de gênero que muitas vezes são percebidas como situações normalizadas nas relações de trabalho, tais como a atribuição de encargos de chefia de forma predominante a homens.

Para divulgação, em linguagem simples, do conteúdo das normativas, visando orientar as pessoas que trabalham no Poder Judiciário, em 2021 o CNJ publicou a cartilha *Assédio Moral, Sexual e Discriminação: política de prevenção e enfrentamento no âmbito do Poder Judiciário*, que está em consonância com sua Resolução 351. Esse manual, produzido em linguagem simples, apresenta as definições sobre assédio moral e sexual e discriminação e orienta a respeito de como denunciar, trazendo ainda informações sobre o trabalho das Comissões de Prevenção e Enfrentamento ao Assédio Moral e ao Assédio Sexual instituídas para apurar os casos nos órgãos do Poder Judiciário¹⁸⁹.

A Cartilha se inicia apresentando a Resolução 351, traz conceitos e define os desdobramentos das diversas formas de assédio moral e sexual e de discriminação. Na sequência, ressalta a necessidade de diversidade na composição das Comissões de Prevenção e Enfrentamento, e faz um breve apanhado de quem pode fazer comunicações para as Comissões e sobre o andamento da denúncia. Dá destaque ao papel do acolhimento, suporte e acompanhamento da vítima, ressaltando que compete ao Comitê de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral e do Assédio Sexual e da Discriminação no Poder Judiciário a supervisão nacional das comissões regionais. Por fim, aponta casos práticos que

189 CNJ, *Assédio moral, sexual e discriminação: política de prevenção e enfrentamento no âmbito do Poder Judiciário* (Cartilha). Publicado em 2021.

diferenciam o que é e o que não é assédio e comportamento discriminatório e relaciona uma série de medidas de prevenção, como atuar na conscientização das pessoas a respeito dessas situações.

Em maio de 2024, por ocasião da Semana de Combate ao Assédio e à Discriminação, durante o Seminário Cultura Organizacional Livre de Assédio, a Justiça do Trabalho efetuou o lançamento de duas cartilhas: o *Guia Prático por um Ambiente de Trabalho + Positivo*¹⁹⁰ e *Liderança Responsável: Guia para Prevenir e Enfrentar o Assédio, a Violência e a Discriminação*¹⁹¹. Esses documentos foram o resultado das atividades desenvolvidas pelo Grupo de Trabalho criado pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP.SG n. 58, de 4 de setembro de 2023, para implementação e acompanhamento da política de prevenção, com prazo de 180 dias para conclusão dos trabalhos, prorrogado por mais 180 dias por meio do Ato Conjunto TST.CSJT.GP.SG n. 10, de 6 de fevereiro de 2024.

O *Guia Prático por um Ambiente de Trabalho + Positivo* é voltado ao esclarecimento de todos os trabalhadores, enquanto a cartilha denominada *Liderança Responsável: Guia para Prevenir e Enfrentar o Assédio, a Violência e a Discriminação* tem como público-alvo os gestores, que são encarregados de observar a política antiassédio e antidiscriminação. Com esses documentos, também redigidos em linguagem acessível, se busca fortalecer o ambiente institucional na prevenção e repressão da violência, inclusive com a atuação sobre os gestores, para que se conscientizem dos limites éticos que devem ser observados no trato com as pessoas sob seu comando.

Destaque-se que, quando se trata de violências laborais em sentido amplo, as vítimas preferenciais são as mulheres, marcadamente as que contam com mais de um fator interseccional de vulnerabilidade (negras, imigrantes, pobres, viúvas, mãe solo, lésbicas, trans, entre outras). Essa especial vulnerabilidade restou demonstrada na já citada Pesquisa Nacional Assédio e Discriminação no âmbito do Poder Judiciário¹⁹². O resultado da pesquisa nacional é compatível

190 JUSTIÇA DO TRABALHO, *Guia prático por um ambiente de trabalho + positivo: prevenção e enfrentamento das violências, dos assédios e das discriminações*.

191 JUSTIÇA DO TRABALHO, *Liderança Responsável: guia para prevenir e enfrentar o assédio, a violência e a discriminação*.

192 Entre as pessoas ouvidas, 57% eram mulheres e 42,2% homens, com um percentual de 0,9% de pessoas que não identificaram o gênero; a pesquisa concluiu que haveria maior incidência de assédio sobre as mulheres, muito embora um elevado número de respondentes tenha preferido não identificar seu gênero (CNJ), *Pesquisa nacional assédio e discriminação no âmbito Poder Judiciário*, p. 13 e 33).

com o problema acentuado de gênero quando se trata de violência laboral apontada pela Convenção 190. Observe-se que, em se tratando de assédio sexual, a Resolução CSJT 360 reconhece o viés de gênero ao afirmar que a violência e o assédio com base no gênero inclui o assédio sexual.

É importante pontuar, entretanto, que a delimitação do tema ligado ao gênero é mais complexo do que pode parecer a princípio, pois gênero não é sinônimo de sexo e nem se divide apenas em feminino e masculino. As normativas do CNJ e do CSJT dão destaque à questão da violência e do assédio com base no gênero porque tais agressões são normalizadas e mesmo toleradas, na sociedade brasileira, podendo se manifestar sob diversas formas: violência física, sexual, psicológica e moral. E essas violências, que são praticadas predominante sobre as mulheres, também atingem os grupos minoritários que se identificam com o gênero feminino.

Para explicar essa questão pode-se utilizar o aporte da Opinião Consultiva 24/17 (OC- 24/17) da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que versa sobre identidade de gênero, igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo. No documento a Corte IDH elaborou um glossário de conceitos, tendo constatado a ausência de acordo “entre os organismos nacionais e internacionais, organizações e grupos que defendem seus respectivos direitos, bem como em âmbitos acadêmicos”¹⁹³. A partir dessa problemática apresentou, de forma sintética, os conceitos de sexo, sexo atribuído no nascimento, sistema binário do gênero/sexo, intersexualidade, gênero, identidade de gênero, expressão de gênero, transgênero (ou pessoa trans), pessoa transexual, pessoa travesti, pessoa cisgênero, orientação sexual, homossexualidade, pessoa heterossexual, lésbica, gay, homofobia e transfobia, lesbofobia, bissexual, cisnormatividade, heteronormatividade e LGBTI, definições que foram reunidas a partir de diferentes fontes.

A Opinião Consultiva 24/17 adotou o conceito de que gênero “refere-se às identidades, funções e atributos socialmente construídos de mulheres e homens e do significado social e cultural atribuído a estas diferenças biológicas”¹⁹⁴. Assim, parte do princípio que gênero é socialmente construído, não sendo

193 Corte IDH, *Parecer consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017 solicitado pela República da Costa Rica*, p. 15.

194 Corte IDH, *Parecer consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017 solicitado pela República da Costa Rica*, p. 16.

algo inerente à pessoa. Nesse sentido, a filósofa Judith Butler argumenta que gênero não é um substantivo nem um conjunto de atributos flutuantes, “seu efeito substantivo é performativamente produzido e imposto pelas práticas reguladoras da coerência de gênero”; como corolário, assevera que “não há identidade de gênero por trás das expressões de gênero; essa identidade é performativamente constituída, pelas próprias ‘expressões’ tidas como seus resultados”¹⁹⁵. Dessa forma, é a cultura que impõe práticas entendidas como femininas ou masculinas, e por isso o gênero seria uma performatividade de práticas entendidas como masculinas ou femininas.

Logo, a discriminação de gênero compreende uma miríade de situações. Não só sexo, mas, como consta no glossário elaborado pela Corte IDH, também estão inseridas na discriminação de gênero fatores como intersexualidade, identidade e expressão de gênero, o fato de ser pessoa trans ou transgênero, transexual, travesti e toda a diversidade de questões ligadas à orientação sexual.

Tendo em vista o tema de que se trata neste artigo, entende-se fundamental apresentar as diferenças entre identidade de gênero, expressão de gênero e orientação sexual que constam da Opinião Consultiva 24/17 da Corte IDH.

Identidade de gênero é a experiência interna e individual do gênero como cada pessoa a sente, que pode ou não corresponder ao sexo atribuído no momento do nascimento. Quando a pessoa se identifica com o sexo que lhe foi atribuído no nascimento, ela é cisgênero; quando a identidade ou expressão de gênero de uma pessoa é diferente daquela que normalmente está associada ao sexo atribuído no nascimento, ela é transgênero ou pessoa trans. Logo, identidade de gênero é conceito amplo e que depende de autoidentificação, e cada pessoa tem o direito fundamental à sua identidade de gênero, qualquer que seja, e de ver respeitada essa identificação¹⁹⁶.

Expressão de gênero, por sua vez, corresponde à manifestação externa do gênero de uma pessoa, por meio da sua aparência física (modo de vestir, de se pentear, uso ou não de cosméticos, maneirismos, modo de falar, padrões de comportamento pessoal, comportamento ou interação social, nomes ou

195 BUTLER, *Problemas de gênero: feminismo e a subversão da identidade*, p. 56.

196 Corte IDH, *Parecer consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017 solicitado pela República da Costa Rica*, p. 16.

referências pessoais, entre outros)¹⁹⁷. E a expressão de gênero de uma pessoa pode ou não corresponder à sua identidade de gênero autopercebida.

Orientação sexual, por fim, refere-se à atração emocional, afetiva e sexual por pessoas de um gênero diferente do seu – heterossexualidade – ou de seu próprio gênero – homossexualidade –, ou de mais de um gênero¹⁹⁸. Veja-se que a orientação sexual não é necessariamente fixa, podendo variar ao longo da vida.

A compreensão dos conceitos de identidade de gênero, expressão de gênero e orientação sexual é indispensável para que se possa garantir o direito fundamental de todas as pessoas de serem respeitadas, independentemente do padrão heteronormativo que muitas vezes é exigido pela sociedade. Esse padrão estabelece a heterossexualidade compulsória e resulta em discriminações e violências, inclusive nos espaços laborais. A heteronormatividade normaliza as relações heterossexuais, que são consideradas naturais e ideais, e trata como desviante qualquer outra orientação sexual ou de gênero, ignorando o fato de que o gênero é socialmente construído.

Nesse aspecto, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, que foi aprovado pelo CNJ em 2021 e tornado de observância obrigatória em 2023 (Resolução CNJ n. 492), é um mecanismo capaz de auxiliar na solução adequada das denúncias de violências laborais institucionais, apesar de ser voltado, a princípio, para as decisões judiciais. A adoção desse Protocolo, em especial se observada a perspectiva não apenas de gênero, mas interseccional, pode lançar novas luzes em aspectos invisibilizados de violência laboral e de assédio com base no gênero, permitindo que sejam reconhecidas situações de assédio que, anteriormente, não eram consideradas como provadas¹⁹⁹.

Aliás, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero ressalta a importância de identificar padrões de violência de gênero, como a violência sexual, física, psicológica, patrimonial, moral, institucional e política, e destaca que a violência de gênero ocorre nos mais diversos ambientes da sociedade.

197 Corte IDH, *Parecer consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017 solicitado pela República da Costa Rica*, p. 17.

198 Corte IDH, *Parecer consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017 solicitado pela República da Costa Rica*, p. 18.

199 ASSAD, *Julgamento com perspectiva interseccional de gênero: uma releitura do direito a partir dos métodos feministas e decoloniais*.

O fato de a violência laboral atingir em maior número as pessoas que se identificam como mulheres – o que restou desnudado pelas normativas internacionais e institucionais, e confirmado por pesquisa no âmbito do Judiciário –, demonstra que há uma violência laboral marcada pelo gênero, a qual se entende que deve ser considerada como crucial para a implementação das políticas de prevenção da violência e do assédio no Poder Judiciário brasileiro.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência e o assédio, embora indesejáveis, são – e sempre foram – constante nas relações laborais, privadas ou públicas. Entretanto, apenas em 2017 a OIT logrou aprovar uma Convenção, a de número 190, que, além de estabelecer os conceitos de violência e assédio no mundo do trabalho, prevê ações e diretrizes que devem ser adotadas pelos Estados membros. Além da obrigação de os Estados editarem normas que tenham o objetivo de prevenir a violência e o assédio nos locais de trabalho, a Convenção da OIT ressalta as ações concretas que devem ser realizadas e mensuradas.

A Convenção 190 e a Recomendação 206, que a complementa, corroboram a evolução doutrinária do conceito de assédio, seja que no que diz respeito à desnecessidade da conduta se repetir no tempo para ser considerada assédio, seja quanto à exclusão do elemento intencionalidade do próprio conceito de assédio. Assim, para o reconhecimento do caráter assediador de um ato, é irrelevante a prova da intenção do assediador e o número de vezes em que o ato se repetiu.

As práticas assediadoras também ocorrem no âmbito interno do Poder Judiciário brasileiro, conforme evidenciaram os resultados Pesquisa Nacional Assédio e Discriminação no Âmbito do Poder Judiciário, promovida pelo CNJ em 2021 e publicada em 2022. Constatou-se, entre as e os respondentes, que 55,7% reconheciam ter enfrentando assédio e discriminação no exercício de suas funções. Demonstrada, portanto, a premência do estabelecimento de políticas judiciárias para o enfrentamento da questão, que se iniciaram com a Resolução CNJ n. 351/2020 e foram sendo aprimoradas, entre outras pela Resolução CNJ n. 518/2023, que acrescentou o Anexo II à Resolução CNJ n. 351/2020, tratando da implementação das formas de recebimento das notícias de assédio e de seu tratamento. Ela também ressaltou a importância de se dar atendimento especial às pessoas idosas, mulheres lactantes, pessoas com filhos pequenos,

ameaçadas ou em outra situação de vulnerabilidade e pessoas com deficiência, o que significa reconhecer que a interseccionalidade é um elemento que não pode ser desconsiderado na implementação das políticas.

No âmbito da Justiça do Trabalho, a Resolução CSJT n. 360/2023 estabeleceu a Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de Todas as Formas de Discriminação no âmbito da Justiça do Trabalho de primeiro e de segundo grau, complementada pelo Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52, do mesmo ano e mês, que institui idêntica política a ser observada no âmbito do TST e do CSJT. A normativa vigente na Justiça do Trabalho consolida o entendimento de que a exigência de cumprimento de tarefas desnecessárias ou exorbitantes, o constrangimento, o isolamento e a exclusão, também caracterizam assédio moral na medida em que violam a dignidade da pessoa que trabalha.

Por fim, é importante destacar que desde sua admissão no mundo assalariado as mulheres têm sido submetidas a toda ordem de investidas de natureza sexual, refletindo a relação de poder patriarcal e a cultura sexista disseminada na sociedade. Tendo restado demonstrado que também no âmbito interno do Poder Judiciário as mulheres são as principais vítimas da violência e do assédio laboral, evidencia-se ser imprescindível estabelecer e implantar políticas preventivas que considerem uma perspectiva interseccional de gênero e que sejam efetivas para coibir comportamentos sexistas e discriminatórios. Aliás, neste aspecto a Justiça do Trabalho deu um passo fundamental ao organizar uma cartilha denominada *Liderança Responsável: Guia para Prevenir e Enfrentar o Assédio, a Violência e a Discriminação*, com o objetivo específico de orientar as pessoas que têm o dever de zelar por ambientes de trabalho sem violência, seguros e inclusivos, e na qual se reconhece que a violência e o assédio podem ocorrer em função do sexo e do gênero com a qual as pessoas se identificam.

REFERÊNCIAS

- ASSAD, Sandra Flügel. *Julgamento com perspectiva interseccional de gênero: uma releitura do direito a partir dos métodos feministas e decoloniais*. 1. ed. Brasília: Venturoli, 2024.
- BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e a subversão da identidade*. Trad. Renato Aguiar. 11. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Pesquisa nacional assédio e discriminação no âmbito do Poder Judiciário*. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/02/pesquisa-assedio-e-discriminacao-1.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 255, de 04 de setembro de 2018*. Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/178797/2020_res0351_cnj.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 351, de 28 de outubro de 2020*. Disponível em:

https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/178797/2020_res0351_cnj.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 492, de 17 de março de 2023*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n. 518, de 31 de agosto de 2023*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5242>. Acesso em: 25 jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Assédio moral, sexual e discriminação: Política de Prevenção e Enfrentamento no Âmbito do Poder Judiciário (Cartilha)*. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/cartilha-assediomoral-aprovada.pdf>. Acesso em: 1 jul. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO (CSJT). *Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 52, de 29 de agosto de 2023*. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/220519/2023_atc0052_tst_csjt.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO (CSJT). *Ato Conjunto TST.CSJT.GP n. 69, de 5 de outubro de 2023*. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/222134/2023_atc0069_tst_csjt.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO (CSJT). *Ato Conjunto TST.CSJT.GP.SG n. 58, de 4 de setembro de 2023*. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/220834/2023_atc0058_tst_csjt_rep_01.pdf?sequence=3&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO (CSJT). *Resolução CSJT n. 360, de 25 de agosto de 2023*. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/220465/2023_res0360_csjt.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 25 mar. 2024.

CORTE IDH. *Parecer Consultivo OC-24/17*. Identidade de gênero, igualdade e não discriminação a casais do mesmo sexo. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_por.pdf. Acesso em: 5 jul. 2024.

JUSTIÇA DO TRABALHO. *Guia Prático por um Ambiente de Trabalho + Positivo: Prevenção e Enfrentamento das Violências, dos Assédios e das Discriminações*. Grupo de Trabalho para Implementação e Acompanhamento da Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de todas as formas de Discriminação no âmbito da Justiça do Trabalho, 2024. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/32953863/0/Guia+Pr%C3%A1tico+por+Um+Ambiente+de+Trabalho+Mais+Positivo.pdf/20a4a3e5-8d95-2a32-fdba-b39c0eb08bb7?t=1715118827259> Acesso em: 1 jul. 2024.

JUSTIÇA DO TRABALHO. *Liderança Responsável: guia para prevenir e enfrentar o assédio, a violência e a discriminação*. Grupo de Trabalho para Implementação e Acompanhamento da Política de Prevenção e Enfrentamento da Violência, do Assédio e de todas as formas de Discriminação no âmbito da Justiça do Trabalho, 2024. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/32953863/0/Guia+Lideran%C3%A7a+respons%C3%A1vel.pdf/f666b2a5-f70c-23f8-70e3-287b0c7fca81?t=1715118849815> Acesso em: 1 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Acabar com a violência e o assédio contra mulheres e homens no mundo do trabalho*. Genebra: OIT, 2017. Disponível em: https://www.tst.jus.br/documents/1199940/1321373/Violencia_Assedio_Relatorio_V1_OIT_2018.pdf/614e8f0b-7267-8d86-a3f1-4a09a775bd95. Acesso em: 25 mar. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Convenção de n. 190, sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho*. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms_729459.pdf. Acesso em: 25 mar. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Recomendação de n. 206, sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho*. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/genericdocument/wcms_729461.pdf. Acesso em: 25 mar. 2024.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SANTOS, Claiz Maria Pereira Gunça dos. *Assédio moral organizacional: presencial e virtual*. 1. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SALADINI, Ana Paula Sefrin. Trabalho, medo e sofrimento: considerações acerca do assédio moral. *Revista Eletrônica do TRT9*, Março 2013, p. 72-88. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/95622/2013_saladini_anapaula_trabalho_medo.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 3 maio 2024.

O PODER JUDICIÁRIO E O COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: UMA ABORDAGEM ESTRUTURAL PARA UM DESAFIO MULTIFACETÁRIO

Roberta Ferme Sivolella

Pós-doutora em Direito Público e doutora
em Direito Processual pela UERJ.

Juíza auxiliar da Corregedoria Nacional de Justiça.

Juíza titular da 2.^a Vara do Trabalho do Rio de Janeiro.

Membro das comissões de estudos relativos a questões
de raça e gênero no Direito Internacional, no Direito
Brasileiro, na Sociedade e na Magistratura – ENAMAT.

E-mail: roberta.sivolella@cnj.jus.br.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0189515753980043>.

1 INTRODUÇÃO

Em face das inovações tecnológicas e em paradoxo à velocidade dos achados algorítmicos, o problema da violência de gênero reverbera em larga escala e denota paralisia histórica.

Os números ainda são alarmantes: segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, o feminicídio ainda cresce anualmente, em índices superiores a 1,5% ao ano, computando, desde a edição da Lei n. 13.104/2015 (Lei Maria da Penha), ao menos 10.655 mulheres vítimas desta que é somente uma das inúmeras facetas por meio da qual se exterioriza a violência contra a mulher²⁰⁰. Ainda segundo o FBSP, no ano de 2023, 1.463 mulheres foram vítimas de feminicídio no Brasil, taxa de 1,4 mulher morta para cada grupo de 100 mil, crescimento de 1,6% comparado ao mesmo período do ano anterior, e o maior número já registrado desde a tipificação da lei²⁰¹.

Além da subnotificação que camufla a verdadeira amplitude do problema, há diversos fatores, nem sempre tão explícitos, que propagam uma cultura violenta em relação às mulheres em todos os nichos da sociedade. São múltiplas facetas que envolvem uma raiz histórica, cultural, política e social de franca desigualdade, oculta em padrões normalizados de imposição brutal de antinomias de oportunidades, inclusão, reconhecimento e em relação à sobrevivência da mulher na sociedade²⁰².

Acabam, portanto, por se traduzir como conflitos sociais que se generalizam para além do interesse individual. Ganham natureza coletiva a partir da resistência a tais incoerências, de modo a suscitar a atuação do Poder Judiciário em sua função pacificadora.

Contudo, sob a visão de que a expansão da judicialização das relações sociais não é fenômeno exclusivamente jurídico, mas social, o sistema de Justiça não consegue resolver a questão se conformando com a solução formalista do processo, no tratamento dos conflitos individualmente considerados. Uma vez que não se trata de fenômeno conjuntural, mas ligado à própria dinâmica

200 Segundo o FBSP, o feminicídio cresceu em 2023 1,6% em relação ao número de casos registrados em 2022. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244>. Acesso em: 14 maio 2024.

201 *Idem*.

202 Tais situações de violência explícita ou velada de gênero espelham “contradições, antinomias, incoerências, injustiças que repercutem com intensidade variável nos mais diversos setores da vida social”. SANTOS, *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*, p. 283.

das sociedades democráticas²⁰³, a atividade do sistema de justiça, ao analisar conflitos que envolvam, seja de maneira clara ou subjacente, a violência contra a mulher, tem por desafio identificar qual é o problema estrutural envolvido e quais os fatores que colaboram com a sua propagação.

Paralelamente, é necessário identificar, de maneira efetiva e contundente, quais as formas de violências existentes com suas nuances dentro e fora do sistema de justiça, inclusive no âmbito do processo.

Com base em tais premissas, o presente artigo busca analisar quais são as características da violência contra a mulher e como ela tem se exteriorizado sob a forma de conflitos sociais, bem como qual o papel do Poder Judiciário na resolução de tais conflitos, de forma estrutural.

2 MULTIFACETAS DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: UM PROBLEMA ESTRUTURAL

A violência contra a mulher se exterioriza de diversas formas. Ela é o resultado de um fenômeno mais amplo, complexo e arraigado através do tempo no que se denomina de opressão do feminino.

Para tanto, os atos que se corporificam tanto na vida em sociedade quanto na intimidade se apresentam de forma enviesada, a partir de um sistema complexo de transmissão e repetição irrefletida de valores particulares. Tais atos ocultam uma finalidade que, em sua forma mais geral, não é explicitada ou facilmente verificável²⁰⁴.

Por tal motivo, a violência contra a mulher deve ser conceituada como fenômeno multifacetado e geralmente camuflado sob diversos vieses ideológicos e justificativas legitimadoras de atos de opressão. Essas justificativas acabam atuando como ferramentas de banalização de tais atos de violência, os quais, muitas vezes, são decorrências da ausência dos denominados juízos reflexivos por seus agentes²⁰⁵.

203 GARAPON, *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*.

204 NASCIMENTO GOMES, *Teorias da dominação masculina: uma análise crítica da violência de gênero para uma construção emancipatória*.

205 Faz-se, aqui, uma analogia ao conceito de banalização da conduta social prejudicial arendtiana, ou da ausência de “mentalidade alargada” mencionada por Kant. Cf. SCHIO, *Hannah Arendt: o mal banal e o julgar*, p. 127-135.

Essa ausência de juízo reflexivo por parte do agente propagador da violência é, muitas vezes, resultado de valores passados como algo imutável e natural, estimulando a manutenção de um “esquema inconsciente da ordem masculina”²⁰⁶, e inculcando a falsa crença de que tais atos, já banalizados, são naturais ou não perniciosos socialmente.

As formas de disseminação de tal violência de caráter sistêmico são diversas e decorrem de estigmas de papéis sociais impostos. Espraiam-se desde a sua exteriorização por pré-conceitos supostamente morais, jubilação familiar, exclusão socioeconômica, diferenças concretas de oportunidades em todos os nichos, e, em último nível, exclusão da participação em processos decisórios. Geram, nesse último caso, perverso mecanismo de retroalimentação social que afasta a visão feminina de importantes decisões políticas.

As múltiplas facetas da violência vêm frequentemente acompanhadas de – também múltiplos – fatores de justificação, que contribuem para tornar ainda mais nebulosa a identificação de suas formas, travestidas, não raro, de valores considerados moralmente inegociáveis ou discutíveis. Tal característica acaba inculcando à vítima maior temor, de ordem psicológica, para que se reconheça imbuída do papel de vulnerabilidade e se identifique como alvo do ato violento. Ao mesmo tempo, traz grande dificuldade para que a mulher se sinta merecedora de apoio por parte do Estado e da sociedade, em grande instrumento propagador da subnotificação de casos de violência e estimulador da sua negação.

O binômio formado pela ausência de reconhecimento da situação de vítima e pela ausência do sentimento de merecimento de proteção alimenta realidade de afastamento da política de reconhecimento (identificação do problema e pertencimento) necessária a viabilizar a distribuição (amparo igualitário), aumentando ainda mais o abismo de desigualdade de gênero existente²⁰⁷.

O caráter multifacetário citado estimula, de certo modo, que aqui se dê preferência ao termo violência contra a mulher em sentido amplo, muito embora comumente a referida denominação se confunda, ou seja usada como sinônimo da violência de gênero. A condição de mulher, para a finalidade da identificação

206 BALESTERO e GOMES, *Violência de gênero: uma análise crítica da dominação masculina*. p. 44-49.

207 O binômio “reconhecimento e distribuição”, necessário à inclusão social, indica que a reparação da injustiça certamente requer uma política de reconhecimento FRASER, *Reconhecimento sem ética?*, p. 101-138.

da violência aqui referida, deve ser encarada como inerente a toda forma de vulnerabilidade de gênero que a ele se assemelhe²⁰⁸.

O caráter multifacetário da violência contra a mulher afasta, ainda, a dependência de uma identificação com formas tradicionais de exteriorização de poder. Por ser muitas vezes velada ou camuflada por justificativas que falseiam objetivos anti-isonômicos, a relação de poder que lhe dá forma existe de *per si*. Em verdade, toda aquela que esteja na posição de mulher em relação à sociedade ou a outro indivíduo que assim não se compreenda, possui vulnerabilidade intrínseca²⁰⁹.

Ainda sob o prisma multifacetário – e considerando-se a noção de poder existente em sua concretude, multifacetado, e cotidiano²¹⁰ –, a percepção da problemática da violência contra a mulher vai além da noção clássica de patriarcado. A denominada dominação masculina estrutura a percepção e a organização concreta e simbólica de toda a vida social, refletindo uma “dominação simbólica” sobre todo o tecido social, corpos e mentes, discursos e práticas sociais e institucionais; (des)historicizando diferenças e naturalizando desigualdades entre homens e mulheres. Esse conceito, contudo, deve ser compreendido sem que seja universalizado, já que, com a evolução das relações sociais, há muitas variações na forma como o poder patriarcal – expressão da chamada dominação masculina – se institui e se legitima, assim como também são variadas as formas de resistência desenvolvidas pelas mulheres nos diferentes contextos²¹¹.

Vale dizer, a presença da disputa de poder não pode ser analisada de maneira exterior à própria relação, ou decorrente necessariamente de relações

208 Ainda nos dizeres de Balestero, “Não se deve levar em consideração apenas as diferenças biológicas para estabelecer parâmetros de proteção específica, pois os papéis desempenhados pelos gêneros advêm de uma construção histórica e social que determinou a cada um dos sexos os seus limites de atuação em todas as áreas.” *Idem*.

209 Segundo Faleiros, esse conceito estaria presente na “relação de poder na qual estão presentes e se confrontam atores/forças com pesos/poderes desiguais, de conhecimento, de força, autoridade, experiência, maturidade, estratégias e recursos”. FALEIROS e FALEIROS *Formação de educadores(as): subsídios para atuar no enfrentamento à violência contra crianças e adolescentes*.

210 MUCHAIL, *Foucault, simplesmente*.

211 Sobre o conceito da dominação masculina de Bordieu e a evolução da noção do poder do patriarcado por autoras como Joan Scott, Tereza de Lauretis, Judith Butler e Adriana Piscitelli, *vide* ARAUJO, *Gênero e violência contra a mulher: o perigoso jogo de poder e dominação*.

hierárquicas ou tradicionalmente indicadoras de vulnerabilidade social. Utilizando os dizeres de Foucault²¹²,

Rigorosamente falando, o poder não existe; existem sim práticas ou relações de poder. O que significa dizer que o poder é algo que se exerce, que se efetua, que funciona. E que funciona como uma maquinaria, como uma máquina social que não está situada em um lugar privilegiado ou exclusivo, mas se dissemina por toda a estrutura social. Não é um objeto, ou uma coisa, mas uma relação. E esse caráter relacional do poder implica que as próprias lutas contra seu exercício não possam ser feitas de fora, de outro lugar, do exterior, pois nada está isento de poder.

A onipresença do poder nas interações não diminui a magnitude do problema da violência contra a mulher. Ao contrário, ela potencializa os conflitos – dado que os interesses são divergentes²¹³ – e se afasta do escopo de pacificação social. Assim, chega ao poder público, chamando-o à responsabilidade de enfrentamento do problema, e, em especial, chega ao Poder Judiciário, sob múltiplas formas de demandas.

Trata-se, portanto, de verdadeiro problema estrutural. Este, segundo a doutrina, se define pela existência de um estado de desconformidade estruturada, representando uma situação de ilicitude contínua e permanente, ou uma situação de desconformidade, ainda que não considerada propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não corresponde ao estado de coisas considerado ideal²¹⁴.

O problema estrutural reflete um estado de coisas que necessita de reorganização (ou de reestruturação), e, via de consequências, exige intervenção (re) estruturante. Demanda, assim, novo olhar sobre as instituições e organizações sociais, que transborda a mera resolução individual do conflito.

O enfrentamento do problema sob o viés estrutural se identifica com o acesso à justiça efetivo, sob a visão de que a resolução de disputas pressupõe também a criação de mecanismos para a sua prevenção e resolução em nível macro. Portanto, o combate à violência contra a mulher sob o enfoque estrutu-

212 FOUCAULT, *Microfísica do poder*, p. 295.

213 Segundo Giddens, Toda a relação de poder é ínsita às interações – mas somente coexiste com o conflito quando os interesses são divergentes. GIDDENS, *Novas regras do método sociológico: uma crítica positiva das sociologias compreensivas*.

214 DIDIER JR., ZANETTI Jr. e OLIVEIRA, *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro*, p. 101-136.

ral, no que toca aos conflitos que chegam ao Poder Judiciário, acaba se identificando com a acepção de acesso à justiça sob a finalidade da pacificação social²¹⁵.

Aqui reside, portanto, a responsabilidade do Poder Judiciário sob a acepção de seu novel papel na sociedade.

3 O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO: RESPONSABILIDADE E DESAFIOS EM FACE DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

Em um panorama de grandes disparidades de gênero, já se compreende que o combate à violência contra a mulher se traduz em ações voltadas à prevenção e ao combate a este grave problema estrutural, entendendo-se o termo “violência contra a mulher” em sentido amplo, abarcando todas as formas de violência, discriminação, preterição e assédio motivado por questões de gênero, aqui consideradas no exercício do papel conferido historicamente à mulher por qualquer indivíduo que assim se condicione.

Como mecanismo pernicioso e imanente a relações sociais de maneira muitas vezes camuflada, a violência contra a mulher se corporifica por meio de conflitos que, ao serem judicializados, demandam do Poder Judiciário um olhar estrutural e responsável.

Os novos rumos do processo sob o viés estrutural caminharam lado a lado à nova linguagem do Direito e a velocidade do fluxo das informações, revelando, por outro lado, a premência de novo olhar sobre o papel do Judiciário, consentâneo aos novos caminhos e contornos do papel do próprio Estado, indicativos da responsabilidade coletiva – ou total, nos dizeres de Hans Jonas²¹⁶ – e da comparticipação.

A percepção contemporânea do processo se alinha à estruturação do Estado Democrático de Direito sob o viés inclusivo e integrado: tal como o redimensionamento de tempo e espaço que caracterizam a denominada sociedade 4.0, já não é mais possível pensar em soluções isoladas para alcançar a efetividade de resultados na resolução de conflitos, sob pena de fragmentação e obstaculização da criação de estruturas sociais fundamentais estáveis, e com capacidade de integração política e social²¹⁷.

215 CAPPELLETTI e GARTH, *Acesso à Justiça*.

216 JONAS, *O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para uma civilização tecnológica*.

217 CALLEJÓN, *Redes sociais, companhias tecnológicas e democracia*, p. 25-48.

Tal visão, desvinculada do individualismo casuístico ou da mera gestão quantitativa da litigiosidade, se amolda ao novo enfoque da responsabilidade e do papel do Judiciário moderno, que passa assumir o protagonismo no impulsionamento de projetos e ações de grande impacto social. Longe de se identificar com qualquer ingerência abusiva entre os Poderes, a participação na construção de políticas públicas por meio de tais iniciativas não só é desejável, como necessária, sob a perspectiva de que o Direito deve conceder respostas às necessidades sociais de seu tempo e espaço²¹⁸.

A experiência brasileira demonstra que a opção por essa nova visão do papel do Judiciário foi realizada. A Emenda Constitucional n. 45/2004, por exemplo, teve como mote o aperfeiçoamento do trabalho do Judiciário brasileiro, sob uma visão inclusiva e democrática que envolve, como missão, promover o desenvolvimento do Poder Judiciário em benefício da sociedade, e como visão de futuro, garantir a eficiência, transparência e responsabilidade social da Justiça brasileira. O próprio modelo do Conselho Nacional de Justiça no Brasil espelha tais objetivos, sendo pioneiro em sua estrutura e espectro de atuação, a qual vai muito além do viés fiscalizatório ou punitivo-regulador do Poder Judiciário.

Não por acaso, o Conselho Nacional de Justiça adotou como Meta Nacional 9 do Poder Judiciário Brasileiro a integração da Agenda 2030 (agenda de Direitos Humanos das Nações Unidas, aprovada em Assembleia Geral das Nações Unidas em 2018), sob o enfoque da efetividade da jurisdição. Afinal, “quando há lesão ou ameaça de violação de direitos humanos, milhares de demandas são judicializadas, cabendo ao Poder Judiciário assegurar a razoável duração do processo e os meios que garantam sua celeridade”²¹⁹. O Poder Judiciário Brasileiro, aliás, foi pioneiro, no mundo, na institucionalização da Agenda 2030 e indexação de sua base de dados com 80 milhões de processos a cada um dos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável.

A inclusão de ações de igualdade de gênero e empoderamento de mulheres e meninas está no centro das propostas dos objetivos e metas do desenvolvimento sustentável da Agenda 2030. Além de possuir um capítulo próprio ao

218 Nos dizeres de Flávio Dino de Castro e Silva, mesmo os limites à atuação do Judiciário com base na “reserva do possível” devem possuir olhar mais amplo, contemplando o fato de que, no Brasil, o princípio não deve ser visto da mesma maneira que nos países centrais, na medida em que possuem distribuição de renda menos assimétrica, políticas públicas menos universalizadas e controles sociais (não jurisdicionais) mais efetivos. CASTRO E SILVA, *A função realizadora do Poder Judiciário e as Políticas Públicas no Brasil*, p. 40-53.

219 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/>.

tema gênero (ODS5), a agenda contempla outros objetivos e metas sensíveis à pauta, tais como a erradicação da pobreza e fome em todas as dimensões (ODS1/ODS2), o bem-estar e saúde de qualidade (ODS3), a igualdade no acesso à educação de qualidade (ODS5), o crescimento econômico, a oportunidades de emprego (ODS8), a redução das desigualdades (ODS10), a paz, justiça e instituições eficazes (ODS16) e nas parcerias para a implementação dos objetivos (ODS17).

Ainda sob o enfoque da Organização das Nações Unidas, a ONU Mulheres editou, no mesmo ano da institucionalização da Agenda 2030 no Poder Judiciário brasileiro (2018), o Marco Normativo da Democracia Paritária. Em seu capítulo II, ao tratar da “articulação da responsabilidade do Estado inclusivo com a Democracia Paritária”, o referido marco ratificou o que aqui se expõe como responsabilidade e participação do Judiciário no tema da desigualdade de gênero, cuja problemática gera a grave chaga da violência contra a mulher. No ponto, seus artigos 8 e 14 indicam, respectivamente, que:

Artigo 8. O compromisso do Estado inclusivo com a Democracia Paritária configura-se como uma política de Estado, que obriga os poderes executivo, legislativo, judiciário e eleitoral a sua aplicação em toda a estrutura territorial

Artigo 14. O poder judiciário deveria: a. Promover o acesso à Justiça desde o respeito e garantia da igualdade de gênero. [...] ²²⁰

Não há dúvidas, portanto, de que o Poder Judiciário, por meio de todos os seus órgãos e políticas de gestão, não só detém legitimidade, como tem o dever de garantir um ambiente e um resultado que possam promover o respeito e a garantia à igualdade de gênero.

Sob o aspecto do acesso à justiça, uma vez que não mais está restrito à possibilidade de impulsionar o Judiciário, mas principalmente à possibilidade de obter desse mesmo Poder uma resposta célere, justa e eficaz, seu meio de aferição sob o índice específico (Índice de Acesso à Justiça) perpassa também a questão da vulnerabilidade, e o combate à violência contra a mulher, ambos na acepção do denominado Capital Cidadania ²²¹.

220 Acesso em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2018/06/Marco-Normativo-Democracia-Paritaria_FINAL.pdf, p. 36 e 38.

221 Ao idealizar o Índice de Acesso à Justiça, dois tipos de capitais foram pensados: o Capital Humano e o Capital Institucional. O primeiro foi subdividido em duas vertentes – Cidadania e População – e o segundo diz respeito ao Judiciário. Acesso em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/02/Relatorio_Indice-de-Acesso-a-Justica_LIODS_22-2-2021.pdf.

Atualmente, segundo dados do Relatório Justiça em números²²², a tramitação de processos no Judiciário brasileiro ultrapassou a marca de 80 milhões. O número, que chama atenção por sua vultuosidade, revela também a necessidade premente da criação de mecanismos, dentro das Políticas Judiciárias projetadas, de tratamento adequado a esses litígios. Por tratamento adequado aos litígios também deve ser entendido fornecer condições adequadas de trabalho, dentro do que se considera a distribuição equânime de força de trabalho.

Nesse panorama de grande vulto e grandes disparidades, o combate à violência contra a mulher se traduz em ações voltadas a garantir tal igualdade dentro e fora do Judiciário. A instituição da Política Nacional de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário, por meio da Resolução CNJ n. 255 de 4/9/2018, é um dos exemplos de tais ações, sendo um dos grandes marcos do reconhecimento da necessidade de espaços democráticos e de igualdade entre homens e mulheres.

A instituição de políticas internas de diminuição de desigualdade de gênero é importante exemplo de ferramenta do combate da violência contra a mulher. Afinal, não é possível pacificar conflitos externos de desigualdade intrínseca sem que parâmetros de isonomia sejam vivenciados pelo órgão responsável por sua resolução.

São muitos os exemplos de políticas internas voltadas ao combate da violência contra a mulher. Diretrizes para as Corregedorias e Tribunais locais voltadas à aplicação da Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no Poder Judiciário, à identificação e ao acompanhamento de processos disciplinares envolvendo violência contra a mulher, com a criação de fluxo voltado à observância dos Protocolos de acolhimento e escuta aplicáveis, e a adoção do protocolo integrado de prevenção e medidas de segurança voltado ao enfrentamento à violência doméstica praticada contra magistradas e servidoras, o órgão demonstra que ações estruturais são necessárias e possíveis, com grande impacto social.

Nesse último caso, a Recomendação n. CNJ 102/2021, que orienta aos órgãos do Poder Judiciário a adoção do protocolo integrado de prevenção e medidas de segurança voltado ao enfrentamento à violência doméstica praticada em face de magistradas e servidoras. Referido protocolo tem por pilares medidas de proteção, acolhimento e prevenção, e se pauta em ampla pesquisa que indica

222 *Relatório Justiça em Números*, CNJ, 2023.

especificidades relacionadas às vítimas em comento, como maior dificuldade em denunciar o agressor, descrédito em relação à situação de vulnerabilidade vivida, em decorrência do cargo; vício de vontade por parte da vítima na percepção quanto ao risco efetivo existente; maior exposição em decorrência de cargo público; e o estresse decorrente da função exercida por magistradas. Por meio da Diretriz Estratégica n. 8/2023 e n. 7/2024, estimula-se a todas as Corregedorias locais para que, em diálogo com a Presidência dos Tribunais, criem condições à implementação da Recomendação CNJ 102/21²²³.

A realização de “ações voltadas à observância da Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação no Poder Judiciário, com a criação de canais integrados de denúncia, fluxo e acompanhamento para os processos administrativos disciplinares envolvendo a matéria”, de acordo com a Resolução CNJ n. 351/2020, por sua vez, compõe uma das Diretrizes Estratégicas voltadas às Corregedorias dos Tribunais (Diretriz Estratégica 14/2024), mantendo aderência com o macrodesafio de Aperfeiçoamento da Gestão de Pessoas e do Fortalecimento da Relação Institucional do Judiciário com a Sociedade. A realização da “identificação e o acompanhamento de processos disciplinares envolvendo violência contra a mulher, com a criação de fluxo voltado à observância dos Protocolos de acolhimento e escuta aplicáveis”, também compõe um das Diretrizes Estratégicas voltadas às Corregedorias (DE n. 15/2024), guardando aderência com o macrodesafio de Garantia dos Direitos Fundamentais²²⁴.

A política permanente de enfrentamento a todas as formas de violência contra a mulher, no âmbito das atribuições da Corregedoria Nacional de Justiça, foi implementada no ano de 2023²²⁵, bem como sobre a adoção de protocolo específico para o atendimento a vítimas e recebimento de denúncias de violência contra a mulher envolvendo magistrados, servidores do Poder Judiciário, notários e registradores e a criação de canal simplificado de acesso a vítimas de violência contra a mulher na Corregedoria Nacional de Justiça.

A implementação de tais políticas internas permite um diagnóstico aprofundado sobre os contornos da violência contra a mulher na sociedade. A partir da análise de denúncias recebidas pelo canal de representações de que trata

223 CNJ, *Recomendação CNJ 102/2021*.

224 CNJ, *Glossário de metas nacionais e diretrizes estratégicas das Corregedorias para 2024*.

225 CNJ, *Provimento CN 147/2023*.

o Provimento CN n. 147/2023²²⁶, por exemplo, foi possível perceber como formas veladas de violência contra a mulher permeiam o cotidiano de maneira disseminada e contumaz.

Nesse ponto, a análise sobre a aplicação do Protocolo de Julgamento com perspectiva de gênero²²⁷ pelos tribunais brasileiros traz a lume diversos problemas de grave espectro relacionados à violência contra a mulher que merecem urgente atenção pelo Poder Judiciário e que vão além dos conceitos clássicos e já incorporados no sistema legal vigente da violência patrimonial, sexual, física, moral e psicológica identificados especificamente com a violência doméstica.

Ao recorrer ao Judiciário para a resolução de tais questões, seja no âmbito de competências cíveis ou criminais, as vítimas têm o direito de ver aplicado o Protocolo de Julgamento com perspectiva de gênero citado, como forma de garantia de seus direitos fundamentais. Sem tal medida, não há pacificação real do conflito.

Assim, é preciso atentar para importante questão a ser reconhecida e enfrentada dentro do Poder Judiciário, que é a violência institucional.

De acordo com a Lei n. 14.321/2022 (que incluiu o art. 15-A à Lei n. 13.869/2019), a violência institucional ocorre quando o agente público submete uma vítima de infração penal ou a testemunha de crimes violentos a “procedimentos desnecessários, repetitivos ou invasivos, que a leve a reviver, sem estrita necessidade, a situação de violência ou outras situações potencialmente geradoras de sofrimento ou estigmatização”, cabendo a aplicação da dobra da pena prevista em caso de revitimização. Contudo, parece que a abordagem da questão transborda casos ocorridos em âmbito criminal, e, por outro lado, merece olhar estrutural dissociado, como já externado, do simples viés punitivo disciplinar.

A par da previsão legal indicada, a violência institucional pode ser identificada de maneira estrutural, não individualizada ou restrita, sob o novo olhar do papel do Judiciário.

Da mesma forma, as situações de violência ou assédio processual de gênero, tal como o conceito trazido pelo art. 5.º da Lei Maria da Penha (“configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico

226 *Idem.*

227 CNJ. *Resolução CNJ 492/2023.*

e dano moral ou patrimonial”) devem ser combatidas sob a visão de que não pode o Poder Judiciário ser precursor de práticas, por ação ou omissão, que estimulem ou permitam tais práticas. Afinal, a inação do Poder Público significaria conformar-se com verdadeiro “estado de coisas inconstitucional”, nos termos já reconhecidos na Arguição de Descumprimento de Direito Fundamental n. 347 MC-DF (rel. min. Marco Aurélio, 9/9/2015)²²⁸.

Inserem-se em tais práticas, ainda, o manejo de violência vicária, ou o uso de interposta pessoa (normalmente os filhos menores) na intenção de prejudicar, coagir, ou gerar violência psicológica e moral na mulher²²⁹.

O momento é de atenção mundial ao tema. Em maio de 2024, o Comitê da ONU que monitora o cumprimento da Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW) pontuou a necessidade de imprimir esforços na prevenção e punição de violência de gênero, não só na esfera privada, mas indubitavelmente também na esfera pública. Diversas Cortes em âmbito internacional reconhecem, nesse aspecto, a responsabilidade do Estado, que se converte em um segundo agressor, quando não demonstra o cuidado necessário no atendimento das denúncias de violência de gênero²³⁰.

Sob a perspectiva do papel do Judiciário como partícipe e construtor de políticas públicas voltadas à pacificação social, não é admissível que o Estado-juiz, por meio de seus integrantes, estimule, compactue ou se apresente omisso diante de violações institucionais que revitimizam e demonstram ao jurisdicionado cenário oposto ao esperado quando se trata do exame de casos em que a vulnerabilidade é ínsita ao conflito posto. Não se pode aceitar que violações a direitos fundamentais ocorram no âmbito de um Poder que prima pela garantia desses mesmos direitos.

228 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/769f84bb4f-9230f283050b7673aeb063.pdf>. Acesso em: 20 maio 2024.

229 O termo é reconhecido pela CEDAW e recentemente foi objeto de inovações legislativas no sistema de vários países, com destaque à reforma legislativa ocorrida no México. Disponível em: https://infosen.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/65/2/2023-03-07-1/assets/documentos/Dic_Violencia_por_Interposita_persona_060323.pdf.

230 Nesse sentido, o julgado da Corte Constitucional da Colômbia: “T-735/17 *Estado puede convertirse en segundo agresor de una mujer cuando no es diligente en atender denuncias de violencia de género*”. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?t=735/17-estado-puede-convertirse-en-segundo-agresor-de-una-mujer-cuando-no-es-diligente-en-atender-denuncias-de-violencia-de-genero-8638>. Acesso em: 8 jul. 2024.

A visão estrutural do problema clama por uma abordagem humanizada, integrada e inclusiva por parte do Poder Judiciário, inclusive *interna corporis*.

Mais do que nunca, é preciso investir na informação sobre o tema e na capacitação, voltadas ao reconhecimento e à identificação da obrigatoriedade da observância das políticas de enfrentamento à violência contra a mulher – inclusive no tocante à Resolução CNJ n. 492/2023 – como inerentes aos próprios deveres da magistratura.

Dentro do espectro da informação e capacitação, é preciso conhecer as nuances da violência contra a mulher, tema muitas vezes de difícil identificação, como já demonstrado, e espriar o letramento de gênero, que inclui, ainda, a importante visão sobre as interseccionalidades e características sobrepostas que incrementam o grau de vulnerabilidade em muitos casos. Questões raciais, étnicas e condições sociais específicas demandam também tratamento específico e adequado na busca da inclusão e integridade do sistema.

Por fim, o diálogo institucional e intersocial é fundamental na busca de soluções conjuntas e eficazes voltadas à citada integridade do sistema. A celebração de convênios e instrumentos de cooperação judiciária, por exemplo, possibilita a identificação de vulnerabilidades e elementos que podem potencializar a violência contra a mulher, além de trazer soluções capazes de neutralizá-la, e que não seriam executáveis isoladamente.

As ferramentas, enfim, estão postas a partir da nova visão do Direito e do papel do Judiciário, que clama por uma gestão humanizada e democrática da Justiça.

4 CONCLUSÃO

As mulheres são vítimas de discriminação e violência em todas as sociedades humanas, independente da cultura, classe social, etnia e orientação sexual, demonstrando ser relevante fonte de exclusão social. Fenômeno considerado culturalmente produzido, a violência contra a mulher vem sendo reproduzida perversamente através de gerações.

Uma vida cotidiana de discriminação e violência produz consequências traumáticas e efeitos devastadores, não só para a mulher e seu grupo familiar, mas para toda a sociedade e seu desenvolvimento. De características multifacetadas e com elementos naturalizados e velados, a violência contra a mulher deve

ser encarada como problema estrutural, que demanda novo olhar sobre as instituições e organizações sociais.

Nesse contexto, sobressai o papel do Poder Judiciário e sua responsabilidade social em não reproduzir internamente os conflitos e assincronidades estruturais existente na sociedade que visa resolver. Como partícipe e construtor de políticas públicas, deve tratar o combate à violência contra a mulher como corolário do acesso à justiça real e premissa inerente à própria efetividade da jurisdição.

Ao reconhecer tal premissa, a observância do Protocolo de Julgamento com perspectiva de gênero e a implementação de medidas estruturais como a capacitação, o letramento de gênero, o diálogo institucional e o enfrentamento de qualquer forma de violência dentro e fora do processo sobressaem como urgência e necessidade no caminho de um sistema de Justiça integrado e inclusivo. Tal como desejamos que a sociedade também o seja.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Maria de Fátima. Gênero e violência contra a mulher: o perigoso jogo de poder e dominação. *Psicol. Am. Lat.*, México, n. 14, out. 2008. Disponível em: http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-350X2008000300012&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 28 maio 2024.

BALESTERO, Gabriela Soares; GOMES, Renata Nascimento. Violência de gênero: uma análise crítica da dominação masculina. *Revista CEJ*, Brasília, ano X IX, n. 66, p. 44-49, maio/ago. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34812.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2024.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. Redes sociais, companhias tecnológicas e democracia. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 14, n. 42, p. 25-48, p. 25-48, .

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad e rev. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

CASTRO E SILVA, Flávio Dino. A função realizadora do Poder Judiciário e as Políticas Públicas no Brasil. *R. CEJ*, Brasília, n. 28, p. 40-53, jan./mar. 2005.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Glossário de metas nacionais e diretrizes estratégicas das Corregedorias para 2024*. Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/04/glossario-metas-nacionais-diretrizes-estrategicas-corregedorias-2024-versao-final-abril-2024.pdf>. Acesso em: 13 maio 2024.

_____. *Provimento CN n. 147/2023*. Dispõe sobre a política permanente de enfrentamento a todas as formas de violência contra a mulher, no âmbito das atribuições da Corregedoria Nacional de Justiça; adota protocolo específico para o atendimento a vítimas e recebi-

mento de denúncias de violência contra a mulher envolvendo magistrados, servidores do Poder Judiciário, notários e registradores; cria canal simplificado de acesso a vítimas de violência contra a mulher na Corregedoria Nacional de Justiça e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5198>. Acesso em: 13 maio 2024.

____. *Recomendação CNJ n. 102/2021*. Recomenda aos órgãos do Poder Judiciário a adoção do protocolo integrado de prevenção e medidas de segurança voltado ao enfrentamento à violência doméstica praticada em face de magistradas e servidoras. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4068>. Acesso em: 13 de maio de 2024.

____. *Resolução CNJ n. 492/2023*. Estabelece, para adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4986>. Acesso em: 13 jun. 2024.

DIDIER Jr., Fredie; HERMES; ZANETTI Jr.; e OLIVEIRA, Rafael. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro, *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, n. 75, jan./mar. 2020, p. 101-136. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zanetti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf. Acesso em: 13 maio 2024.

FALEIROS, V. P.; FALEIROS, E. T. *S Formação de educadores(as): subsídios para atuar no enfrentamento à violência contra crianças e adolescentes*. Brasília, DF: MEC/SECAD; Florianópolis: UFSC/SEaD, 2006.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Brasília: FBSP, 2024. Disponível em <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/244>. Acesso em: 14 maio 2024.

FOUCAULT, Michael. *Microfísica do poder*. Trad. Roberto Machado. 13. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2021. p. 295.

FRASER, Nancy. *Reconhecimento sem ética? In: Lua Nova*, São Paulo, v. 70, p. 101-138, 2007. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_nlinks&pid=S1519-6089201800030056300011&lng=en. Acesso em: 14 abr. 2024.

GIDDENS, A. *Novas regras do método sociológico: uma crítica positiva das sociologias compreensivas*. Rio de Janeiro: Zahar, 1978.

GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

JONAS, Hanz. O princípio responsabilidade: ensaio de uma ética para uma civilização tecnológica. Rio de Janeiro: PUC Rio, 2006.

MUCHAIL, Salma Tannus. Foucault, simplesmente. São Paulo: Edições Loyola, 2004.

NASCIMENTO GOMES, R. Teorias da dominação masculina: uma análise crítica da violência de gênero para uma construção emancipatória. *Libertas: Revista de Pesquisa em Direito*, v. 2, n. 1, 31 dez. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufop.br/libertas/article/view/292>. Acesso em: 10 abr. 2024.

SCHIO, Sônia Maria. Hannah Arendt: o mal banal e o julgar. *Veritas – Revista de Filosofia da Pucrs*, v. 56, n. 1, p. 127-135, 2011. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/download/9297/6407/>. Acesso em: 10 maio 2024.

SANTOS, B. de S. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995.

PARTE II

ASPECTOS LEGAIS E
PROCESSUAIS SOB A
ÓTICA DAS IGUALDADES E
DIVERSIDADES

A CONVENÇÃO 111 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT) A PARTIR DAS LENTES DA INTERSECCIONALIDADE

Humberto Bersani

Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo.

Professor Adjunto (graduação e mestrado) da Faculdade
de Direito da Universidade Federal de Uberlândia.

Pesquisador associado do Núcleo de Estudos Afro-Brasileiros.

Coordenador do Grupo de Pesquisa Direito e Realidade Brasileira.

E-mail: humbertobersani@ufu.br.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/5340307677364771>.

INTRODUÇÃO

A construção de proposta reflexiva inserida nas temáticas das igualdades e diversidades se traduz em oportunidade ímpar de propor olhares conectados com o que se tem investigado, bem como de identificar os desafios a serem enfrentados para a efetivação dos compromissos assumidos constitucionalmente e no âmbito internacional.

O Brasil apresenta realidade atravessada por complexos processos históricos que exercem influência sobre o país até hoje, sobretudo se perspectivado a partir da colonialidade do poder²³¹ das relações aqui constituídas, que imprimiram uma lógica específica desde os tempos da colonização, pautada na exclusão social de povos não brancos, especialmente negros e indígenas.

Desse modo, o estudo do direito do trabalho a partir das estruturas de opressão que marcam a sociedade brasileira se revela como um subsídio para a construção de uma leitura qualificada de sua realidade, apontando a evolução e retrocesso dos institutos, com vistas a promover diálogo interdisciplinar que aponte suas contradições e sinalize possibilidades de enfrentamento às desigualdades cristalizadas no país.

O resgate do escravismo colonial,²³² que perdurou no Brasil por longo período de sua história, revela-se como premissa fundamental para identificar as particularidades dos reflexos produzidos nas relações constituídas – destaca-se, entre elas, o racismo, estrutura de opressão que ainda marca a maior parte da população do país, composta por pretos e pardos, ou seja, a população negra.

Com efeito, o processo histórico identificado pelo escravismo colonial como modo de produção foi marcado pela resistência dos povos colonizados e escravizados. Em termos jurídicos, o país assistiu a uma legitimação da escravização e, posteriormente, à sua abolição materialmente inconclusa, os resquícios revelados pelas desigualdades e exclusões que se mantêm na realidade brasileira.

A partir da década de 1960, o complexo normativo internacional voltado à discriminação racial se intensificou. Registra-se, por oportuno, que no plano nacional, o país atravessava um período de ditadura civil-militar, mas também houve expressiva articulação do movimento negro no país – isso não significa dizer que a população negra se insurgiu contra as opressões que lhes foram

231 QUIJANO, *Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina*, p. 117142.

232 GORENDER, *O escravismo colonial*.

histórica e sistematicamente impostas somente a partir desse período, mas é possível afirmar que a mobilização no país a partir de então passou a receber mais visibilidade no plano interno, na contramão do apagamento que lhe foi reservado ao longo de sua história.

Nesse contexto, a Convenção sobre a Discriminação (Emprego e Profissão) da OIT, ou simplesmente Convenção 111, surge como horizonte de legitimação dos compromissos internacionais de enfrentamento a todas as formas de discriminação identificadas nas relações de trabalho, o que coaduna com o processo de afirmação histórica dos direitos humanos.

Contudo, as diversas formas de discriminação guardam raízes nas estruturas de opressão que as produzem e delas se alimentam. Ademais, quando as referidas estruturas se conectam, potencializam-se os seus efeitos, o que viabiliza cenário de aprofundamento das desigualdades e da exclusão social. Logo, a interseccionalidade representa um subsídio para perspectivar o atual estado e indagar sobre os desafios do cenário de (in)eficácia da Convenção 111 da OIT no Brasil.

Assim, cumpre questionar como a interseccionalidade se constitui e se revela, bem como o contexto de elaboração da Convenção em estudo, seus desdobramentos e os principais desafios encontrados no Brasil.

INTERSECCIONALIDADE

Numa sociedade onde a divisão racial e a divisão sexual do trabalho fazem dos negros e das mulheres trabalhadores de segunda categoria, no conjunto dos trabalhadores já por demais explorados (afinal, sobre quem recai o peso da recessão?); numa sociedade onde o racismo e o sexismo, enquanto fortes sustentáculos da ideologia de dominação, fazem dos negros e das mulheres cidadãos de segunda classe, não é difícil visualizar a terrível carga de discriminação a que está sujeita a mulher negra.²³³

O excerto de Lélia Gonzalez, intelectual e ativista que contribuiu decisivamente com a história de diagnóstico e enfrentamento das estruturas de opressão consolidadas no Brasil, sobretudo por meio do conceito concernente ao feminismo afro-latino-americano, revela a articulação entre sistemas de opressão que hierarquizam vidas como um fenômeno apto a contribuir com o

233 GONZALEZ, *Por um feminismo afro-latino-americano*: ensaios, intervenções e diálogos, p. 109.

aprofundamento das exclusões sociais relativamente a determinados grupos. Por essa razão, a autora, também uma das fundadoras do Movimento Negro Unificado (MNU), forneceu substratos teóricos de fundamental importância em suas formulações profundas, marcadas pelo constante diálogo e crítica contundente aos intérpretes do Brasil ao refutar a perspectiva eurocêntrica das ciências sociais e do próprio movimento feminista.

A estratificação social verificada na realidade brasileira revela que, mesmo diante das transformações que atravessaram o país, as mulheres negras permanecem a ocupar uma posição de subalternidade e exclusão social em termos de acesso a direitos ou, até mesmo, em termos de representatividade nos diversos espaços sociais (institucionais ou não).

Mediante breve deslocamento histórico do Brasil, nota-se que, após a vinda dos portugueses ao país e a constituição do escravismo colonial como modo de produção²³⁴ – elemento este sistematizado entre escravismo pleno e escravismo tardio por Clóvis Moura²³⁵ –, consolidou-se no país uma profunda estrutura de opressão revelada pelo racismo, materializado por múltiplas dimensões conectadas no sentido de destituir a humanidade e espoliar, das formas mais variadas, o expressivo contingente de africanas e africanos trazidos ao país para serem escravizados, num cenário de objetificação que se cristalizou no território.

O trabalho escravo foi admitido no Brasil por cerca de três séculos e meio, sendo sua prática reconhecida inclusive pela ordem jurídica do país, consoante se inferem dos documentos legislativos e históricos encontrados sobre o tema. Segundo o Banco de Dados do Tráfico de Escravos Transatlântico, encontrado no *site Slave Voyages*, no período compreendido entre 1501 e 1875, o Brasil recebeu quase 6 milhões de pessoas forçadamente trazidas ao país para serem escravizadas²³⁶. Desse total, muitos morreram em navios negreiros, o que se soma a um número expressivo de mortes logo após o desembarque no Brasil²³⁷

234 GORENDER, *O escravismo colonial*.

235 MOURA, *Dialética radical do Brasil negro*.

236 SLAVE VOYAGES. *Tráfico transatlântico de escravos*.

237 MELLO, *Estimativa da longevidade de escravos no Brasil na segunda metade do século XIX*, 1983.

– “não chega a surpreender que 25% dos africanos que acabavam de chegar morressem antes de alcançar seu destino definitivo”²³⁸.

Contudo, mesmo posteriormente à abolição, a estrutura da sociedade brasileira manteve-se inalterada em termos qualitativos²³⁹, ou seja, a formação do capitalismo no país não representou um óbice para que as relações estabelecidas no país prosseguissem perpetrando uma série de violências e exclusões a africanas, africanos e seus descendentes. Ao contrário, a formação do capitalismo no Brasil foi propiciada a partir das bases coloniais, ou seja, o racismo se revela como um instrumento não somente para a constituição dessa sociabilidade, mas também como uma ferramenta de sua manutenção.

Nesse sentido, o racismo desempenhou o papel fundamental de estruturar a sociedade brasileira, atravessando as relações aqui estabelecidas desde a constituição do Estado, de modo que representa estrutura de opressão que perpassa as instituições e transcende as relações intersubjetivas. Não se trata, pois, de prática que reside no plano do comportamento ou da consciência das pessoas, mas sim de um instrumento que atua decisivamente na construção de subjetividades a partir das posições sociais delimitadas pelo marcador étnico-racial. Por isso, o racismo não é meramente institucional ou um espectro individual de comportamento, mas sim estrutural:

O racismo estrutural corresponde a um sistema de opressão cuja ação transcende a mera formatação das instituições, eis que perpassa desde a apreensão estética até todo e qualquer espaço nos âmbitos público e privado, haja vista ser estruturante das relações sociais e, portanto, estar na configuração da sociedade, sendo por ela naturalizado. Por corresponder a uma estrutura, é fundamental destacar que o racismo não está apenas no plano da consciência – a estrutura é intrínseca ao inconsciente. Ele transcende o âmbito institucional, pois está na essência da sociedade e, assim, é apropriado para manter, reproduzir e recriar desigualdades e privilégios, revelando-se como mecanismo colocado para perpetuar o atual estado das coisas.²⁴⁰

De fato, a análise do racismo estrutural é imprescindível para o estudo da interseccionalidade, uma vez que contribui para que se compreenda a sua essência. Nesse sentido, ao apontar a potencialização da exclusão social em

238 FLORENTINO, *Tráfico atlântico, mercado colonial e famílias escravas no Rio de Janeiro*.

239 MOURA, *Dialética radical do Brasil negro*, p. 152.

240 BERSANI, *Aportes teóricos e reflexões sobre o racismo estrutural no Brasil*, p. 193.

face do cruzamento entre sistemas de opressão, Lélia Gonzalez contribui decisivamente para a leitura da realidade imposta às mulheres negras e, a partir da atuação decisiva do feminismo negro²⁴¹ e de substancial construção teórica antecedente²⁴², Kimberlé Crenshaw propõe o conceito de interseccionalidade, apontando que:

A interseccionalidade é uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação. Ela trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras. Além disso, a interseccionalidade trata da forma como ações e políticas específicas geram opressões que fluem ao longo de tais eixos, constituindo aspectos dinâmicos ou ativos do desempoderamento.²⁴³

Ao se utilizar de um exercício metafórico para explicar a intersecção, Kimberlé Crenshaw explica que a condição imposta às mulheres negras não pode ser confundida ou equiparada àquela imposta a mulheres brancas ou a homens negros, refutando ainda a possibilidade de enxergá-las sob uma perspectiva universal.

Assim, não obstante a análise do racismo seja imprescindível para o estudo da realidade social brasileira, identificar as peculiaridades que atravessam as mulheres negras trata-se de um exercício que propicia a compreensão dos problemas sociais aqui encontrados.

O movimento que antecedeu o surgimento da perspectiva interseccional pode ser compreendido a partir dos questionamentos em face do feminismo liberal e da denúncia quanto à perspectiva eurocêntrica sobre as propostas voltadas às lutas pela igualdade de gênero, de modo que as realidades enfrentadas pelas mulheres negras não eram contempladas em suas particularidades, uma vez que havia uma lacuna por conta da ausência do recorte étnico-racial nessas pautas. O conceito da interseccionalidade “resultou (embora não de maneira

241 AKOTIRENE, *O que é interseccionalidade?*.

242 COLLINS, *Se perdeu na tradução? Feminismo negro, interseccionalidade e política emancipatória*, p. 6-17.

243 CRENSHAW, *Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero*, p. 171-188.

exclusiva) da convergência epistemológica de mulheres de cor do Sul e do Norte, processo este que teve como decisiva a atuação do feminismo negro²⁴⁴.

A interseccionalidade, representada como substrato para a compreensão das particularidades de realidades sobre as quais a lente da universalidade não atinge, torna-se um norte não somente em termos teóricos e metodológicos, mas também na condição de uma conexão dos debates intelectuais com a práxis, o que guarda consonância com o próprio cenário de surgimento desse debate, circunscrito no âmbito dos movimentos sociais.

O termo se difundiu amplamente nos últimos anos, consolidando-se como um aliado na compreensão das teorizações sobre o direito às diferenças e a leitura da realidade das margens para o centro²⁴⁵, o que revela uma perspectiva contra-hegemônica para as teorias sociais e os diálogos que podem ser construídos mediados por essa proposta.

Como transpor, desse modo, o estudo interseccional para a Convenção 111 da OIT? Ora, se a referida convenção dispõe acerca da discriminação e a interseccionalidade está relacionada ao horizonte reflexivo a partir das estruturas de opressão, eis uma possibilidade de se emprestar nova lente para a realização do estudo, a fim de verificar seus limites e possibilidades de efetivação. Contudo, antes disso é necessário compreender o contexto dessa convenção, sobretudo a partir de sua incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro.

CONVENÇÃO 111 DA OIT: CONTEXTUALIZAÇÃO E DESDOBRAMENTOS

A Organização Internacional do Trabalho (OIT), instituída em 1919 e marcada por sua composição tripartite, representa efetivamente um marco do compromisso no âmbito do Direito Internacional Público com a tutela do trabalhador enquanto sujeito de direitos. Destaca-se que o direito do trabalho se situa no campo dos denominados direitos sociais, um conjunto integrante do complexo maior dos direitos humanos, norteados pelo fundamento axiológico

244 PEREIRA e BERSANI, *Crítica à interseccionalidade como método de desobediência epistêmica no Direito do Trabalho brasileiro*, p. 2743-2772.

245 HOOKS, *Feminist theory: from margin to center*.

da solidariedade ou fraternidade²⁴⁶, bem como pelo fundamento ético da justiça distributiva²⁴⁷.

Nesse sentido, os compromissos que se seguem no pós-Primeira Guerra Mundial, com o Tratado de Versalhes (1919)²⁴⁸, que previu a instituição da OIT, inaugura-se novo tempo para as relações entre os Estados no que concerne ao trabalho, bem como a partir das diretrizes ajustadas entre os Estados-membros da Sociedade das Nações (seguida da Organização das Nações Unidas), a fim de que estes efetivassem os compromissos assumidos naquele âmbito.

A nova perspectiva dirigida ao homem como sujeito de direitos rompe, embora muito mais no plano formal do que na materialidade das relações, com a lógica de escravização perpetrada e legitimada ao longo de muito tempo, ou seja, instrumentos como a constituição da OIT marcam um momento da história em que a demanda de se tratar a humanidade de modo desconectado da lógica do objeto se impõe. Isso não ocorre de modo abrupto ou a partir exclusivamente de um mero despertar para a humanidade, mas sim do fato de que a sociabilidade capitalista demanda a consagração de direitos sociais e a tutela desses sujeitos para sua própria manutenção, sob pena de colapsar-se. Em outras palavras, foi necessário buscar instrumentos que viabilizassem a manutenção da sociabilidade vigente, sociabilidade esta que não se compatibiliza com a escravização de pessoas, mas sim com a inserção dessas pessoas num complexo socioeconômico específico, para que venham a participar das relações sociais no sentido de manter a lógica capitalista em andamento.

Contudo, o posicionamento a partir da materialidade das relações não impede o reconhecimento da importância histórica dos compromissos firmados no âmbito da OIT, uma vez que elas viabilizaram novos caminhos para a regulamentação das relações de trabalho e, além disso, trouxeram paralelamente a oportunidade de enfrentamento às estruturas de opressão que atravessam a humanidade. Afinal de contas, partindo-se da centralidade das relações de trabalho, tem-se o fato de que ela também constitui terreno fértil para que essas

246 COMPARATO, *A afirmação histórica dos direitos humanos*, p. 65.

247 LOPES, *Direitos sociais: teoria e prática*, p. 127-128.

248 Mário de La Cueva aponta os principais fundamentos da OIT no Tratado de Versalhes, consubstanciados pela necessidade de promoção de justiça social, bem como a imprescindibilidade de promoção de melhores condições de trabalho e, por fim, o fato de que o desrespeito ao trabalho humano constitui efetivo óbice à melhoria das condições garantidas àqueles que vivem do trabalho (DE LA CUEVA, *El nuevo derecho mexicano del trabajo*.).

opressões atuem na perpetuação das discriminações sociais existentes. Firmar compromissos com vistas à eliminação das diversas formas de discriminação constitui, portanto, uma ação de suma importância, numa realidade marcada por desigualdades e exclusão social.

De fato, refletir sobre a OIT e o papel por ela desempenhado no combate à discriminação é, necessariamente, destacar a importância da Convenção 111 – denominada “Convenção sobre a Discriminação (Emprego e Profissão) – em seu contexto. O diploma, aprovado na 42.^a reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra, 1958), entrou em vigor na seara internacional em 15 de junho de 1960.

Com abordagem da discriminação em matéria de emprego e ocupação, a Convenção 111 se estrutura mediante 14 artigos, inicialmente mediante exposição quanto ao termo “discriminação”²⁴⁹, assinalando em seguida o compromisso dos Estados-membros no sentido de buscar instrumentos, desde diplomas normativos até a formulação e implementação de políticas públicas, para o enfrentamento à discriminação.

Destaca-se, da concepção sobre o termo da discriminação, que a convenção não explicita considerar a intenção como um pressuposto da discriminação, sendo fundamental que se identifique a privação ou limitação da igualdade de oportunidades e de tratamento. Desse modo, afirma-se que a definição contida naquele diploma “contempla as duas formas pelas quais a discriminação se manifesta: a direta e a indireta. A discriminação direta pressupõe um tratamento diferenciado proibido. Já na indireta o objetivo discriminador não é explícito”²⁵⁰.

A Convenção ressalva, ainda, a possibilidade de os Estados-membros definirem como não discriminatórias ações para a tutela de demandas particulares, mas isso requer a consulta prévia das organizações representativas de empre-

249 “Para os fins da presente convenção o termo “discriminação” compreende: a) toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão; b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão que poderá ser especificada pelo Membro interessado depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, e outros organismos adequados.” OIT, *C111 – Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação*.

250 COSTA, A *discriminação por orientação sexual no trabalho: aspectos legais*.

gadores e trabalhadores²⁵¹, o que representa um mecanismo voltado a viabilizar a participação direta dos destinatários e, portanto, protagonistas do diploma.

O advento da Convenção 111 da OIT no Brasil se dá a partir de um processo constituído pela aprovação (Decreto Legislativo n. 104, de 24/11/1964), ratificação (26/11/1965) e promulgação (Decreto n. 62.150/1968), sendo que a vigência nacional se dá a partir de 26 de novembro de 1966, segundo levantamento obtido junto ao sítio eletrônico da própria organização²⁵².

Embora não seja diretamente objeto do presente estudo, cumpre destacar a posição da Convenção 111 da OIT no ordenamento jurídico brasileiro em virtude, sobretudo, da Emenda Constitucional n. 45/2004, que inseriu o § 3.º ao art. 5.º da Constituição Federal. Segundo o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 466.343, o *status* normativo da convenção revela-se por meio da denominada supralegalidade²⁵³, posição esta refutada por juristas como Flávia Piovesan²⁵⁴ e Ingo Wolfgang Sarlet²⁵⁵, que defendem a natureza de norma constitucional aos referidos diplomas.

Não obstante o compromisso firmado pelo Brasil relativamente a partir da incorporação da Convenção 111 da OIT ao ordenamento jurídico pátrio, identifica-se um período de inércia do Estado quanto ao tema, o que pode ser compreendido também pelo momento histórico que o país atravessou.

Maria Aparecida Silva Bento destaca: “um marco que deveria ter sido importante no que diz respeito à intervenção estatal nas relações raciais foi o ano de 1968, quando o governo brasileiro ratificou a Convenção 111”²⁵⁶. A autora lembra, contudo, que os relatórios encaminhados pelo Brasil sobre a aplicação

251 “Qualquer Membro pode, depois de consultadas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam, definir como não discriminatórias quaisquer outras medidas especiais que tenham por fim salvaguardar as necessidades particulares de pessoas em relação às quais a atribuição de uma proteção ou assistência especial seja, de uma maneira geral, reconhecida como necessária, por motivos tais como o sexo, a invalidez, os encargos de família ou o nível social ou cultural”. OIT, *C111 – Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação*.

252 OIT, *C111 – Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação*.

253 BRASIL, Supremo Tribunal Federal, *Recurso Extraordinário 466.343*.

254 PIOVESAN, *Temas de direitos humanos*.

255 SARLET, *Considerações a respeito das relações entre a Constituição Federal de 1988 e os tratados internacionais de direitos humanos*, p. 162-185.

256 BENTO, *Pactos narcísicos no racismo: branquitude e poder nas relações empresariais e no poder público*, p. 21.

da convenção em estudo revelam a omissão da discriminação nos documentos, sendo que, em 1992, as três centrais sindicais à época assinaram a denúncia do descumprimento da referida convenção, o que também contou com o apoio de entidades do movimento negro²⁵⁷.

Assim, após atuação do movimento sindical brasileiro e do movimento negro – destaque-se também a Marcha Zumbi dos Palmares Contra o Racismo pela Cidadania e a Vida (1995)²⁵⁸, que reivindicou a implementação da Convenção 111 da OIT –, algumas mudanças começaram a surgir. Destacam-se, entre elas, a adoção do Programa para a Implementação da Convenção 111 – voltada à temática da discriminação laboral; a criação, em 1996, do Grupo de Trabalho para a Eliminação da Discriminação no Emprego e na Ocupação (GTDEO), com a posterior idealização do Programa Brasil, Gênero e Raça, bem como das Delegacias Regionais do Trabalho, de Núcleos de Promoção da Igualdade de Oportunidades e de Combate à Discriminação no Emprego e na Profissão, bem como a proposta da “Terceira década para a eliminação do racismo e da discriminação Racial”, no contexto da Assembleia Geral das Nações Unidas²⁵⁹. Nota-se, contudo, um divisor de águas na implementação dessas políticas a partir da III Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata (Durban, 2001).

Atrelada ao cenário político do Brasil, o momento posterior àquela conferência foi marcado pela adoção de políticas públicas contundentes voltadas ao combate à discriminação racial, destacando-se o início das políticas de cotas em diversas instituições (Supremo Tribunal Federal, Ministério do Desenvolvimento Agrário, Ministério da Justiça, Ministério da Cultura, Programa Diversidade na Universidade, Programa Nacional de Ações Afirmativas), bem como a institucionalização da Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR) em 2003, com status de ministério, mas extinta em 2015, por meio da Medida

257 “O CEERT (Centro de Estudo das Relações do Trabalho e Desigualdades) elaborou um documento denunciando o descumprimento da Convenção 111, e com o apoio de entidades do movimento negro, encaminhou-o para os dirigentes negros do movimento sindical”. BENTO, *Pactos narcísicos no racismo: branquitude e poder nas relações empresariais e no poder público*, p. 22.

258 BENTO, *Pactos narcísicos no racismo: branquitude e poder nas relações empresariais e no poder público*, p. 23.

259 GODINHO, *Normas e redistribuição: um estudo sobre condicionantes internacionais das políticas de combate ao racismo no Brasil*, p. 71-88.

Provisória n. 696, que a incorporou ao Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos.

Desse modo, cumpre articular a noção de interseccionalidade com os reflexos promovidos a partir da incorporação da Convenção 111 da OIT ao ordenamento jurídico brasileiro, bem como seus desdobramentos.

RELAÇÕES DE TRABALHO PÓS-CONVENÇÃO 111 DA OIT À LUZ DA INTERSECCIONALIDADE

A reflexão acerca das relações de trabalho à luz da interseccionalidade, considerados os compromissos estabelecidos no bojo da Convenção 111 da OIT, requer inicialmente um posicionamento de como o conceito da interseccionalidade pode ser adotado no presente estudo. No particular, tem-se nessa construção teórica um subsídio metodológico, visto que a aplicação da proposta interseccional como metodologia favorece a realização de uma leitura da realidade refutando categorias supostamente universais, trazendo para a visibilidade grupos historicamente excluídos²⁶⁰.

Desse modo, considerada a reflexão conceitual acerca da interseccionalidade, bem como a proposta impressa na Convenção 111 da OIT, as relações de trabalho serão analisadas a partir do início da reestruturação das relações produtivas com marco inicial na década de 1970, promovendo como um de seus reflexos o advento da nova morfologia do trabalho – expressão cunhada pelo sociólogo do trabalho Ricardo Antunes. Segundo o autor, a nova morfologia do trabalho, marcada por múltiplas expressões de degradação das relações estabelecidas nesse contexto:

Pode presenciar, simultaneamente, a retração do operariado industrial estável de base tayloriano-fordista e, por outro lado, a ampliação, segundo a lógica da flexibilidade toyotizada, das novas modalidades precarizadas de trabalho, de que são exemplos as trabalhadoras de *telemarketing* e *call center*, os *motoboys* que morrem nas ruas e avenidas, os digitalizadores que laboram (e se lesionam) nos bancos, os assalariados do *fast food*, os trabalhadores jovens dos hipermercados etc.²⁶¹

260 PEREIRA e BERSANI, *Crítica à interseccionalidade como método de desobediência epistêmica no Direito do Trabalho brasileiro*, p. 2743-2772.

261 ANTUNES, *Desenhando a nova morfologia do trabalho: as múltiplas formas de degradação do trabalho*.

Nesse contexto, emergem categorias características a partir do cenário oriundo do processo de reestruturação mencionado, destacando-se os elementos da informalidade, precarização, desemprego e desigualdade salarial, sendo que os aportes conceituais a seguir estabelecidos resultam de pesquisa feita em sede de doutorado.

A OIT empregou, no início da década de 1970, o termo “setor informal”, partindo da publicação de dois estudos realizados. O primeiro deles, datado de 1972, corresponde ao documento intitulado “*Employment, incomes and equality: a strategic for increasing productive employment in Kenya*”, afirmou que as atividades informais apresentam as seguintes características:

- a) a facilidade de entrada;
- b) a dependência de recursos nativos;
- c) empresas familiares;
- d) operações em pequena escala;
- e) trabalho intensivo e tecnologia adaptada;
- f) a mão de obra qualifica-se fora do sistema escolar formal; e
- g) os mercados desregulamentados e competitivos.²⁶²

Vê-se, no conceito atribuído pela OIT, o caráter nitidamente descritivo e amplo no particular.

O Programa Regional de Emprego para a América Latina e Caribe (PREALC), instituído no âmbito do Programa Mundial do Emprego da OIT e dedicado ao estudo do desenvolvimento econômico na área territorial que o denominou, com a finalidade precípua de, compreendendo as implicações naquele cenário, propor políticas voltadas a ampliar o mercado de trabalho e as condições salariais dos trabalhadores e trabalhadoras, elaborou um estudo intitulado “*Sector Informal: funcionamiento y políticas*”.

A partir da noção estabelecida pelo PREALC, no setor informal não há uma divisão nítida entre proprietários do capital e do trabalho, sendo que o salário também não corresponde à forma mais comum de remuneração pelo trabalho executado. Importante é a observação de uma grande quantidade de atividades pouco capitalizadas e estruturadas em unidades produtivas pequenas, de baixo

262 OIT, *Employment, incomes and equality: a strategic for increasing productive employment in Kenya*, p. 6.

nível tecnológico e organização formal escassa ou nula²⁶³, ou seja, não abarcada pelo âmbito normativo oficial.

A precarização, por sua vez, tem como elemento central a insegurança de classe²⁶⁴, que no contexto neoliberal pode ser retratada pelo enfraquecimento da proteção à classe-que-vive-do-trabalho, localizada na base do cenário de exploração da força de trabalho, propiciando a constituição de meios exploratórios como a terceirização, a subcontratação, a utilização de trabalho informal, entre outros.

Há, ainda, a relação do trabalho precarizado com a noção de trabalho incerto, imprevisível, com assunção dos riscos pelo polo mais fraco das relações constituídas, ou seja, o trabalhador. Arne Kalleberg, nesse sentido, aponta as cinco dimensões da precariedade a partir dos pressupostos da OIT, reveladas por meio da insegurança atingindo múltiplos aspectos que vão desde o mercado de trabalho em si até a saúde²⁶⁵.

O desemprego, por sua vez, assumiu caráter crônico nos últimos anos. Além dele, a desigualdade salarial se soma aos demais elementos para revelar o contexto das relações de trabalho.

Estudo divulgado pela Agência IBGE Notícias aponta que, no ano de 2018, os negros (pretos e pardos) perfaziam a razão de 64,2% da população desocupada. Da totalidade de trabalhadores brancos, 34,6% se inseriam na informalidade, enquanto o percentual correspondia a 47,3% na totalidade de pretos e pardos. No campo da desigualdade salarial, a média mensal remuneratória de pessoas brancas correspondia a R\$ 2.796,00, enquanto a população negra era de R\$ 1.608,00, ou seja, cerca de 73,9% de diferença. A pesquisa apontou, ainda, que as mulheres negras recebiam cerca de 44,4% em comparação à média remuneratória de homens brancos, ou seja, uma diferença expressiva²⁶⁶.

263 *"Téngase en cuenta, por ejemplo, que en el sector informal no predomina la división entre propietarios del capital y del trabajo característica del sector formal, que - en consecuencia - el salario no es la forma más usual de remunerar el trabajo a pesar de que la producción está dirigida principalmente al mercado; abundan, más bien, actividades poco capitalizadas y estructuradas en base a unidades productivas muy pequeñas, de bajo nivel tecnológico y organización formal escasa o nula". PROGRAMA REGIONAL DEL EMPLEO PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (PREALC), Sector informal: funcionamiento y políticas.*

264 ALVES, *Trabalho e reestruturação produtiva no Brasil neoliberal: precarização do trabalho e redundância salarial*, p. 188-197.

265 KALLEBERG, *O crescimento do trabalho precário: um desafio global*, p. 21 e 23.

266 AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS. *Pretos ou pardos estão mais escolarizados, mas desigualdade em relação aos brancos permanece.*

Segundo o Observatório da Diversidade e da Igualdade de Oportunidades no Brasil (SmartLab)²⁶⁷, a remuneração média dos trabalhadores brancos no setor formal, em 2019, correspondeu a R\$ 3.218,00, sendo a dos pardos correspondente a R\$ 2.226,60 e a dos pretos, R\$ 2.195,40. O estudo das diferenças de remuneração pela perspectiva interseccional, ou seja, considerados os marcadores de sexo e raça/cor²⁶⁸, revelou os seguintes dados:

Sexo e raça/cor	Remuneração média
Homem branco	R\$ 3.579,50
Mulher branca	R\$ 2.778,00
Homem negro	R\$ 2.393,30
Mulher negra	R\$ 1.950,00

Com efeito, os dados traduzem e facilitam a compreensão de como o cruzamento entre as estruturas de opressão potencializam a desigualdade no campo das relações de trabalho, de modo que os levantamentos feitos têm apontado, de forma reiterada, que os homens brancos se situam no topo da pirâmide de desigualdades, seguidos das mulheres brancas, dos homens negros e das mulheres negras. Assim, a articulação entre os elementos de raça e gênero conduz as mulheres negras à base da pirâmide, com diferenças expressivas que atingem também as relações de trabalho.

Desse modo, se o horizonte de efetivação da Convenção 111 no Brasil já se revelava difícil diante das questões políticas, econômicas e sociais, ele se torna ainda mais complexo à luz da interseccionalidade. Emerge, neste cenário, o desafio de que sejam efetivados, os compromissos assumidos nos planos constitucional e internacional, horizonte cuja superação requer um pacto interinstitucional marcado pelo diálogo e comprometido com os elementos intrínsecos à realidade brasileira e suas desigualdades históricas.

267 OBSERVATÓRIO DA DIVERSIDADE E DA IGUALDADE DE OPORTUNIDADES NO TRABALHO. *Brasil – Raça e Interseccionalidade*.

268 Critério adotado pelo estudo.

CONCLUSÃO

O estudo da interseccionalidade e relações do trabalho no Brasil pós-Convenção 111 da OIT conduz a um cenário que afirma avanços em termos formais e de compromissos assumidos pelo país no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, mas que indubitavelmente recai sobre os desafios à materialização dos pressupostos previstos no diploma convencional em destaque, especialmente diante das desigualdades que se aprofundaram no Brasil com o advento da pandemia de covid-19²⁶⁹.

Um desafio emergente para a efetivação da referida convenção corresponde à urgente necessidade de atenção para grupos historicamente excluídos no país, traçando-se perspectiva que refute as categorias universais cristalizadas na aplicação de direitos, uma vez que elas revelam um limite de diálogo com a realidade brasileira. As mulheres negras, situadas na base da pirâmide social de uma realidade estratificada, ainda seguem enfrentando inúmeras dificuldades no acesso a direitos e oportunidades que são garantidos a mulheres brancas, o que se distancia ainda mais do cenário ocupado por homens brancos.

Alguns sinais no âmbito internacional têm sido dados, a exemplo da Proclamação da Década Internacional de Povos Afrodescendentes da ONU (2015-2024), mas é necessário que as medidas encontrem as condições políticas que dialoguem com a afirmação da atual gramática dos Direitos Humanos – e este tem sido um desafio de grande complexidade no Brasil, uma vez que o mencionado gênero de direitos é objeto de reiterados ataques com base em discursos simplistas e desconectados das demandas para a construção da democracia no país.

Outro passo de fundamental importância reside na necessidade de diálogo institucional com os movimentos sociais, pois o respeito ao protagonismo é um pressuposto básico para a normatização e formulação de políticas públicas voltadas ao combate à discriminação e à inclusão social de grupos socialmente vulneráveis. Veja-se, a partir das referências utilizadas neste trabalho, a importância da atuação dos movimentos negros e sindicais na denúncia do descumprimento aos termos da Convenção 111 pelo Estado brasileiro, o que

269 O término da redação deste texto se deu ao final de abril do ano de 2021, quando o Brasil superou a marca de 400.000 mortos pela covid-19, sem um horizonte efetivo de políticas públicas transversais para o enfrentamento da crise sanitária.

contribuiu decisivamente para que alguns avanços, ainda que insuficientes, começassem a surgir no horizonte.

Em tempos de dismantelamentos dos direitos sociais e recorrentes ataques ao patamar de tutela em termos de direito do trabalho por meio de uma ostensiva neoliberal, defendê-lo de forma articulada com a agenda dos direitos humanos e em atenção incontornável às vozes historicamente silenciadas representa uma possibilidade de construção de um horizonte de pleno desenvolvimento e respeito às diferenças.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS. *Pretos ou pardos estão mais escolarizados, mas desigualdade em relação aos brancos permanece*. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25989-pretos-ou-pardos-estao-mais-escolarizados-mas-desigualdade-em-relacao-aos-brancos-permanece>. Acesso em: 27 jul. 2024.

AKOTIRENE, Carla. *O que é interseccionalidade?* Belo Horizonte: Letramento: Justificando, 2018.

ALVES, Giovanni. Trabalho e reestruturação produtiva no Brasil neoliberal – precarização do trabalho e redundância salarial. *Revista Katál.*, Florianópolis v. 12, n. 2, p. 188-197. jul./dez. 2009, p. 189-190. Disponível em: <http://repositorio.unesp.br/bitstream/handle/11449/10825/S1414-49802009000200008.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 27 jul. 2024.

ANTUNES, Ricardo Luis Coltro. Desenhando a nova morfologia do trabalho: as múltiplas formas de degradação do trabalho. *Revista Crítica de Ciências Sociais* [Online], 83, 2008. Disponível em: <http://rccs.revues.org/431>. Acesso em: 27 jul. 2024.

BENTO, Maria Aparecida da Silva. *Pactos narcísicos no racismo: branquitude e poder nas relações empresariais e no poder público*. 2002. Tese (Doutorado em Psicologia Escolar e do Desenvolvimento Humano) – Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

BERSANI, H. Aportes teóricos e reflexões sobre o racismo estrutural no Brasil. *Revista Extraprensa*, v. 11, n. 2, p. 175-196, 2018. DOI: 10.11606/extraprensa2018.148025. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/extraprensa/article/view/148025>. Acesso em: 27 jul. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 466.343*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2024.

COLLINS, Patricia Hill. Se perdeu na tradução? Feminismo negro, interseccionalidade e política emancipatória. *Parágrafo*, v. 5, n. 1, p. 6-17, jun. 2017.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COSTA, Ana Maria Machado da. A discriminação por orientação sexual no trabalho: aspectos legais. In: POCAHY, F. *Rompendo o silêncio: homofobia e heterossexismo na sociedade contemporânea*. Políticas, teoria e atuação. Porto Alegre: Nuances, 2007.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188, 2002.

DE LA CUEVA, Mário. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. 6. ed. México: Porrúa, 1980.

FLORENTINO, Manolo. Tráfico atlântico, mercado colonial e famílias escravas no Rio de Janeiro, Brasil, c. 1790-c. 1830. *História: Questões & Debates*, v. 51, n. 2, dec. 2009. ISSN 2447-8261. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/historia/article/view/19985>. Acesso em: 27 jul. 2024.

GODINHO, Rodrigo de Oliveira. Normas e redistribuição: um estudo sobre condicionantes internacionais das políticas de combate ao racismo no Brasil. *Rev. bras. polít. int.*, Brasília, v. 52, n. 1, p. 71-88, jun. 2009.

GONZALEZ, Lélia. *Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios, intervenções e diálogos*. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

GORENDER, Jacob. *O escravismo colonial*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2010.

HOOKS, bell. *Feminist theory: from margin to center*. Boston: South end Press, 1984.

KALLEBERG, Arne L. O crescimento do trabalho precário: um desafio global. *RBCS*, v. 24, n. 69, p. 21 e 23, fev./2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbcso/v24n69/02>. Acesso em: 27 jul. 2024.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direitos sociais: teoria e prática*. São Paulo: Método, 2006.

MELLO, Pedro Carvalho de. Estimativa da longevidade de escravos no Brasil na segunda metade do século XIX. *Estudos Econômicos*, v. 13, n. 1, p. 172-3, 1983.

MOURA, Clóvis. *Dialética radical do Brasil negro*. 2. ed. São Paulo: Fundação Maurício Grabois co-edição com Anita Garibaldi, 2014.

OBSERVATÓRIO DA DIVERSIDADE E DA IGUALDADE DE OPORTUNIDADES NO TRABALHO. *Brasil: raça e interseccionalidade*. Disponível em: <https://smartlabbr.org/diversidade/localidade/0?dimensao=raca>. Acesso em: 27 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *C111 – discriminação em matéria de emprego e ocupação*. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235325/lang--pt/index.htm. Acesso em: 27 jul. 2024.

PEREIRA, Flávia Souza Máximo; BERSANI, Humberto. Crítica à interseccionalidade como método de desobediência epistêmica no Direito do Trabalho brasileiro. *Rev. Direito Práx.*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 4, p. 2743-2772, dez. 2020.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PROGRAMA REGIONAL DEL EMPLEO PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (PREALC). *Sector informal: funcionamiento y políticas*. Santiago de Chile: OIT, 1978. p. 28. Disponível em: http://staging.ilo.org/public/libdoc/ilo/1978/78B09_674.pdf. Acesso em: 27 jul. 2024.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. In: LANDER, Edgardo (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais: perspectivas latinoamericanas*. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. Considerações a respeito das relações entre a Constituição Federal de 1988 e os tratados internacionais de direitos humanos. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 77, n. 4, p. 162-185, out./dez. 2011.

SLAVE VOYAGES. *Tráfico transatlântico de escravos*. Disponível em: <https://www.slavevoyages.org/assessment/estimates>. Acesso em: 27 jul. 2024.

CONTRIBUTO DA CONVENÇÃO N. 189 DA OIT PARA A IGUALDADE DE GÊNERO E PROTEÇÃO DA SAÚDE MENTAL DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS NO BRASIL

Juliane Caravieri Martins

Professora adjunta na Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Uberlândia.

Pós-doutoranda em Desenvolvimento Territorial e Meio
Ambiente pela Universidade de Araraquara.

Doutora em Direito Político e Econômico pela
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Doutora em Ciências no Programa Interdisciplinar em Integração
da América Latina pela Universidade de São Paulo.

Mestra em Direito Constitucional pela Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo.

E-mail: jcaravieri@ufu.br.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8429926749619280>.

Cicília Araújo Nunes

Advogada.

Doutoranda em Direito Político e Econômico pela
Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestra em Direito
pela Universidade Federal de Uberlândia, na área de
concentração em Direitos e Garantias Fundamentais.

E-mail: cicilia_nunes@hotmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7306678828926262>.

INTRODUÇÃO

*Minha luta diária é para ser reconhecida
como sujeito, impor minha existência numa
sociedade que insiste em negá-la.*

Djamila Ribeiro

Em 16 de junho de 2011, a 100.^a Conferência da Organização Internacional do Trabalho (OIT) aprovou – com 396 votos a favor, 16 contra e 63 abstenções – a Convenção n. 189 para as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos que entrou em vigor, no plano internacional, em 5 de setembro de 2013²⁷⁰, juntamente com a Recomendação n. 201 a fim de garantir maior igualdade de direitos para esses trabalhadores.

O Brasil não aderiu imediatamente à referida convenção em razão de o parágrafo único do art. 7.º da Constituição de 1988 apresentar, até aquele momento, diferenciação de direitos garantidos aos trabalhadores domésticos e aos trabalhadores urbanos e rurais, bem como ante a existência da Lei n. 5.859/1972, aprovada durante a ditadura militar, a qual regulamentava os direitos dos empregados domésticos com limitações.

A Lei n. 5.859/1972 estava obsoleta e vinha sofrendo alterações para a ampliação de direitos dos domésticos como, por exemplo, no caso da Lei n. 10.208/2001, que facultou a inclusão do empregado doméstico no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); da Lei n. 11.324/2006 que vedou ao empregador doméstico efetuar descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia, exceto se fossem despesas com moradia referentes a local diverso da prestação dos serviços; da Lei n. 11.324/2006 que incluiu a estabilidade provisória entre os direitos da empregada doméstica gestante, vedando a dispensa arbitrária desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto etc. Portanto, a Lei n. 5.859/1972 estava em desconformidade com as conquistas sociais e laborais ocorridas com a Constituição de 1988, sendo necessária a ampliação dos direi-

270 Inicialmente, a Convenção n. obteve a ratificação dos seguintes Estados-membros para a vigência internacional: Filipinas (5 set./2012), Mauritânia (13 set./2012), Uruguai (14 jun./2012), Nicarágua (10 jan./2013), Itália (22 jan./2013), Bolívia (15 abr./2013), Paraguai (7 maio/2013) e África do Sul (20 jun./2013).

tos das trabalhadoras e trabalhadores domésticos ante a vigência internacional da Convenção n. 189 da OIT.

Para minimizar esse descompasso de direitos, houve a aprovação, em 2013, da Emenda Constitucional (EC) n. 72 – oriunda da chamada “PEC das Domésticas” ou “PEC da Igualdade” – que alterou substancialmente o parágrafo único do art. 7.º da Constituição²⁷¹ no intuito de garantir maior igualdade de direitos aos domésticos, sinalizando em favor de uma futura ratificação da Convenção n. 189 da OIT. Em 2015, aprovou-se a Lei Complementar n. 150, a fim de regular o contrato de trabalho doméstico e os direitos previstos na EC 72/2013.

Após uma década dessa emenda, deu-se a recente publicação do Decreto n. 12.009, de 1.º de maio de 2024, que promulgou a Convenção n. 189 e a Recomendação n. 201 da OIT sobre o trabalho decente para as trabalhadoras e os trabalhadores domésticos, incorporando, definitivamente, ao ordenamento jurídico brasileiro os compromissos assumidos pelo Estado brasileiro com o labor doméstico que é invisibilizado e majoritariamente exercido por mulheres cujas vozes foram silenciadas ao longo da história.

A categoria trabalhadores domésticos é essencialmente feminina; mais de 90% dos seus trabalhadores foram e são mulheres e esta situação não foi alterada na década: em 1985 havia cerca de 3,5 milhões (93,57%) de mulheres para apenas cerca de 250 mil (6,43%) homens e em 1995 são 4,8 milhões (93,16%) mulheres para 350 mil (6,84%) homens²⁷².

A Pesquisa Nacional por Amostra por Domicílio (Pnad), de dezembro de 2023 – do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) – apontou que cerca de 6,08 milhões de pessoas exercem trabalhos domésticos, sendo mulheres mais

271 No parágrafo único do art. 7.º da CF foram incluídos, como direitos dos trabalhadores domésticos, a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; a remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; a proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; a proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos etc., sendo atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, bem como a sua integração à previdência social.

272 MELLO, *De criadas a trabalhadoras*, p. 8.

de 90% desse contingente e, ainda, em sua maioria negras, com idade média de 49 anos de idade²⁷³.

As vozes das trabalhadoras em geral e das domésticas, em especial, não foram respeitadas, seus apelos não foram ouvidos, sendo relegadas a patamar secundário nas lutas sociais e trabalhistas. O discurso dos “vencedores da história” não permitiu que as mulheres assumissem o papel que efetivamente desempenharam no mundo do trabalho mormente no caso do labor de cuidado que é ainda mais discriminado porque “[...] falar em história das mulheres começa por entender que a ‘história’ sempre nos é contada a partir de determinado ponto de vista, pois a história tem lado. E o lado que prevalece, que chega aos nossos ouvidos e aos livros de história, é o lado do vencedor”²⁷⁴.

De acordo com Heleieth Lara Bongiovani Saffioti²⁷⁵, o modo de produção capitalista, além de explicitar a natureza dos fatores promotores da divisão da sociedade em classes sociais, também usaria a tradição para justificar a marginalização efetiva ou potencial de certos setores da população, sendo o sexo um fator utilizado na inferiorização social da mulher, sobretudo numa sociedade competitiva e na constituição das classes sociais.

O aparecimento do capitalismo se dá, pois, em condições extremamente adversas à mulher. No processo de individualização inaugurado pelo modo de produção capitalista, a mulher contaria com uma desvantagem social de dupla dimensão: no nível superestrutural era tradicional uma subvalorização das capacidades femininas traduzidas em termos de mitos justificadores da supremacia masculina e, portanto, da ordem social que a gerara; no plano estrutural, à medida que se desenvolviam as forças produtivas, a mulher vinha sendo progressivamente marginalizada das funções produtivas, ou seja, periféricamente situada no sistema de produção²⁷⁶.

Essa situação é recorrente no contexto do labor doméstico e no cotidiano das trabalhadoras domésticas que sofrem discriminações de diversas ordens, contribuindo para agravos em sua saúde mental. A OIT²⁷⁷ destacou na Decla-

273 TST, *Brasil avança na garantia de direitos no trabalho doméstico com promulgação de decreto*.

274 SOUTO MAIOR e VIEIRA, *Prefácio*, p. 9.

275 SAFFIOTI, *A mulher na sociedade de classes: mito e realidade*, p. 21.

276 SAFFIOTI, *A mulher na sociedade de classes: mito e realidade*, p. 20.

277 As normas da OIT conformam um sistema global “especial” de proteção aos direitos humanos, possuindo regras e princípios que tutelam em específico o labor e os direitos humanos dele decor-

ração relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho (1998) que a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação está entre as suas áreas prioritárias de atuação ao lado de um ambiente de trabalho seguro e saudável²⁷⁸; da liberdade sindical e do reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; da eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório e da abolição efetiva do trabalho infantil.

Desse modo, é preciso verificar se a incorporação da Convenção n. 189 e da Recomendação n. 201 da OIT, em 2024, ao ordenamento jurídico brasileiro, contribuirão para a igualdade de gênero e proteção da saúde mental das trabalhadoras domésticas. Assim, o presente estudo dividiu-se em três partes. Primeiramente, debruçou-se sobre a análise da divisão sexual do trabalho como óbice significativo à igualdade de gênero das trabalhadoras domésticas. *A posteriori*, adentrou-se na aplicabilidade da Convenção n. 189 da OIT, destacando os principais institutos jurídicos, verificando, por fim, a contribuição dessa norma para tutela do ambiente laboral e da saúde mental das trabalhadoras domésticas.

Portanto, sem exaurir os questionamentos em relação ao tema, o estudo pretendeu contribuir para o debate sobre a igualdade de gênero e a proteção à saúde mental das trabalhadoras domésticas ante a recente incorporação da Convenção n. 189 e Recomendação n. 201 da OIT no Brasil, contribuindo para extirpar as práticas discriminatórias inadmissíveis na sociedade do século XXI praticadas contra as trabalhadoras domésticas.

1 DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO COMO ÓBICE À IGUALDADE DE GÊNERO DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS

A relação que o indivíduo estabelece com o trabalho (profissional ou doméstico) possui importância central para entender a posição ocupada por umas e outros no espaço público e no espaço privado²⁷⁹. Entender a forma como o indivíduo se constrói no trabalho, o sentido que dá à sua atividade e a maneira

rentes. Maiores detalhes em MARTINS, *Trabalho digno e direitos humanos em tempos de globalização: perspectivas para a América Latina*.

278 O texto original da Declaração de 1998 foi emendado na 110.^a Conferência Internacional do Trabalho, em 2022, para incluir, entre os princípios fundamentais do trabalho, o ambiente de trabalho seguro e saudável. Disponível em: <https://www.dgert.gov.pt/declaracao-da-oit-relativa-aos-principios-e-direitos-fundamentais-no-trabalho-1998-tal-como-emendada-em-2022>, Acesso em: 19 jul. 2024.

279 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 288.

como se define individual e coletivamente com relação aos diferentes tipos de trabalho é o que permite compreender os meandros da formação dos coletivos e da subjetividade individual²⁸⁰.

A atividade do trabalho é paradigmática, pois mobiliza a subjetividade, o indivíduo e o coletivo, as práticas materiais e as práticas ideais; a servidão voluntária e também as revoltas e as resistências²⁸¹. O poder desse paradigma se torna ainda maior ao considerarmos que o trabalho é uma atividade que recobre tanto a esfera profissional quanto a esfera doméstica, isto é, as esferas da produção e da reprodução sociais são pensadas de forma conjunta (trabalho remunerado e trabalho gratuito; trabalho público e trabalho privado)²⁸².

É nesse sentido que Danièle Kergoat destaca que a utilização do instrumento da divisão sexual do trabalho, que pensa num *continuum* o trabalho assalariado e o trabalho doméstico, consiste na única forma de levar em conta o conjunto de trabalho socialmente realizado, independentemente do seu local de prática, ou se é gratuito ou remunerado²⁸³.

Refletir sobre as relações sociais de sexo, marcadas pela exploração e apropriação, conduz aos seguintes questionamentos: quem trabalha para quem? A quem esse trabalho privilegia? Integrar o trabalho doméstico no trabalho (sendo obrigado a ele ou dispensado dele) permite uma melhor análise dos problemas de exploração e dominação, “enfim, a divisão sexual do trabalho permite interrogar tanto as invariantes quanto as variações no tempo e no espaço da forma trabalho e das relações com este”²⁸⁴.

Danièle Kergoat pontua que as condições em que vivem homens e mulheres não são produtos de um destino biológico, mas, notadamente, de construções sociais²⁸⁵. Homens e mulheres não são uma coleção (ou duas coleções) de indivíduos biologicamente diferentes, trata-se, sobretudo, de dois grupos sociais envolvidos em uma relação social específica: as relações sociais de sexo²⁸⁶. As

280 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 288.

281 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 288.

282 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 288-289.

283 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 289.

284 KERGOAT, *O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero?*, p. 289.

285 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

286 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

relações de sexo, assim como todas as relações sociais, se alicerçam sobre uma base material – no caso, o trabalho – e se expressam por meio da divisão social do trabalho entre os sexos, denominada, concisamente, de divisão sexual do trabalho²⁸⁷.

Segundo Kergoat, a divisão sexual do trabalho “tem por características a destinação prioritária dos homens à esfera produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a ocupação pelos homens das funções de forte valor agregado (políticas, religiosas, militares etc.)”²⁸⁸. Além disso, Kergoat pontua que a divisão sexual do trabalho possui dois princípios organizadores: o da separação, responsável por destinar determinados tipos de trabalho aos homens e outros tipos de trabalho às mulheres; e o da hierarquização, responsável por atribuir maior valor ao trabalho dos homens do que ao trabalho das mulheres²⁸⁹. Kergoat destaca que essa forma de divisão do trabalho é válida para todas as sociedades conhecidas, no tempo e no espaço, e é historicamente adaptada a cada sociedade²⁹⁰.

De um ponto de vista histórico, nota-se que a estruturação atual da divisão sexual do trabalho – caracterizada pela dualidade trabalho assalariado/trabalho doméstico; fábrica-escritório/família – surgiu com o advento do capitalismo; inclusive, é importante destacar que a relação assalariada não teria se estabelecido na ausência do trabalho doméstico²⁹¹.

Por assumirem a forma privilegiada de expressão do amor na esfera privada, os gestos repetitivos e os atos cotidianos de manutenção do lar e da educação dos filhos são considerados atribuições exclusivas das mulheres, aos homens é permitido legitimamente se esquivar deles²⁹². O trabalho produtivo dos homens é garantido, muitas vezes, às custas do trabalho reprodutivo e invisibilizado de suas companheiras no interior dos lares, tendo em vista que, apesar de desvalorizado – ou até mesmo desconsiderado como efetivo trabalho –, o trabalho doméstico é essencial para a manutenção da qualidade de vida dos integrantes da família.

287 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

288 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

289 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

290 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

291 HIRATA, *Nova divisão sexual do trabalho? Um olhar voltado para a empresa e a sociedade*, p. 234.

292 HIRATA e ZARIFIAN, *Trabalho (conceito de)*, p. 253.

O trabalho doméstico consiste no conjunto de tarefas relacionadas ao cuidado das pessoas e que são realizadas no contexto familiar, trata-se de um trabalho desempenhado principalmente por mulheres e, muitas vezes, de forma gratuita²⁹³. Essa sustentação do trabalho social sobre o biológico é comprovada por historiadores e etnólogos em todos os períodos e varia de forma e dimensão de acordo com o período considerado, contudo, o uso do termo “trabalho doméstico” evidencia que a discussão acerca de sua realização se situa na sociedade salarial²⁹⁴.

A cultura define, consciente ou inconscientemente, nossas ideias sobre o mundo, sendo que, muitas vezes, essas ideias podem carregar preconceitos²⁹⁵. A construção dos estereótipos surge justamente da tipificação dessas ideias sobre o comportamento esperado de determinado grupo de pessoas²⁹⁶. O estereótipo de gênero, por exemplo, é constituído por uma carga significativa de preconceito, que idealiza a mulher como naturalmente vocacionada para atividades de cuidado e domésticas, fazendo que seja esperado da mulher a realização desse tipo de trabalho – de forma não remunerada – dentro dos lares.

A OIT destaca que, em virtude da divisão sexual do trabalho, ainda que as mulheres participem do mercado de trabalho, a sociedade espera que elas sejam as principais responsáveis pelo trabalho doméstico e de cuidado das pessoas dependentes, por sua vez, ainda que os homens realizem algumas dessas atividades, se espera deles o sustento econômico da família²⁹⁷.

É nesse sentido que a OIT pontua que a divisão sexual do trabalho (também conhecida como “papéis de gênero”) reforça o estereótipo e o preconceito de gênero, pois trata-se de uma lógica que rege o acesso, o uso e o controle de recursos no contexto social (espaço público) e no interior das famílias (espaço privado)²⁹⁸.

293 FOUGEYROLLAS-SCHWEBEL, *Trabalho doméstico*, p. 257.

294 HIRATA e KERGOAT, *A divisão sexual do trabalho revista*, p. 113.

295 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 94.

296 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 94.

297 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 95.

298 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 95.

De acordo com a OIT, a análise sob a perspectiva de gênero permite identificar e questionar a desigualdade, a discriminação e a exclusão das mulheres em diversos contextos sociais²⁹⁹. Para a OIT, melhorar a divisão do trabalho doméstico é provavelmente a mudança cultural mais significativa para o avanço em termos de igualdade de oportunidades³⁰⁰, pois se considera que a provisão de serviços de cuidado não remunerado consiste na principal barreira de entrada das mulheres no mercado de trabalho³⁰¹.

Tradicionalmente, tem-se confiado às mulheres o encargo do cuidado domiciliar das pessoas idosas, com deficiência, crianças, enfermos etc., e, ao se inserirem no mercado de trabalho, na condição de assalariadas, elas enfrentam dificuldades crescentes para manter esse cuidado³⁰². Em nome da conciliação da vida familiar com a vida profissional, muitas mulheres se inserem em modalidades de trabalho flexíveis³⁰³.

Ao mesmo tempo em que o contexto econômico leva as trabalhadoras a adiarem a maternidade, ou até mesmo recusá-la, a sociedade, em sentido oposto, atribui um significado social à maternidade muito forte, relacionado à visão da gravidez como algo sagrado, dotado de estado de graça, e à crença na felicidade natural que a maternidade proporciona, tornando essa concepção pouco aberta a problematizações³⁰⁴. Esse cenário gera uma pressão social para que as mulheres tenham filhos, e, ao se tornarem mães, esse imaginário social atribui a elas, de maneira muito expressiva, o cuidado exclusivo com os filhos.

Os estereótipos do feminino e masculino naturalizam os papéis de gênero em todas as esferas da vida, gerando a invisibilidade do trabalho doméstico não remunerado³⁰⁵, concepção sustentada pela visão da mulher como frágil,

299 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 95.

300 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 152.

301 OIT, *Panorama laboral temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*, p. 104.

302 GUIMARÃES e HIRATA, *Pensar o trabalho pela ótica do cuidado, pensar o cuidado pela ótica das suas trabalhadoras*, p. 49.

303 CATTANÉO e HIRATA, *Flexibilidade*, p. 110.

304 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 113.

305 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 201.

passiva e adequada aos padrões de subalternidade³⁰⁶. Nesse sentido, a sociedade entende que o cuidado com a família, especialmente com os filhos, é responsabilidade da mãe, associando à ideia de que a ausência materna pode causar danos ao adequado desenvolvimento das crianças³⁰⁷.

Essa concepção de que o filho é responsabilidade da mãe, muitas vezes isentando o pai desse trabalho de cuidado, prejudica a carreira das mulheres. Apesar de ser proibido exigir teste de gravidez em exames admissionais, não é raro identificar, na prática, desafios maiores na contratação de mulheres em idade fértil, bem como questionamentos sobre maternidade e intenção de ter filhos na fase de admissão³⁰⁸.

A dupla jornada – em alguns casos, até mesmo a tripla jornada – também não é uma novidade para o universo feminino. Dessa forma, verifica-se que o esforço para compatibilizar o contrato de trabalho e o cuidado com os filhos e pessoas idosas é um ônus que recai sobre as mulheres que acumulam as cargas de trabalho das esferas pública e privada³⁰⁹, principalmente se desempenham o trabalho doméstico remunerado que é ainda mais invisibilizado.

As qualificações consideradas femininas são aquelas que são moldadas ao longo da vida e da história das mulheres, que aprendem e desenvolvem habilidades no âmbito do trabalho doméstico e na convivência social, mas que não possuem valor perante a sociedade capitalista e sexista³¹⁰. Ainda que os conhecimentos aprendidos cotidianamente pelas mulheres sejam centrais para o trabalho produtivo e explorados pelo empregador (no caso de atividades de cuidado remuneradas), tais conhecimentos não possuem a mesma valorização atribuída aos conhecimentos formais adquiridos em cursos e treinamentos profissionalizantes³¹¹.

Essa divisão é legitimada por meio do processo de naturalização dos papéis sociais sexuados, muitas vezes entendidos como o destino biológico da espé-

306 QUINTÃO, BARROS e FACEIRA, *Mulher, trabalho e teletrabalho: reflexões e provocações*, p. 31.

307 AGUIAR, OLIVEIRA, HRYNIEWICZ e SANT'ANNA, *O teletrabalho e as mulheres: percepções da conciliação da vida profissional e familiar*, p. 843.

308 MATSUSHITA, *Os reflexos tributários da maternidade: da necessidade de tratamento diferenciado em razão de gênero*, p. 272.

309 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 144.

310 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 49.

311 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 50.

cie³¹². O trabalho desempenhado pelas mulheres no interior dos lares para a sobrevivência da família não é reconhecido culturalmente como trabalho, e sim como “afazeres domésticos”, compreendidos como obrigação das mulheres, vocação natural feminina e dedicação amorosa; esse processo resulta na desvalorização e ocultamento do efetivo trabalho doméstico e de cuidado realizado pelas mulheres³¹³.

Ademais, no caso de as mulheres exercerem o trabalho doméstico remunerado, também não se verifica a sua valorização, pois se trata de uma forma de labor que exigiria menos conhecimentos técnicos e educacionais para seu exercício.

Refletir sobre essa invisibilidade do trabalho realizado pelas mulheres no interior dos lares é central na discussão sobre a saúde mental. O trabalho das mulheres é influenciado por um conjunto de fatores sociais que interagem dentro e fora do ambiente de trabalho, principalmente pelas relações de gênero, dessa forma, o bem-estar das trabalhadoras não depende apenas da saúde física e reprodutiva, relacionando-se, também, com a sua saúde mental³¹⁴, por isso, é importante se atentar para todos os tipos de riscos psicofísicos no ambiente laboral.

A melhora desse quadro perpassa, necessariamente, pela revisão da divisão sexual do trabalho, que implica também divisão equânime do trabalho doméstico e de cuidado entre homens e mulheres. Nesse sentido, será possível vislumbrar um horizonte de retirada da sobrecarga laboral das mulheres e na maior valorização e garantia de direitos às trabalhadoras domésticas, impactando positivamente na sua saúde mental, o que pode ser garantido por normas mais protetivas do labor feminino, como é o caso da Convenção n. 189 da OIT.

2 APLICABILIDADE DA CONVENÇÃO N. 189 DA OIT NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA

Criada na Parte XIII do Tratado de Versailles, em 1919, a OIT é organização internacional permanente com mandato constitucional, possuindo personalidade jurídica de Direito Público Internacional, elaborando normas internacionais

312 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 40.

313 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 40.

314 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 179.

a fim de disciplinar o trabalho humano, em nível internacional, com vistas ao atingimento da justiça social que é um “[...] princípio de ação. Sua aplicação depende, então, de uma justa representação dos fatos, e não pode se reduzir à aplicação de um sistema de regras predefinidas”. Nesse sentido, a justiça social se apresenta como “[...] fórmula sintetizadora das diversas acepções que se opõem à regência exclusiva do mercado econômico na realização individual, material e social das pessoas”³¹⁵.

A OIT possui natureza jurídica *sui generis* porque “os delegados que a constituem representam o Estado-membro (dois), as organizações sindicais de trabalhadores (um) e as organizações de empregadores (um), inexistindo qualquer outra entidade de direito público internacional com tal composição [...]”³¹⁶. As suas convenções não resultam do entendimento direto dos representantes dos países interessados, mas são discutidas, aprovadas e assinadas no âmbito da Conferência Internacional do Trabalho que é um plenário tripartite, de cunho internacional, constituído de delegados dos governos, dos trabalhadores e dos empregadores. Porém, o membro tem “[...] sempre direito ao dobro de representantes em relação às partes sociais, [...] para a preservação da soberania do Estado-membro, evitando-se a realização de eventuais conchavos entre empregadores e empregados com o fim de, por exemplo, lesar o Governo”³¹⁷.

Sendo aprovadas por dois terços dos presentes na Conferência (art. 19.2 da Constituição da OIT), as convenções³¹⁸ determinam regras gerais obrigatórias para os Estados-membros, integrando seu direito interno após os trâmites legislativos pertinentes. Portanto, as convenções não possuem destinatários determinados, estando abertas à ratificação dos Estados-membros ou de outros que venham integrar a organização, podendo ser revistas em razão das “observações colhidas com sua aplicação ou das dificuldades apontadas para a integração de suas normas no direito interno dos Membros da Organização”³¹⁹,

315 DELGADO, *Princípios de direito individual e coletivo do trabalho*, p. 38.

316 SUSSEKIND, *Direito internacional do trabalho*, p. 154.

317 VILLATORE, *Organização Internacional do Trabalho: Introdução à parte III*, p. 470.

318 As convenções são “tratados multilaterais abertos, de natureza normativa, elaborados sob os auspícios da Conferência Internacional do Trabalho, a fim de regular o trabalho no âmbito internacional e também outras questões que lhe são conexas. [...] As convenções ratificadas constituem fonte formal de direito, gerando para os cidadãos direitos subjetivos [...]” (MAZZUOLI, *Curso de direito internacional público*, p. 807).

319 SUSSEKIND, *Direito internacional do trabalho*, p. 198.

bem como no caso de ocorrerem progressos sobre o respectivo tema ou, ainda, outros fatores que justificariam o reexame do texto.

Em 16 de junho de 2011, a Convenção n. 189 e a Recomendação n. 201 foram aprovadas na 100.^a Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em Genebra, para a garantia do trabalho digno às trabalhadoras e trabalhadores domésticos, recebendo 396 votos a favor, 16 contra e 63 abstenções. Já a recomendação foi aprovada com 484 votos a favor, oito votos contra e 42 abstenções. Tais normas se comprometerem com a igualdade de oportunidades a todos os domésticos a fim de concretizar o trabalho digno³²⁰.

Em 5 de setembro de 2013, a Convenção n. 189 entrou em vigência no plano internacional e, segundo Arnaldo Sussekind³²¹, é necessário distinguir a vigência internacional da convenção (vigência objetiva), ou seja, a vigência da convenção em si mesma, da vigência em relação ao Estado que aderiu à convenção (vigência subjetiva), isto é, a obrigatoriedade da convenção para determinado Estado.

No caso da vigência interna no Brasil de uma convenção internacional, como norma de direito interno, é necessária a aprovação do Congresso Nacional mediante Decreto Legislativo (art. 49, inciso I, CF), juntamente com a ratificação pelo Presidente da República (art. 84, inciso VIII, CF), necessitando, *a posteriori*, da promulgação por meio de decreto e publicação na imprensa oficial³²², consoante

320 O trabalho digno é compreendido sob dois aspectos: a) o intrínseco (subjetivo): como atributo pessoal e psíquico inerente ao ser humano, por exemplo, a satisfação pessoal do trabalhador em realizar determinada atividade; a sensação de ser útil para a comunidade em que vive; ser merecedor de respeito e consideração por parte do Estado e dos particulares; ser realmente livre para escolher o seu trabalho etc. e b) o extrínseco (objetivo): representando as condições materiais previstas nas normas em geral reguladoras do ato de trabalhar, tais como: remuneração adequada e justa, sem discriminação de qualquer natureza; limite máximo e mínimo de duração da jornada de trabalho (diária e semanal); normas de higiene e segurança relacionadas ao meio ambiente do trabalho e à proteção da maternidade; concessão de férias, repouso semanal e feriados remunerados; licenças médicas em geral; normas proibitivas do trabalho infantil e do trabalho escravo etc. Assim, o trabalho digno inclui as condições materiais objetivas (extrínsecas) em que o trabalho é realizado concomitantemente com as condições subjetivas (intrínsecas), pois ambas atendem ao princípio e valor da dignidade humana, integrando a própria condição humana do trabalhador (MARTINS, *Trabalho digno e direitos humanos em tempos de globalização: perspectivas para a América Latina*, p. 41-42).

321 SUSSEKIND, *Direito internacional do trabalho*, p. 193.

322 “O ordenamento jurídico, nesta república, é integralmente ostensivo. Tudo quanto o compõe – resulte de produção legislativa internacional ou doméstica – presume publicidade oficial e vestibular. Um tratado regularmente concluído depende dessa publicidade para integrar o acervo normativo nacional, habilitando-se ao cumprimento por particulares e governantes, e à garantia de vigência pelo judiciário. [...] No Brasil se promulgam, por decreto do presidente da República, todos os tratados que tenham feito objeto de aprovação congressional. [...] Publica-os, pois, o órgão oficial, para que o

previsto no art. 1.º, *in fine*, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) que é “[...] uma lei de introdução às leis, por conter princípios gerais sobre as normas sem qualquer discriminação. [...] Seus primeiros artigos (1.º a 6.º) contêm normas emanadas do espírito da Constituição Federal, como, p. ex., as atinentes à publicação e à obrigatoriedade das leis”³²³.

No Brasil, a Convenção 189 da OIT foi aprovada pelo Decreto Legislativo n. 172/2017 com a ratificação pelo Presidente da República em 31 de janeiro de 2018, havendo sua promulgação por meio do Decreto n. 12.009/2024 publicado no DOU de 1.º/5/2024 em edição extra, assumindo a categoria de norma de direito interno, sendo norma materialmente constitucional (art. 5.º, § 2.º, da CF)³²⁴ porque não foi aprovada no quórum qualificado de três quintos em cada Casa do Congresso Nacional (art. 5.º, § 3.º, CF).

Entretanto, ressalta-se que a partir da vigência internacional em 5 de setembro de 2013³²⁵, a Convenção n. 189 já estava obrigando cada Estado-membro da OIT, ainda que não a tivesse ratificado formalmente e nem a tenha incorporado ao direito interno, pois a Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho da OIT, aprovada em 19 de junho de 1998, declara, no art. 2.º, que todos os membros, ainda que não tenham ratificado as convenções, têm compromisso com os seus princípios e finalidades porque pertencem à

tratado – cujo texto completo vai em anexo – se introduza na ordem legal, e opere desde o momento próprio” (REZEK, *Direito internacional público: curso elementar*, p. 83-84).

323 DINIZ, *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*, p. 3.

324 “Por força do art. 5.º, §2.º, da Constituição Federal de 1988, todos os tratados de direitos humanos, independentemente do *quórum* de aprovação, são materialmente constitucionais, compondo o bloco de constitucionalidade. O *quórum* qualificado introduzido pelo §3.º do mesmo artigo (fruto da Emenda Constitucional n. 45/2004), ao reforçar a natureza constitucional dos tratados de direitos humanos, vem a adicionar um lastro formalmente constitucional aos tratados ratificados, propiciando a ‘constitucionalização formal’ dos tratados de direitos humanos no âmbito jurídico interno. Nessa hipótese, os tratados de direitos humanos formalmente constitucionais são equiparados às emendas à Constituição, isto é, passam a integrar formalmente o Texto. Com o advento do §3.º do art. 5.º surgem, assim, duas categorias de tratados internacionais de proteção aos direitos humanos: a) os materialmente constitucionais; b) os material e formalmente constitucionais. Frise-se: todos os tratados internacionais de direitos humanos são materialmente constitucionais, por força do §2.º do art. 5.º. Para além de serem materialmente constitucionais, poderão, a partir do §3.º do mesmo dispositivo, acrescer a qualidade de formalmente constitucionais, equiparando-se às emendas à Constituição, no âmbito formal” (PIOVESAN, *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 328-329).

325 OIT. *Ratificación del C189 – Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189)*.

OIT, devendo respeitar e concretizar em suas realidades fáticas os princípios relativos aos direitos fundamentais dos trabalhadores, inclusive a eliminação da discriminação em matéria de ocupação e emprego. Portanto, o Brasil já estava comprometido com os preceitos da Convenção n. 189 antes mesmo de 2024, pois é membro da OIT desde sua criação, em 1919, assumindo todos os compromissos firmados na Constituição da OIT, na Declaração de Filadélfia, na Declaração de 1998 e demais normas.

A Convenção n. 189 define³²⁶ no art. 1.º: (a) o trabalho doméstico como aquele trabalho executado em ou para um domicílio ou domicílios; (b) “trabalhadores domésticos” como toda pessoa, do sexo feminino ou masculino, que realiza um trabalho doméstico no marco de uma relação de trabalho; e (c) uma pessoa que executa o trabalho doméstico apenas ocasionalmente ou esporadicamente, sem que este trabalho seja uma ocupação profissional, não é considerada trabalhador doméstico.

O art. 3.º da convenção estabelece a necessidade de implementação de medidas efetivas para garantir os direitos humanos, reafirmando os princípios e direitos fundamentais no trabalho previstos na Declaração de 1998 da OIT. O art. 5.º prevê que todo membro deverá adotar medidas para assegurar que os trabalhadores domésticos gozem de uma proteção efetiva contra todas as formas de abuso, assédio e violência.³²⁷ A Convenção n. 190³²⁸ da OIT sobre violência e assédio no trabalho já foi aprovada e iniciou sua vigência internacional em 25 de junho de 2021, mas o Brasil ainda não a ratificou até o momento.

Segundo o art. 6.º, todo Estado-membro deverá adotar medidas para assegurar que os trabalhadores domésticos, assim como os trabalhadores em geral, usufruam de condições equitativas de emprego e condições de trabalho decente, inclusive, se residirem no domicílio onde trabalham, sendo asseguradas condições de vida decentes que respeitem sua privacidade. Por sua vez, o art. 10 tratou da jornada de trabalho, incluindo a compensação de horas extras, os períodos de descanso diários e semanais, as férias anuais remuneradas,

326 BRASIL, *Decreto n. 12.009, de 1º de maio de 2024*.

327 BRASIL, *Decreto n. 12.009, de 1º de maio de 2024*.

328 Para maiores considerações sobre a Convenção 190 da OIT, consulte MARTINS, *Assédios moral e sexual de mulheres trabalhadoras e o papel vanguardista da Justiça do Trabalho no julgamento com perspectiva de gênero*, p. 17-32.

o tempo que permanecem à disposição do empregador no domicílio onde trabalham etc.³²⁹

Embora a promulgação da Convenção 189 da OIT pelo Brasil tenha ocorrido uma década após a EC n. 72/2013 e a LC n. 150/2015, ela fortalece a igualdade de gênero, bem como a proteção das trabalhadoras domésticas que estão sujeitas a discriminações de diversas ordens, necessitando de um olhar mais cuidadoso do Estado e de toda a sociedade em sua defesa, pois a essencialidade do trabalho é reconhecida pelo texto constitucional como um dos instrumentos mais importantes de afirmação da dignidade humana da mulher tanto no âmbito de sua individualidade como ser humano, quanto em seu contexto familiar e social.

3 A SAÚDE MENTAL DAS TRABALHADORAS DOMÉSTICAS NO AMBIENTE LABORAL

As tarefas atribuídas às mulheres são normalmente consideradas extensões da prática de cuidado, tidas como “leves” e “banais”, em razão de supostamente exigirem pouco esforço físico e mental das mulheres, que as realizariam de forma “instintiva”³³⁰. Porém, uma vez que a delicadeza, docilidade, minúcia e outras habilidades pretensamente consideradas femininas são produtos da socialização, os mitos sobre as habilidades naturais femininas retroalimentam a exploração das mulheres – dentro e fora de casa –, potencializando os riscos aos quais as mulheres são expostas, tendo em vista que possíveis efeitos deletérios de seu trabalho são ocultados ou minimizados³³¹.

Dessa forma, verifica-se que os estereótipos sexuais geram obstáculos à promoção da saúde e segurança no âmbito laboral, pois, ao mesmo tempo em que a segregação ocupacional por sexo influencia nas diversas maneiras de exposição ao risco labor-ambiental, a divisão entre trabalhos “de mulher” ou “de homem”, trabalhos “leves” ou “pesados”, minimiza e oculta a própria exposição ao risco, de forma que a culpa pelo sofrimento das mulheres no trabalho

329 BRASIL, *Decreto n. 12.009, de 1º de maio de 2024*.

330 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 55.

331 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 55.

recai sobre as próprias trabalhadoras e pretensas fragilidades individuais, e não sobre a divisão sexual do trabalho³³².

Questionar a saúde no trabalho sob a perspectiva das relações sociais de sexo permite verificar qual é o papel que a divisão social do trabalho entre homens e mulheres possui na construção diferencial de sua saúde, na articulação entre a vida produtiva e a vida reprodutiva³³³. A disponibilidade temporal e espacial dos homens se apresenta como legítima em relação à divisão sexual do trabalho reprodutivo, em que as mulheres garantem a continuidade da gestão das tarefas domésticas, educativas e afetivas na família – esses dois processos contribuem de forma duradoura para a invisibilidade das consequências do trabalho sobre a saúde³³⁴.

A saúde é um processo dinâmico pelo qual o indivíduo caminha, um processo que registra no corpo as marcas do trabalho, das condições de vida, das dores, do prazer e do sofrimento, de tudo aquilo de que é feita uma história individual em sua particularidade, mas também coletiva, pela influência de múltiplas lógicas entre as quais ela se insere³³⁵ – e, aqui, as dinâmicas das relações sociais de sexo ganham toda a sua relevância³³⁶.

Identificar os fatores que colocam em risco a saúde mental no âmbito do trabalho e lutar para sua eliminação, ou pelo menos redução, é uma medida de justiça, principalmente no contexto do trabalho doméstico remunerado. É preciso ter atenção para o acúmulo de tarefas da vida privada e profissional concomitantemente, especialmente em razão da invisibilidade que o trabalho doméstico e de cuidado ostenta, pois essa sobrecarga de trabalho potencializa o adoecimento psíquico.

Portanto, é imperiosa a garantia de um meio ambiente de trabalho sadio e equilibrado (art. 225, *caput*, da CF), especialmente no âmbito do trabalho doméstico, em respeito aos princípios da isonomia e de não discriminação, impondo a proteção à saúde e à integridade físico-psíquica das trabalhadoras. Embora o ambiente seja uno, a prevenção dos riscos ocorre em três facetas

332 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 59.

333 THÉBAUD-MONY, *Saúde no trabalho*, p. 218.

334 THÉBAUD-MONY, *Saúde no trabalho*, p. 220.

335 THÉBAUD-MONY, *Saúde no trabalho*, p. 220.

336 THÉBAUD-MONY, *Saúde no trabalho*, p. 220.

ou aspectos nos quais ele é compreendido, a saber: o meio ambiente natural ou físico constituído pelo solo, água, ar, flora e fauna; o meio ambiente artificial integrado pelas edificações urbanas e rurais criadas artificialmente pelo homem; o meio ambiente cultural formado pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico oriundo de obra humana e o meio ambiente do trabalho representado pelo local onde as pessoas desempenham suas atividades laborativas remuneradas ou não³³⁷, estando intrinsecamente relacionados à vida e à saúde física e psíquica.

Na condição de direito fundamental, a saúde (arts. 6.º e 196, CF) é garantida a todas as pessoas, inclusive às trabalhadoras, decorrendo do próprio direito à vida, impondo ao Estado e à sociedade o dever em realizar ações e políticas tendentes a proteger a integridade físico-psíquica das trabalhadoras no ambiente onde prestam seus serviços. Então, a saúde deverá estar protegida no ambiente laboral doméstico – como direito fundamental (art. 7.º, incisos XXII e XXVIII; art. 225, *caput*, e art. 200, inciso VIII, CF) – por medidas e ações preventivas, a fim de reduzir o adoecimento laboral das trabalhadoras.

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS)³³⁸, a saúde não pode ser vista apenas como ausência de doenças; é uma condição mais ampla do que isso e diretamente relacionada ao trabalho digno, outrora explicitado, evidenciando a necessidade de efetivação de um meio ambiente de trabalho saudável e equilibrado, principalmente no âmbito doméstico que pode acometer a saúde mental das trabalhadoras.

Nesse sentido, é necessária a identificação, no ambiente laboral, dos riscos psicossociais do trabalho que decorrem da interação do meio ambiente do trabalho, compreendendo o conteúdo do trabalho e as condições organizacionais como um todo, bem como as habilidades, as necessidades, a cultura e as cir-

337 O ambiente laboral é “[...] um complexo de bens imóveis e móveis de uma empresa e de uma sociedade, objeto de direitos subjetivos privados e de direitos invioláveis da saúde e da integridade física dos trabalhadores que o frequentam”. (SILVA, *Direito ambiental constitucional*, p. 24)

338 O Informe Técnico n. 571 da OMS dispõe que a saúde não é apenas a ausência de enfermidades, mas sim um estado ótimo de bem-estar físico, mental e social; não é um bem, mas uma forma de se relacionar em harmonia com o meio, incluindo trabalho, ócio e a vida em geral. Portanto, a saúde não é estar livre de dores ou enfermidades, mas representa também a liberdade para desenvolver e manter as capacidades funcionais. Além disso, como o meio ambiente laboral se constitui numa parte importante do meio ambiente total em que vive o homem, a saúde depende das condições de trabalho (OMS. *Detección precoz del deterioro de la salud debido a la exposición profesional*.).

cunståncias pessoais dos trabalhadores (externas ao trabalho) que influenciam a saúde, o desempenho e a satisfaçãõ no trabalho³³⁹.

O art. 13 da Convençãõ 189 da OIT tratou do direito a um ambiente de trabalho seguro e saudável, devendo ser adotadas as medidas eficazes, com devida atençãõ às características específicas do trabalho doméstico, a fim de assegurar a segurança e saúde no trabalho dos trabalhadores domésticos. Por sua vez, o art. 17 disciplinou a inspeçãõ do trabalho, devendo os Estados-membros adotarem mecanismos de queixa e meios eficazes e acessíveis para assegurar o cumprimento da legislaçãõ nacional relativa à proteçãõ dos trabalhadores domésticos, inclusive com a aplicaçãõ de normas e sanções compatíveis com a legislaçãõ nacional, sendo especificado as condições sob as quais se poderá autorizar o acesso ao domicílio do empregador com o devido respeito à privacidade³⁴⁰.

Desse modo, a referida convençãõ internacional, enquanto instrumento de proteçãõ aos direitos humanos femininos, apresenta diretrizes para a tutela labor-ambiental – incluindo a inspeçãõ do trabalho – no âmbito doméstico que, apesar de ser a residênciã do empregador, também deve se coadunar com os princípios e mecanismos de proteçãõ do meio ambiente laboral (arts. 7.º, inciso XXII; 200, inciso VIII; 225 da CF), especialmente ante os riscos psicossociais diretamente envolvidos no adoecimento mental das trabalhadoras domésticas.

De acordo com Helena Hirata e Philippe Zarifian, a produçãõ do viver, em razãõ de interpelar a dimensãõ útil do trabalho, é levada pelas mulheres além das fronteiras das esferas da vida em que os homens estãõ estabelecidos e dominam³⁴¹. Para as mulheres, os limites temporais se dobram e multiplicam entre trabalho doméstico e profissional, opressãõ e exploraçãõ se acumulam e se articulam, e, por essa razãõ, elas estãõ em situaçãõ de questionar a separaçãõ entre as esferas da vida (privada, assalariada, política etc.) que regem a sociedade moderna³⁴².

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça pontua que essa divisãõ de trabalhos institucionalizada de acordo

339 BARUKI, *Saúde mental do trabalhador*: a proteçãõ normativa insuficiente como óbice para um regime jurídicõ preventivo dos riscos psicossociais, p. 30.

340 BRASIL. *Decreto n. 12.009, de 1º de maio de 2024*.

341 HIRATA e ZARIFIAN, *Trabalho (conceito de)*, p. 254.

342 HIRATA e ZARIFIAN, *Trabalho (conceito de)*, p. 254.

com o sexo perpetua a “dupla jornada feminina”, que resulta do somatório das horas de trabalho doméstico, de cuidado ou reprodutivos (não remunerados) e das horas de trabalho remunerado³⁴³. Esse acúmulo de tarefas se apresenta como um risco à saúde física e mental das mulheres, tanto em trabalhos presenciais quanto na modalidade de teletrabalho em *home office*, pois a questão central – que consiste na divisão desigual do trabalho doméstico e de cuidado, gerando uma sobrecarga para as mulheres – não é uma realidade exclusiva de trabalhos presenciais ou à distância, pelo contrário, trata-se de uma preocupação em ambos os tipos de ocupações.

As trabalhadoras domésticas estão mais expostas à sobrecarga de trabalho, tendo em vista que culturalmente suportam o maior volume de responsabilidades familiares acumuladas com as responsabilidades profissionais, e essa constatação é de suma importância para o avanço do debate acerca da saúde mental, na medida em que o desequilíbrio no processo de influência trabalho-família e família-trabalho prejudica o psicológico do indivíduo, e a sobrecarga gerada pela interação entre ambas as esferas pode causar sofrimento psíquico³⁴⁴. Nesse sentido, Regina Stela Corrêa Vieira defende que apenas o rompimento da divisão sexual do trabalho e a melhor distribuição e valorização dos papéis público e privado permitirão o equilíbrio e, portanto, convivência saudável entre esses dois espaços³⁴⁵.

Além da sobrecarga de trabalho suportada pelas mulheres em razão da divisão sexual do trabalho, há o trabalho invisibilizado realizado pelas mulheres no interior dos lares. Considerado como ato de amor, de cuidado e de afeto, o trabalho doméstico e de cuidado no âmbito familiar raramente é considerado efetivamente como trabalho.

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça destaca que a romantização do cuidado como uma tendência natural das mulheres, vinculado a um ato de amor e, portanto, tendente à voluntariedade (apesar de ser, na realidade, trabalho) contribui para que o cuidado, predominantemente realizado por mulheres, seja desvalorizado e invisibilizado³⁴⁶. Mesmo com as alterações profundas experimentadas pela

343 BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*, p. 103.

344 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 191.

345 VIEIRA, *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*, p. 191.

346 BRASIL, Conselho Nacional de Justiça, *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*, p. 25.

sociedade, como a entrada de grupos de mulheres tradicionalmente excluídas do mundo do trabalho de forma massiva no mercado de trabalho e mudanças estruturais no âmbito das famílias, esse tipo de pensamento ainda continua incrustado nas estruturas sociais³⁴⁷.

Por fim, destaca-se que as trabalhadoras domésticas podem desenvolver doenças psicossociais e mentais oriundas de traumas ocasionados pela violência de gênero e assédio de diferentes ordens (moral, virtual, sexual etc.), havendo o comprometimento da sua capacidade laborativa. Assim, restará a busca pela reparação dos danos (patrimoniais ou não) sofridos pelas trabalhadoras domésticas assediadas que deverá se coadunar com a tutela labor-ambiental e seus princípios e preceitos norteadores (art. 7.º, inciso XXII e art. 225, *caput* e § 3.º, CF; art. 2.º, CLT), no intuito de viabilizar a adoção da responsabilidade civil objetiva (art. 927, parágrafo único, CC), afastando-se a responsabilidade civil aquiliana baseada no rigor da culpa. Essa reparação dos danos objetiva “[...] amparar as vítimas dos infortúnios [...] em harmonia com o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária, com erradicação da pobreza e da marginalização, conforme exposto no art. 3.º da Constituição da República”³⁴⁸.

CONCLUSÃO

Em tempos obscuros de globalização neoliberal, deve-se caminhar além da mera distribuição equitativa de bens e direitos, deve-se buscar a concretude da justiça social, sobretudo para as trabalhadoras domésticas, a fim de coibir a discriminação, as desigualdades de diversas ordens, a divisão sexual do trabalho e, ainda, a violência e o assédio em todas as suas modalidades. Na proteção dos direitos humanos femininos e das trabalhadoras domésticas, será necessária a participação ampla e conjugada do Estado brasileiro, das empresas, dos sindicatos e da comunidade na efetivação do trabalho digno, eliminando as desigualdades em razão do gênero, sendo um marco nesse processo a promulgação da Convenção n. 189 da OIT.

Certamente, a Convenção 189 representa importante passo em direção a tais objetivos e à concretude da justiça social: o “Espírito de Filadélfia” que permitirá o enfrentamento das adversidades existentes no cenário global para

347 BRASIL. *Conselho Nacional de Justiça, Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*, p. 25.

348 OLIVEIRA, *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*, p. 143.

o labor feminino doméstico. Porém, isso não significa que mudanças são desnecessárias, ao contrário, há um longo caminho a ser percorrido – talvez um dos passos tenha sido a promulgação da referida convenção pelo Brasil, mas é preciso, ainda, outros ajustes nos campos normativo e político.

A Constituição brasileira de 1988 possui preceitos contra a discriminação das mulheres no ambiente laboral que viabilizarão a aplicação dessa convenção, pois está consagrado, como princípio fundamental da República, a promoção do bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3.º, inciso IV da CF), incluindo a dignidade da pessoa humana (art. 1.º, inciso III da CF) e os valores sociais do trabalho (art. 1.º, inciso IV da CF) na condição de fundamentos do Estado Democrático de Direito. Além disso, o meio ambiente do trabalho equilibrado e hígido – envolvendo condições de trabalho, organização do trabalho e relações interpessoais – é direito fundamental das trabalhadoras domésticas (arts. 7.º, inciso XXII; 170; 193; 200, inciso VIII; 225 da CF), devendo ser garantido amplamente a fim de se evitar o adoecimento mental e os acidentes de trabalho.

Resta evidente que a proteção efetiva das mulheres trabalhadoras domésticas somente se efetivará através da concretização do trabalho digno – direito inerente à condição humana – mediante políticas públicas articuladas com a comunidade e embasadas num “querer político” mais efetivo dos governantes dos Estados. Somente assim haverá a consolidação da primazia da dignidade dessas trabalhadoras, assegurando-lhes uma participação mais equânime e justa na distribuição da riqueza gerada no capitalismo, no intuito de se desenvolver a igualdade de gênero e a proteção da saúde mental no exercício do labor doméstico.

Eis o árduo caminho dos Estados Democráticos de Direito na era contemporânea, pois apenas com a valorização da mulher – como ser que sobrevive, trabalha e interage com outros – e o respeito de suas diferenças com a minimização das desigualdades de gênero, haverá a construção de um mundo mais solidário com a eliminação das discriminações em matéria de ocupação e emprego.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Sara Fabiana Bittencourt de; OLIVEIRA, Fátima Bayma de; HRYNIEWICZ, Lygia Gonçalves Costa; SANT’ANNA, Anderson de Souza. O teletrabalho e as mulheres: percepções da conciliação da vida profissional e familiar. *Cadernos EBAPE.BR*, Rio de Janeiro,

v. 20, n. 6, nov./dez. 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/jj/cebape/a/7RgMPwZn-dxK7Qb6KNcQ5LCL/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 7 fev. 2023.

BARUKI, Luciana Veloso Rocha Portolese. *Saúde mental do trabalhador: a proteção normativa insuficiente como óbice para um regime jurídico preventivo dos riscos psicossociais*. Dissertação. Pós-graduação em Direito Político e Econômico. Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2010.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto n. 12.009, de 1.º de maio de 2024*. Promulga os textos da Convenção sobre o Trabalho Decente para as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos (n. 189) e da Recomendação sobre o Trabalho Doméstico Decente para as Trabalhadoras e os Trabalhadores Domésticos (n. 201), da Organização Internacional do Trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/Decreto/D12009.htm. Acesso em: 19 jul. 2024.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada: . 10. ed.*, São Paulo: Saraiva, 2004.

GUIMARÃES, Nadya Araujo; HIRATA, Helena Sumiko (Org.). *O gênero do cuidado: desigualdades, significações e identidades*. Cotia: Ateliê Editorial, 2020.

HIRATA, Helena. *Nova divisão sexual do trabalho? Um olhar voltado para a empresa e a sociedade*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2002.

HIRATA Helena; ZARIFIAN. Trabalho (conceito de). In: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; DOARÉ, Hélène Le; SENOTIER, Danièle (Org.). *Dicionário crítico do feminismo*. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

KERGOAT, Danièle. O trabalho, um conceito central para os estudos de gênero? In: MARUANI, Margaret (Org.). *Trabalho, logo existo: perspectivas feministas*. Trad. Dora Rocha. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2019.

MARTINS, Juliane Caravieri. Assédios moral e sexual de mulheres trabalhadoras e o papel vanguardista da Justiça do Trabalho no julgamento com perspectiva de gênero. *Revista Trabalhista Direito e Processo*, São Paulo: LTr, v. 66, 2024 p. 17-32.

MARTINS, Juliane Caravieri. *Trabalho digno e direitos humanos em tempos de globalização: perspectivas para a América Latina*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

MARUANI, Margaret; HIRATA, Helena (Org.). *As novas fronteiras da desigualdade: homens e mulheres no mercado de trabalho*. Trad. Clevis Rapkiewicz. São Paulo: Editora Senac, 2003.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MELLO, Hildete Pereira de. De criadas a trabalhadoras. *Revista Estudos Feministas*, v. 6 n. 2, 1998, p. 1-35. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/%x>.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*. 8. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2014.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Panorama Laboral Temático 5: Mujeres en el mundo del trabajo – retos pendientes hacia una efectiva equidad en América Latina y el Caribe*. Lima, 2019. Disponível em: https://www.ilo.org/americas/publicaciones/WCMS_715183/lang--es/index.htm. Acesso em: 15 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Ratificación del C189 – Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189)*. Disponível em: https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:2551460. Acesso em: 19 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). *Detección precoz del deterioro de la salud debido a la exposición profesional*. Informe de um Grupo de Estudo de la OMS, Ginebra, 1975.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 7. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

QUINTÃO, Vânia; BARROS, Nívia Valença; FACEIRA, Lobelia da Silva. Mulher, trabalho e teletrabalho: reflexões e provocações. *Revista Serviço Social em Debate*, v. 4, n. 1, 2021. Disponível em: <https://revista.uemg.br/index.php/serv-soc-debate/article/view/5592/3704>. Acesso em: 7 fev. 2023.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, [s.d.].

SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovani. *A mulher na sociedade de classes: mito e realidade*. Petrópolis: Vozes, 1976. Coleção Sociologia Brasileira v. 4.

SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 4. ed. 2. tir. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; VIEIRA, Regina Stela Corrêa (Org.). *Mulheres em luta: a outra metade da história do direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2017.

SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. 3. ed. atual. São Paulo: LTR, 2000.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (TST). Brasil avança na garantia de direitos no trabalho doméstico com promulgação de decreto. *Notícias TST*. Disponível em: <https://tst.jus.br/-/brasil-avan%C3%A7a-na-garantia-de-direitos-no-trabalho-dom%C3%A9stico-com-promulga%C3%A7%C3%A3o-de-decreto>. Acesso em: 19 jul. 2024.

VIEIRA, Regina Stela Corrêa. *Direito e gênero na saúde e segurança das mulheres no trabalho*. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2019.

VILLATORE, Marco. Organização Internacional do Trabalho: Introdução à parte III. *In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). Código de direito internacional dos direitos humanos anotado*. São Paulo: DPJ Editora, 2008.

ZABALA, Tereza Cristina; BERNARDINELLI, Muriana Carrilho; TOLEDO, Renata Maria Silveira (Org.). *Mulheres, maternidades e direito*. Leme: Editora Mizuno, 2022.

ACESSO À JUSTIÇA A TRABALHADORES INDÍGENAS DOS ESTADOS DE AMAZONAS E RORAIMA. MAPEAMENTO DOS CONFLITOS JULGADOS NO TRT DA 11.ª REGIÃO NOS ANOS DE 2020 A 2023

Igo Zany Nunes Correa

Juiz do trabalho substituto do TRT da 11.ª Região AM/RR.
Membro da Comissão de Estudos Relativos a Questões de Raça no Direito Internacional, no Direito Brasileiro, na Sociedade e na Magistratura da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho.
Vice-diretor da Escola Judicial do TRT da 11.ª Região 2022/2024.
Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais.
Mestre em Constitucionalismo e Direitos na Amazônia pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Amazonas.
Especialista em Direito do Trabalho e processo do trabalho.
E-mail: igozany@ufmg.br.

Adriana Goulart de Sena Orsini

Desembargadora do trabalho do TRT da 3.ª Região.
Membro do Comitê Científico de Assessoramento à Pesquisa da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho.
Pós-doutora em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas – UDF.
Doutora e mestra em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais.
Professora e membro do corpo permanente do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.
E-mail: adrisena@ufmg.br.

1 INTRODUÇÃO

Na perspectiva das lentes da interseccionalidade, não se pode falar apenas de questões de classe para delimitação da problemática trabalhista, cabendo o *discrímen* naqueles casos em que múltiplas discriminações se sobrepõem para subalternizar e vulnerabilizar trabalhadores por motivos outros que se somam à luta capital-trabalho.

E por vulnerabilidade, um conceito apropriado, mas não exclusivo ao direito e às demais ciências sociais, tem-se o estado de exposição de indivíduos e de populações a fatores de exposição social, revelando-se como situação de desigualdade social e negação de direitos sociais, resultando em um conjunto de vulnerabilidade da população e vulnerabilidade do local³⁴⁹.

Nesse sentido, a criação da Justiça do Trabalho no Brasil teve como base não só a resolução de demandas sociais, mas também como compromisso estatal contra o individualista da agenda liberal, tendo como finalidade a correção de desigualdades próprias da ordem capitalista³⁵⁰.

Assim, a Justiça do Trabalho almeja características básicas de um rompimento ao modelo hegemônico do sistema jurisdicional, não só pela urgência em resolver demandas de subsistência, mas por reconhecer os papéis do entorno social, político e econômico para o acesso à justiça³⁵¹.

Para isso, merece discussão a subjetividade do trabalhador indígena em face das leis do trabalho e da aplicação do direito compatível com a vulnerabilidade daqueles que historicamente foram alvos de pilhagem, escravidão, invisibilidade e ímpeto integracionista que permeava legislações, políticas públicas e o próprio (des)acesso à justiça.

E, para fins de delimitação da análise deste artigo, contextualiza-se que, conforme último censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, na Região Norte, o estado do Amazonas concentra o maior número de indígenas, representando 55% do total da região norte, com total de 126.6 mil indígenas, o que corresponde a 15,5% da população autóctone do país³⁵².

349 LIMA, *Territórios de vulnerabilidade social: construção metodológica e aplicação em Uberlândia-MG*.

350 TRT-3, *História da justiça do trabalho*.

351 GEMIGNANI, *A Justiça do Trabalho 80 anos depois: os desafios do mundo do trabalho em transformação*, p. 276-284.

352 IBGE, *Os indígenas no Censo 2022*.

Justifica-se tal estudo pela necessidade de mensuração de dados acerca da jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 11.^a Região, órgão jurisdicional que compreende os estados de Amazonas e Roraima e que materialmente é responsável pelo julgamento das matérias que tangenciam relações de trabalho em que um dos pólos potencialmente se encontra o trabalhador indígena.

A análise perpassa por julgados emblemáticos em que se acentua a proteção e a diferenciação de tais trabalhadores para salvaguarda de usos, tradições, costumes e cultura de tais populações.

Para tanto, este artigo, no primeiro momento, tecerá considerações sobre os direitos trabalhistas dos povos indígenas, passando pela análise das legislações aplicáveis a esses trabalhadores, a partir do advento da Convenção 169 da OIT e os novos paradigmas criados por ela.

Em seguida, considerando as peculiaridades dos povos indígenas quando categorizados como trabalhadores, tutelados por dispositivos normativos hegemônicos, ponderar-se-á a utilização do sistema de justiça para garantia de efetivação de direitos e consecução da justiça social na perspectiva do direito de acesso à justiça.

Após isso, sob a ótica do Poder Judiciário, abordar-se-á a pesquisa jurisprudencial estabelecida no sítio oficial do TRT da 11.^a Região (www.portaltrt11.jus.br), no período de janeiro de 2020 a junho de 2023, a fim de obtenção de acesso ao banco de jurisprudência com os marcadores “indígena” e “índio”, buscando diagnosticar as fundamentações dos julgadores sobre povos indígenas e possível compatibilização normativa a tal categoria de trabalhadores.

Por fim, a partir do diagnóstico encontrado, propor-se-ão mudanças na abordagem de questões indígenas pelo Poder Judiciário, mais ainda, na apreciação de direitos trabalhistas, sobretudo, com o advento da Resolução n. 287 e da n. 454 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

2 POVOS INDÍGENAS E DIREITOS TRABALHISTAS

No Brasil, o Estatuto do Índio (*sic*)³⁵³, de forma desatualizada, ainda regula a situação jurídica de indígenas com vistas a preservar a cultura e mantendo a finalidade histórica de integração social, inclusive o que permeou a classificação

353 Termo desatualizado e reputado pejorativo por representar simbologia e aspectos de alteridade do homem europeu sobre povos tradicionais.

legal de indígenas, conforme o grau de integração social: a) isolados; b) em vias de integração; e c) integrados³⁵⁴.

Com base nisso, prevê o capítulo IV que as condições específicas de trabalho para trabalhadores indígenas, adotando para tanto a nulidade de pactuações com aqueles isolados, admitindo, porém, a possibilidade com aqueles em vias de integração e devidamente integrados com a garantia de efetividade de todos os direitos trabalhistas e previdenciários, além da potencial adaptação de condições de trabalho aos usos e costumes da comunidade indígena.

E, nos moldes da Convenção n. 169 da OIT, há preocupação acerca das condições de trabalho e de vida daqueles povos originários dos países independentes, a fim de que se compatibilizem as questões sociais, econômicas, culturais e políticas com a possibilidade de participação efetiva deles na condução da tomada de decisões sobre a temática dentro do âmbito estatal³⁵⁵.

A ruptura epistêmica entre a Convenção 107 e a 169 da OIT está diretamente interligada à necessidade de se alterar a perspectiva integracionista e assimilacionista que buscava dissolver os povos indígenas nas sociedades nacionais. Ainda, a concepção mantida pela nova convenção se cerca de três aspectos importantes para destinação: a) povos indígenas: aqueles considerados preexistentes na localidade anterior ao processo de colonização; e b) povos tribais, sendo aqueles que por razões de diferenciação social, cultural e econômica se distingam de outros segmentos da comunidade nacional, sendo regidos por usos e costumes próprios³⁵⁶.

Leciona Antunes que um dos fatores mais marcantes da Convenção 169 da OIT é a autodefinição de determinado povo como indígena ou tribal, devendo ser considerada para fins de aplicação da norma internacional, dotando-os de

354 BRASIL, *Estatuto do Índio. Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973.*

355 OIT, *Convenção 169/OIT. Art. 2.º. 1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade. 2. Essa ação deverá incluir medidas: a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população; b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições; c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças sócio – econômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida.*

356 ANTUNES, *A convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho na América do Sul.*

autonomia necessária para resolução de conflitos e para tomarem decisões com base em protocolos de consulta prévia informada.

É importante ressaltar que a Convenção 169 da OIT, embora advenha de um organismo centrado em direitos trabalhistas em âmbito internacional, tem sido utilizada por ampla gama de teses de garantia de direitos indígenas, possibilitando o diálogo inter-étnico, bem como fazendo uso os termos nela contidos para compreensão do contexto de tais povos tradicionais³⁵⁷.

3 ACESSO À JUSTIÇA E EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS A POVOS INDÍGENAS

A construção do instrumento jurídico Direito de Acesso abarca o acesso à justiça, compreendido aqui como o acesso ao Judiciário e o acesso a direitos, ambos ligados por ideias de prestação e de distribuição, aquisição e exercício de direitos nas esferas pública e privada, quer sejam jurisdicionais ou não-jurisdicionais³⁵⁸.

E, no cenário institucional, o Poder Judiciário passa discussões epistêmicas quanto à finalidade para qual fora criado e consolidado com um poder/dever estatal, o que, nas palavras de Gaulia, carece de alinhamento entre uma Justiça que se cumpra e o Direito que a respeite e que passa necessariamente por uma ampliação do acesso à justiça até a culminância de uma Justiça que seja alcançada³⁵⁹.

Nas lições da supracitada autora, a realidade brasileira, a tensão apresentada entre a igualdade, a cidadania e as desigualdades no cotidiano criam múltiplas cidadanias no mesmo território, outorgando direitos de forma assimétrica, mesmo quando procurados pela via judicial sua complexidade de condicionantes, inclusive a propriedade do julgado para se valer de uma decisão de vida alheia.

Tanto é verdade que se rediscute a política de tratamento de conflitos, a fim de que a judicialização não seja a única, nem sequer a primeira via de tentativa de solução, considerando o gigantismo do sistema judicial com excessos de

357 COURTIS, *Anotações sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas por tribunais da América Latina*, p. 52-81.

358 SALLES e ABREU, *Concepções e conceito de acesso à justiça*.

359 GAULIA, *A experiência da Justiça Itinerante: espaço de encontro da magistratura com a população brasileira*.

demandas apropriadas por “grandes *players*”, ou seja, litigantes habituais que provocam a atuação jurisdicional reiterada, esgotando esforços de um modelo já açodado³⁶⁰.

Nas lições de Santos sobre o acesso à justiça restrito à atuação jurisdicional, o Estado se constitui em ambivalência: se de um lado representa a esperança de efetivação de direitos e resolução conflitos, por outro lado cria uma dependência institucional que não se supre apenas pela estruturação estatal, mas sim pela legitimação da função política e distributiva da Justiça que decide, molda comportamentos e altera status de vida³⁶¹.

Continua a autora em apontar que a função jurisdicional está ligada a constantes debates sobre a confiança institucional e a defraudação das expectativas. Reforça-se com isso negativamente que a estrutura do Estado é miticamente responsável pela conquista de direitos, margeando-se que os processos jurídicos retratam a realidade e é produto dela e o direito aplicado é resultado das relações culturais e identitárias dos participantes.

A atuação jurisdicional está além da mera subsunção da norma ao caso concreto e técnicas decisórias, passando para aquela que a enxerga como um fato complexo estando intrínseco à resolução de litígios, a oferta de diversas soluções e resultados, que restaurem ilegalidades violadas, incrementando o desenvolvimento social e econômico em benefício da coletividade.

E a partir dessas demandas sociais é possível se pensar na reconstrução um projeto de Poder Judiciário de fora para dentro, a fim de que a estruturação da função de resolução de conflitos e administração de interesses seja compatível, adequada aos destinatários e possa atingir os objetivos a que se propõe não como pacificadora, mas como transformadora da realidade³⁶².

No caso do acesso à justiça, pode-se inferir que a matriz desse direito engloba tanto a proteção das liberdades individuais, quanto da proporção de uma vida digna e que tenha como finalidade atenuar as arbitrárias diferenças entre efetividade de direitos, portanto, não há como desconsiderar que o direito de acessar o Poder Judiciário está presente em todas as dimensões da cidadania.

360 SENA, *Intercondições e formas de solução de conflitos*: abordagem e tratamento adequado face a centralidade consensual posterior à Resolução 125/CNJ, p. 15-26.

361 SANTOS, *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece*.

362 CORREA, *Justiça do Trabalho Itinerante como instrumento de decolonialidade do direito*: uma proposta amazônica de acesso à justiça.

Segundo Marona, a proposta calçada no projeto liberal de justiça não foi capaz de universalizar a dignidade no Brasil, sobretudo, porque a predominância do cidadão universal culmina necessariamente na exclusão daqueles já marginalizados: povos indígenas, mulheres, negros(as) escravizados(as), generalizando, assim, os destinatários naturais do sistema como sendo: homem, útil, produtivo e disciplinado³⁶³.

Esta é a visão do homem médio, crescendo a noção de urbanidade permeou a padronização normativa, a exemplo da força consolidada pela CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) que se autolimitou para atender apenas realidades dominantes no âmbito urbano, negando sua aplicação nos sítios rurais, bem como a outros tipos de trabalhadores que foram destituídos de direito pela figura hegemônica do “empregado”.

Nesse sentido, surge a importância de reconhecer o acesso à Justiça pela via dos direitos, buscando aprimorar o sistema de garantia de direitos trabalhistas, derribando, revisitando e readequando às realidades não-universais por meio de instâncias não apenas judiciais, mas a construção invertida por parte dos próprios envolvidos para consecução da representatividade necessária e do equilíbrio informacional³⁶⁴.

Com propriedade, Igreja e Ranpin contribuem ao debate sobre a nova tendência crítica do acesso à justiça que busca não tão somente fornecer acesso jurisdicional, mas fornecendo pontos de movimento e transformação do espaço jurídico e de direitos, em amplitude do conceito de justiça, fruto de especificidades culturais e sociais³⁶⁵.

E em 2022, o CNJ aprovou a Resolução n. 454, que parte dessas particularidades litigiosas e das necessidades de adequar o acesso à justiça a populações indígenas, e, por isso, instituíram-se princípios próprios aplicáveis a casos judiciais no Brasil como: autoidentificação dos povos, diálogo interétnico e intercultural, reconhecimento de organização social, entre outros.

Essa resolução traz procedimentos, inclusive, dentro da fase de instrução probatória, a teor do art. 13 que prevê o respeito à organização social, à cultura,

363 MARONA, *Acesso à qual justiça? A construção da cidadania brasileira para além da concepção liberal*.

364 AVRITZER, MARONA e GOMES, *Cartografia da Justiça no Brasil*.

365 IGREJA e RAMPIN, *Acesso à justiça: um debate inacabado*, p. 191-220.

aos usos e costumes e à tradição dos povos indígenas, o que requer o esclarecimento dos atos processuais de maneira clara e acessível³⁶⁶.

A norma do CNJ é uma continuidade protetiva aos direitos indígenas iniciada por meio da Resolução n. 287, de 2 de julho de 2019, que instituiu normatização específica para indígenas em situação de persecução criminal, condenadas e privadas de liberdade, reconhecendo a importância da consciência de direitos e do significado dos atos processuais com a exigência de um intérprete durante o trâmite processual para garantia de proteção étnico-social.

Assim, as duas normas demandam ao Poder Judiciário uma transformação de identidade, passando a ser ambiente dialógico em que as variadas formas de compreensão da justiça sejam apresentadas.

No mesmo dispositivo, há previsão de que a instrução probatória será feita de maneira a prestigiar a escuta ativa e o direito à informação, podendo ser utilizada técnicas antropológicas para que se tragam aos processos conhecimentos necessários para compreensão do litígio.

Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), em recente julgado sobre condições de trabalho povos indígenas, já em emblemático julgamento sobre direito ao desenvolvimento progressivo, caso de *Los Buzos Miskitos v. Honduras*, já assinalou que a origem étnica e fatores próprios de discriminação contribuem para vulnerabilidade agravada de tais trabalhadores, cabendo ao Estado garantir medidas de igualdade material para contornar ou suavizar a situação de marginalização estrutural³⁶⁷.

A questão foi tratada também de forma indireta no caso *Fernández Ortega e outros v. México*, na qual o tribunal americano assentiu que o acesso à justiça a povos indígenas deve levar em consideração uma escuta diferenciada com preservação dos aspectos étnicos e linguísticos por meio de um intérprete e da preservação do direito à informação, não podendo as autoridades serem simbolicamente instrumentos de repressão e coação para inefetividade de direitos³⁶⁸.

366 Art. 13. Para garantir o devido processo legal e assegurar a compreensão da linguagem e dos modos de vida dos povos indígenas, a instrução processual deve compatibilizar as regras processuais com as normas que dizem respeito à organização social, à cultura, aos usos e costumes e à tradição dos povos indígenas, com diálogo interétnico e intercultural. Parágrafo único. O diálogo interétnico e intercultural deve ser feito por meio de linguagem clara e acessível, mediante mecanismos de escuta ativa e direito à informação. (CNJ, *op. cit.*).

367 CORTE IDH, Caso de *Los Buzos Miskitos v. Honduras*.

368 CORTE IDH, Caso *Fernández Ortega e outros v. México*.

Portanto, tanto internacional, quanto internamente, há necessidade de conceber um acesso à justiça erigido para povos e comunidades tradicionais por fatores como disponibilidade de informações, capacidade de conhecer e de entender, bem como reivindicar direitos com transformação dos espaços e dos atores envolvidos no processo, incluindo-se os julgadores.

Isto se adéqua ao conceito de teoria da justiça procedimental que busca reparar violações a direitos humanos, não só pelo resultado útil do processo, mas pela condução processual e tratamento dispensado às partes, tornando os procedimentos “frios”, atos acolhedores e reafirmadores da função da justiça, a exemplo do depoimento especial utilizados em vítimas crianças e adolescentes indígenas³⁶⁹, e defendido também para casos de vítimas vulneráveis de trabalho análogo à escravidão^{370,371}.

Nesse sentido, o manual de depoimento especial de crianças e adolescentes pertencentes a povos e comunidades tradicionais prevê a figura dos entrevistadores forenses:

Para fazer a oitiva de crianças e adolescentes desses povos faz-se necessário que esses entrevistadores desenvolvam competências comunicativas interculturais e saibam trabalhar com a presença de intérpretes nas audiências em que as vítimas ou testemunhas de violência optem por se expressar em sua língua materna. Caberá aos Tribunais de Justiça treinar os entrevistadores forenses das crianças e adolescentes dos povos e comunidades tradicionais. Como as crianças e os(as) adolescentes dos povos e comunidades tradicionais têm o direito de conhecer os profissionais que participam do depoimento especial, é recomendado que os entrevistadores forenses pertençam ao mesmo povo da vítima ou da testemunha da violência. Assim se garantirão condições necessárias para que o ambiente da oitiva seja seguro e acolhedor, permitindo que eles se expressem a seu modo e possibilitando a narrativa livre sobre os fatos. Importante dizer que as atribuições desempenhadas pelos entrevistadores forenses e pelos interpretes são distintas e que, portanto, mesmo que ambos venham a pertencer ao povo da pessoa, não deverão acumular tarefas sob pena de comprometer a qualidade da tomada do depoimento especial³⁷².

369 CNJ, *Manual de depoimento especial de crianças e adolescentes pertencentes a povos e comunidades tradicionais*: sumário executivo, p. 23.

370 CAMPOS PEREIRA, *Depoimento especial e trabalho escravo*: da necessidade de ampliação das hipóteses de proteção especial às vítimas de trabalho escravo na Justiça do Trabalho.

371 TYLER, *Procedural justice, legitimacy, and the effective rule of law*.

372 CNJ, *Manual de depoimento especial de crianças e adolescentes pertencentes a povos e comunidades tradicionais*: sumário executivo, p. 23.

Nesse sentido, a Resolução CNJ n. 287 e a n. 454 contribuem para um repensar no tratamento de litígios que versam sobre direitos dos povos tradicionais, inclusive, aqueles trabalhistas, a fim de construir perspectiva plural e multiétnica adequada a um acesso justo às instâncias jurisdicionais.

Registra-se que o Sistema Processual Eletrônico (PJe-JT) também precisa abraçar tais disposições das normas do CNJ, incluindo como marcador de assunto ou de partes aqueles processos em que se discutem direitos indígenas individuais ou coletivos, ressaltando que por atenção à norma, não se deve uniformizar os povos indígenas, cabendo especificações quanto à etnia da parte envolvida.

4 JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 11.^a REGIÃO SOBRE DIREITOS TRABALHISTAS DE POVOS INDÍGENAS

A leitura étnico-cultural da jurisprudência é importante para aperfeiçoamento da estrutura jurisdicional, além de embasar a formação da magistratura e de todos os atores envolvidos no Poder Judiciário, por isso, neste tópico, inicia-se pela definição dos marcadores utilizados no banco consolidados de jurisprudência do TRT-11.

E, destacando os marcadores “indígena” e “índio”³⁷³ na pesquisa jurisprudencial³⁷⁴, foram 228 casos encontrados³⁷⁵ no período de amostragem, entre eles vários que refletiam discussões sobre trabalhadores em área indígena, sendo três tratando-se diretamente de trabalhadores indígenas e direitos oriundos do contrato de trabalho.

No caso encontrado na Vara do Trabalho de Presidente Figueiredo³⁷⁶, constatou-se pelo Juízo que o contrato de trabalho doméstico foi mantido com trabalhadora indígena da etnia “tukano”, sem qualquer formalização e se utilizando do déficit informacional para exploração de mão de obra vulnerável por 14 anos

373 Ainda que haja superação do termo nas obras especializadas, cabe a inclusão ante a necessidade de contextualizar até mesmo a percepção da Magistratura e a atualização formativa deles quanto a questões indígenas.

374 A pesquisa possui evidente limitação que é a utilização de “palavras-chave” em textos de julgados, o que não retrata necessariamente outros processos em que o julgador omite tal informação e configura subnotificação de casos, por ausência de *chips* específicos no sistema PJe-JT.

375 TRT-11, *Banco Indexador de Pesquisa Jurisprudencial*.

376 TRT-11, *Proc. N. 0000386-56.2022.5.11.0251*. Julgador: Juiz Titular Sandro Nahmias Melo, data de julgamento: 10/3/2023.

com aproveitamento de renúncia de direitos daquele que não tem condições de compreensão ou dificuldade de conhecimento acerca da língua portuguesa.

O Juízo nas razões de decidir fundamentou no sentido de que o fato de a trabalhadora ser pessoa simples e indígena demonstra a dificuldade de compreensão da assinatura do documento que fez abrindo mão de direitos, nem mesmo dando validade a pagamento complessivo.

No mesmo sentido, o julgador ponderou que não era verossimilhante na situação da reclamante de que creditar verdade à tese de defesa de que houve pagamento em espécie à autora, havendo dúvida razoável da assertiva em tempos de redução de circulação de alto montante em espécie, aplicando-se o princípio *in dubio pro operario*.

Percebe-se a importância da tomada de decisão com perspectiva étnica de vulnerabilidade do trabalhador indígena, sentida na prática, quando há dificuldade de compreensão da língua e do modo de produção capitalista em suas multifacetadas formas de exploração e a necessidade de submissão a direitos e a formalidades que desconsideram o multiculturalismo presente no país.

Já no caso julgado por uma das turmas do TRT-11³⁷⁷, verificou-se a averiguação fática de ocorrência de assédio moral por utilização recorrente de termo supostamente pejorativo para aqueles oriundos da miscigenação de indígenas e brancos (curibocas³⁷⁸) por superior hierárquico. Na análise do voto prevalecente, não houve comprovação de que tal termo era de fato pejorativo, nem se comprovou que o reclamante estava subordinado ao preposto citado.

Nesse caso, a percepção das vítimas de assédio e/ou discriminação para configuração deveria considerar a própria identidade étnica da suposta vítima, uma vez que um termo pejorativo carece de contextualização para se inserir como aviltante, não se podendo descredibilizar a percepção daquele que se

377 TRT-11. *Recurso ordinário da reclamante*. Assédio moral. Ônus da prova. O assédio moral traduz-se em situações reiteradas, humilhantes e constrangedoras, às quais o empregado é submetido, que intentem contra sua dignidade ou integridade psíquica, objetivando desestabilizá-lo emocionalmente. Neste sentido, a acusação de assédio moral reveste-se de gravidade suficiente a exigir prova robusta a respeito, cabendo ao trabalhador o ônus de demonstrá-la, por se tratar de fato constitutivo do seu direito, na forma dos artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC/15. *In casu*, a Autora não logrou êxito em comprovar quaisquer atos que atentassem contra sua honra ou moral, de modo que não restou configurado o constrangimento narrado na inicial. [...] Recurso Ordinário da Reclamante Conhecido e Não Provido. Processo: 0000084-49.2023.5.11.0006; Data Disponibilização: 20/7/2023; Órgão Julgador Colegiado: 3.ª Turma; Relator(a): Jose Dantas de Goes.

378 Termo utilizado para pessoa com progenitor branco e progenitor caboclo, do tupi *Kuriwóka*. Disponível: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa-ao/curibocas>.

sente ofendido sobre como fere diretamente a esfera de direitos de personalidade, sobretudo, quanto à identidade cultural.

É importante ponderar os conceitos de injustiça epistêmica e injustiça hermenêutica, cunhados por Fricker para qual se nega confiança ou se desacredita o depoimento de um sujeito em função do grupo que ele pertence, a exemplo a injustiça testemunhal que é aquela que diminui palavras e vozes de grupos não hegemônicos por puro preconceito enraizado na sociedade³⁷⁹.

Quanto à injustiça interpretativa, é a própria incapacidade de comunicar a experiência vivida, faltando elementos histórico-sociais que consigam exprimir a violência que se está sofrendo, não havendo compreensão do outro acerca das experiências alheias³⁸⁰.

Já em outro acórdão analisado³⁸¹, em que também se discutia a discriminação de trabalhadores indígenas, reportou-se que o termo “índio” era usado como pejorativo de fato e era utilizado no contexto de “preguiçoso”, “deficiente”, citando-se o desprezo aos povos originários com utilização de forma jocosa e atribuição a características preconceituosas.

Aqui se destaca a perspectiva étnica atribuída ao julgado que considerou o contexto estrutural de discriminação contra povos tradicionais, podendo irradiar-se para instrumentos supostamente recreativos, mas que reafirmam preconceito e estereótipos.

Nota-se, portanto, que os três julgados encontrados representam o estado atual da arte que pode ser problematizado para construção de um protocolo étnico-cultural de julgamentos de processos que envolvam conflitos individuais e coletivos de trabalho em que haja envolvimento de povos indígenas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se, portanto, que, nos julgados trazidos na pesquisa jurisprudencial, há a necessidade de utilização das lentes de uma perspectiva étnica do

379 FRICKER, *Injusticia epistémica: el poder y la ética del conocimiento*.

380 *Ibid.*

381 TRT-11. “O apelidamento jocoso, a injúria proclamada e a atribuição de denominações preconceituosas, perpetradas desde o início e durante o contrato de trabalho, perante outros funcionários, é conduta capaz de provocar a diminuição do empregado, deslocando-o do meio ambiente laboral e minando seu psicológico, dando a entender o caráter persecutório simulado pelo superior hierárquico”. Processo: 0000389-77.2021.5.11.0014; Data Disponibilização: 16/08/2022; Órgão Julgador Colegiado: 2.ª Turma; Relator(a): Eleonora de Souza Saunier.

direito aplicável, bem como dos próprios procedimentos judiciais, a fim de que os povos tradicionais atinjam a finalidade da justiça na entrega jurisdicional e que o espaço judicial seja acolhedor e, não, um obstáculo à busca por direitos daqueles historicamente marginalizados socialmente.

A regulamentação feita pelo CNJ por meio da Resolução n. 287 e n. 454 é importante balizador para atuação judicial focada em princípios de igualdade material e salvaguarda de direitos étnico-culturais, por meio de um sistema que privilegie a autodeterminação, o direito à informação e à escuta ativa como meios eficazes de um tratamento justo dentro do Poder Judiciário em todas suas fases.

Na seara trabalhista, a importância de considerar a vulnerabilidade indígena como novo espectro atualizado do que outrora fora apenas a hipossuficiência, indo além das questões de classe, mas adentrando a subalternidade e a colonialidade dos povos indígenas no decorrer da história, com tentativas diárias de apagamento e supressão de direitos, sejam eles de reafirmação étnica ou derivados do uso da propriedade comunal.

Nos três casos analisados pelo TRT da 11.^a Região percebe-se a necessidade de formação de magistratura que detenha perspectiva crítica quanto à aplicação do direito, ampliando a vivência e a empatia daqueles que atuam no acesso ao Poder Judiciário para as novas ondas renovatórias focadas na satisfação e no acolhimento dos usuários da Justiça do Trabalho.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. *A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho na América do Sul*. Rio de Janeiro: Lumen Lures, 2019.

BRASIL. *Estatuto do Índio*. Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 20 jun. 2024.

CAMPOS PEREIRA, A. F. Depoimento especial e trabalho escravo: da necessidade de ampliação das hipóteses de proteção especial às vítimas de trabalho escravo na Justiça do Trabalho. *Laborare*, São Paulo, Brasil, v. 5, n. 9, p. 55-71, 2022. DOI: 10.33637/2595-847x.2022-158. Disponível em: <https://www.revistalaborare.org/index.php/laborare/article/view/158>. Acesso em: 28 jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Manual de depoimento especial de crianças e adolescentes pertencentes a povos e comunidades tradicionais*: sumário executivo. Brasília: CNJ, 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução 454/2022*. Estabelece diretrizes e procedimentos para efetivar a garantia do direito ao acesso ao Judiciário de pessoas e povos indígenas. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4514>. Acesso em: 10 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução 287/2019*. Estabelece procedimentos ao tratamento das pessoas indígenas acusadas, réis, condenadas ou privadas de liberdade, e dá diretrizes para assegurar os direitos dessa população no âmbito criminal do Poder Judiciário. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2959>. Acesso em: 20 jun. 2024.

CORTE IDH. *Caso de Los Buzos Miskitos v. Honduras*. Sentença de 31 de agosto de 2021. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_432_esp.pdf. Disponível em: 10 jun. 2024.

CORTE IDH. *Caso Fernández Ortega e outros v. México*. Sentença de 30 de agosto de 2020. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_por.pdf. Acesso em: 25 jul. 2024.

COURTIS, C. Anotações sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas por tribunais da América Latina. Sur. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 6, n. 10, p. 52-81, jun. 2009.

CORREA, Igo Zany Nunes. *Justiça do Trabalho Itinerante como instrumento de decolonialidade do direito: uma proposta amazônica de acesso à justiça*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Amazonas, Manaus (AM), 2022.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3.^a Região. *História da justiça do trabalho*. 2019. FRICKER, Miranda. *Injusticia epistémica: el poder y la ética del conocimiento*. Barcelona: Herder Editorial, 2017.

GAULIA, Cristina Tereza. *A experiência da justiça itinerante: espaço de encontro da magistratura com a população brasileira*. 1. ed. Rio de Janeiro: Mauad X, 2020.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. A Justiça do Trabalho 80 anos depois: os desafios do mundo do trabalho em transformação. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 10.^a Região*, v. 25, n. 1, p. 276-284, 2021. Disponível em: <https://revista.trt10.jus.br/index.php/revista10/article/download/466/379>. Acesso em: 10 ago. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Os indígenas no Censo 2022*. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/criancas/brasil/nosso-povo/22324-os-indigenas-no-censo-2022>. Acesso em: 12 jul. 2024.

IGREJA, R. L.; RAMPIN, T. T. D. Acesso à justiça: um debate inacabado. *Suprema – Revista de Estudos Constitucionais*, Brasília, v. 1, n. 2, p. 191-220, 2021. DOI: 10.53798/suprema.2021.v1.n2.a68. Disponível em: <https://suprema.stf.jus.br/index.php/suprema/article/view/68>. Acesso em: 28 jul. 2024.

LIMA, Filipe Antunes *et al.* *Territórios de vulnerabilidade social: construção metodológica e aplicação em Uberlândia/MG*. 2016.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Convenção 169/OIT*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1989%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%20%C2%BA%20169.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2024.

SALLES, Bruno Makowiecky; ABREU, Pedro Manoel. Concepções e conceito de acesso à justiça. *Revistas de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIPAR*, v. 23, n. 2, 2020. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/2021_Periodicos/Rev-Cien-Jurid-Soc-UNIPAR_v.23_n.2.pdf#page=86. Acesso em: 22 jun. 2024.

SANTOS, Élda de Oliveira Lauris dos. *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece*. 2013. Tese (Doutoramento em Direito – Pós-Colonialismos e cidadania global) – Escola de Direito. Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, 2013.

SENA, Adriana Goulart de Sena Orsini. Intercondições e formas de solução de conflitos: abordagem e tratamento adequado face a centralidade consensual posterior à Resolução 125/CNJ. *Revista AMATRA V*, v. 14, p. 15-26, 2018. Disponível em: https://www.academia.edu/49620938/Intercondi%C3%A7%C3%B5es_e_formas_de_solu%C3%A7%C3%A3o_de_conflitos_abordagem_e_tratamento_adequado_face_a_centralidade_consensual_sist%C3%A4mica_a_partir_da_Resolu%C3%A7%C3%A3o_125_CNJ. Acesso em: 4 jul. 2024.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11.ª REGIÃO (TRT-11). *Proc. n. 0000386-56.2022.5.11.0251*. Julgador: Juiz Titular Sandro Nahmias Melo, data de julgamento: 10/3/2023.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11.ª REGIÃO (TRT-11). *Processo: 0000084-49.2023.5.11.0006*. Data disponibilização: 20/7/2023; órgão julgador colegiado: 3.ª turma; relator(a): Jose Dantas de Goes.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11.ª REGIÃO (TRT-11). *Processo: 0000389-77.2021.5.11.0014*. Data disponibilização: 16/08/2022; órgão julgador colegiado: 2.ª turma; relator(a): Eleonora de Souza Saunier.

TYLER, Tom R. Procedural justice, legitimacy, and the effective rule of law. *Crime and justice*, v. 30, 2003.

O RACISMO RECREATIVO SOB A ÓTICA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Claudirene Andrade Ribeiro

Doutora *summa cum laude* em Direito do Trabalho e
Seguridade Social pela Universidade de São Paulo.

Mestra em Direito Agroambiental e em Educação e Meio
Ambiente pela Universidade Federal do Mato Grosso.

Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho
pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Graduada em Direito e Geografia pela
Universidade Federal do Mato Grosso.

Juíza Titular da 2.^a Vara do Trabalho de Tangará da Serra/MT.

Gestora nacional do Programa de Prevenção e Enfrentamento
ao Trabalho Escravo e Tráfico de Pessoas desde 2023.

Vice-presidenta da Amatra 23 no biênio 2023-2025.

E-mail: claudireneribeiro@yahoo.com.br,

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5753142052200745>.

Ana Cristina da Silva

Mestra em Direitos Humanos pelo Programa de Pós-Graduação em
Direitos Humanos (PPGDH) da Universidade Federal de Pernambuco.

Juíza do Trabalho, Titular da 1.^a Vara do Trabalho de
Olinda Tribunal Regional do Trabalho da 6.^a Região.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8486736976630003>.

Numa sociedade racista não basta não ser racista. É necessário ser antirracista.

(Angela Davis)

INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva levantar o tratamento dado à questão do racismo recreativo pela jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST), por meio de pesquisa de jurisprudência com o termo de busca “racismo recreativo” junto ao referido órgão.

A escolha do tema se deve ao reconhecimento da importância de uniformização do entendimento acerca da questão, uma vez que, apesar do racismo recreativo constituir modalidade de racismo, nem sempre é visto como tal, porquanto se disfarça como brincadeira, chacota, ainda que guarde elevada carga de preconceito e de discriminação racial.

Para a compreensão do tema, inicialmente é abordado o processo de formação do discurso racista no Brasil, por meio do qual se legitima a dominação do povo negro.

Na sequência, trata-se do avanço legislativo em torno do combate ao racismo, por meio do apontamento das principais normas acerca do tema.

No terceiro tópico, subdividido em três subtópicos, discute-se: 1) aspectos conceituais acerca do racismo e suas formas de manifestação sob a ótica da doutrina, segundo a qual o racismo tem sido tratado sob o aspecto pessoal, institucional e estrutural; 2) o racismo recreativo como subproduto do racismo estrutural, por meio do qual se discrimina a pessoa negra a partir do uso de expressões de cunho racista em jocoso, disfarçado; e 3) o tratamento dado pela jurisprudência do TST em relação ao racismo recreativo, cuja transcendência jurídica foi aceita em razão da complexidade do tema e cujo mérito, atribuiu caráter de discriminação e assédio, o uso corriqueiro do vocativo “negão” para se referir ao reclamante.

1 FORMAÇÃO DO DISCURSO RACISTA NO BRASIL E A LEGITIMAÇÃO DA DOMINAÇÃO DO POVO NEGRO

A real dimensão do racismo no Brasil somente pode ser compreendida a partir dos processos históricos de acumulação e estruturação do capital e da própria formação da sociedade brasileira.

É possível se falar na existência de um projeto racial de dominação, cuja gênese remonta ao período da expansão colonial europeia, no século XVI e estrutura a sociedade brasileira até os dias atuais.

No projeto europeu de dominação, o racismo assume várias faces e concepções ao longo da história.

No período colonial, o processo de escravização de corpos negros foi adotado como estratégia ideológica de negação da humanidade daquela pessoa a quem, sob a perspectiva europeia, era classificada como “o outro”, com o objetivo de explorar e dominá-lo³⁸², em verdadeiro processo de “Zoomorfização”³⁸³, termo cunhado para explicar como o eurocentrismo colonial dividiu os seres humanos em raças e desqualificou todos os povos não europeus, ao considerar os povos originários e os africanos como menos desenvolvidos, como criaturas sem alma, animalizados, tomados como coisas.

Após a abolição inacabada da escravidão pela Lei Áurea, em 1888³⁸⁴, foram desenvolvidas várias teorias raciais “darwinismo social, eugenia, branqueamento, miscigenação e democracia racial”³⁸⁵ para se perpetuar o processo de coisificação e de desqualificação da população negra.

Essas teorias tinham em comum o dogma de que a diversidade humana, anatômica e cultural era produzida pelas desigualdades das raças, de modo que, no topo, estariam, os europeus civilizados, e, na base, se revezariam os negros “os bárbaros” e os indígenas “os selvagens”³⁸⁶.

Inspirado na obra de Charles Darwin, o darwinismo social defendia a evolução da espécie humana, a seleção natural e a existência da raça pura, capaz de eliminar as raças mais fracas, nas quais se estavam as pessoas negras, tomadas

382 VERONESE e FABIANO, *Racismo e Trabalho Infantil*: compreendendo (re)existências a partir das margens, p. 14.

383 Para Renato Nogueira: “uma espécie de racismo antinegro é a desumanização radical que transborda em zoomorfização sistemática. Os povos negros foram interpretados pelos europeus como criaturas sem alma, animalizados, tomados como coisas. O eurocentrismo colonial dividiu os seres humanos em raças e desqualificou todos os povos não europeus; mas isso incluiu algumas gradações. E, sem dúvida, os povos africanos foram designados pelo eurocentrismo como menos desenvolvidos. A zoomorfização sistemática desses povos foi um elemento decisivo para embasar a escravidão negra”. NOGUEIRA, *O ensino de filosofia e a Lei 10.639*, p. 25.

384 Referida lei continha apenas dois artigos, o primeiro, que declarava extinta a escravidão no país a partir daquela data e o segundo, que revogava as disposições anteriores. Nenhuma linha ou parágrafo acerca de ações em favor do povo negro, que acabava de ser “liberto”. BRASIL, *Lei imperial n. 3.353, de 13 de maio de 1888*.

385 VERONESE e FABIANO, *op. cit.*, p. 35.

386 MOURA, *Leitura e Construção de Identidades Raciais na Educação de Jovens e Adultos*.

como menos sábias, ou seja, “os negros eram considerados como inferiores e seriam sucumbidos pela seleção natural e social”³⁸⁷.

Os fundamentos do racismo eram pautados na biologia e defendiam que a natureza produzia, de modo seletivo, indivíduos para comandar e outros para serem comandados. Aos brancos era dado o comando e, aos negros, a obediência, resultando daí os discursos que ratificavam a subalternidade e a inferioridade da raça negra.

Após a abolição da escravatura, com o início da integração jurídica dos ex-escravizados negros na sociedade, evidencia-se a ideia de formação de uma nação e de um povo, ou seja, a construção de uma identidade nacional. Para tanto, a mestiçagem constituía problema, ante a pluralidade de raças e o ideal de uma coletividade de cidadãos. Nina Rodrigues, o intelectual da época, defendia a inferioridade do negro e considerava a mestiçagem degeneração, grande problema para a construção de um povo civilizado³⁸⁸.

No contexto dessa teoria, o branqueamento da população brasileira é pensado como solução para o problema. Entre os defensores da ideia, Oliveira Viana, que recomendava o desenvolvimento de uma política eugenista, por meio da qual seria viabilizada uma raça pura, a partir do incentivo à imigração do povo europeu, de sangue branco^{389,390}.

Em busca de novos caminhos para uma orientação política do país, surge a teoria da democracia racial, defendida por Gilberto Freyre que desloca o eixo da discussão do conceito de raça para o conceito de cultura³⁹¹.

A concepção de convivência harmoniosa entre os brancos e negros desconsiderou o contexto histórico de assimetrias existentes nas relações de poder entre senhores e escravizados e favoreceu o encobrimento das desigualdades e dos conflitos raciais. Possibilitou, assim, que todos se reconhecessem como brasileiros, dificultando que as comunidades subalternas tomem consciência

387 MOURA, *op. cit.*, p. 54.

388 MUNANGA, *Negritude: usos e sentidos*.

389 MUNANGA, *Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra*.

390 Entre os documentos históricos do período, recomenda-se a leitura do artigo 138 da Constituição Federal de 1934, que, expressamente, atribuía aos três entes federativos, nos termos de suas respectivas leis: “[...] b) estimular a educação eugênica”. BRASIL, *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)*.

391 MUNANGA, K, *Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra*, p. 129.

de suas características culturais de “dominadas”, “expropriadas” pelas elites dominantes³⁹².

Entre os séculos XIX e XX, a elite intelectual brasileira desenvolveu um modelo “racista universalista”, porquanto por meio do processo de miscigenação e simulação cultural, se nega a diferença³⁹³. Trata-se do racismo por denegação, que é o agente responsável por manter pessoas negras e indígenas como classes marginalizadas e exploradas, graças à falácia da democracia racial e à ideologia do branqueamento. O indivíduo branco é tomado como referencial pelos meios de comunicação em massa e por aparelhos ideológicos, o que contribui para a perpetuação da ideia de que “as classificações e os valores do Ocidente branco são os únicos verdadeiros e universais”³⁹⁴.

Ao mesmo tempo em que se disfarça, o racismo tenta, a todo custo, fragmentar a identidade negra, incutindo no indivíduo não branco o desejo ao branqueamento, com a negação de si, sua cultura, religiosidade e costumes³⁹⁵.

Se a legislação dos séculos anteriores propiciou e legitimou o surgimento e a manutenção do racismo, as ações dos diversos movimentos negros passaram a exigir o combate a todas as formas de racismo e a criação de normas com tal objetivo, observando-se no final do século passado e no atual, forte avanço legislativo para o combate ao racismo, como se trata a seguir.

2 O AVANÇO DA LEGISLAÇÃO DE COMBATE AO RACISMO

A legislação brasileira e as normas internacionais proíbem o empregador e a qualquer pessoa de adotar qualquer prática que reproduza preconceito ou discriminação racial em virtude de raça.

Já em seu preâmbulo, a Constituição Federal de 1988 fala na criação de “uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”. Mais adiante, no art. 3.º, IV, apresenta como um dos objetivos da República Federativa do Brasil, a promoção do “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Ainda, o art. 4.º, VIII, ex-

392 MUNANGA, K., *Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra*.

393 MUNANGA, K., *Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra*, p. 129

394 GONZALEZ, Lélia, *Por um feminismo afro-latino-americano*, p. 131.

395 GONZALEZ, *Por um feminismo afro-latino-americano*.

pressamente elegeu o combate ao racismo como princípio que rege as relações internacionais do país.

No que concerne ao tema do combate a qualquer forma de discriminação, importante também mencionar que o art. 1.º, que trata dos fundamentos da República Brasileira, “a dignidade da pessoa humana”, bem como, a prevalência dos direitos humanos como objetivo fundamental da República e, no que concerne aos direitos e garantias fundamentais a serem assegurados pela norma máxima, a igualdade de todos diante da lei, “sem distinção de qualquer natureza”, assegurada no *caput* do art. 5.º, cujo inciso X, categoricamente assegura: “X – 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”³⁹⁶.

No âmbito da Organização Internacional do Trabalho (OIT), destaca-se a Convenção n. 111 da, de 1958³⁹⁷, também denominada de Convenção concernente à discriminação em matéria de emprego e profissão, que, em seu preâmbulo, destaca que “a discriminação constitui uma violação dos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem”³⁹⁸.

Para o que aqui interessa mais de perto, para seus efeitos, de modo exemplificativo, a referida convenção, em seu artigo 1.º, 1, “a) assevera que o termo “discriminação” abrange qualquer [...] distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, [...] que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão”³⁹⁹. No item 1.b, do mesmo artigo, também menciona como discriminação “Qualquer outra distinção, exclusão ou preferência” que destrua ou altere “a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão”⁴⁰⁰.

Ademais, o artigo 3.º da Convenção n. 111 estipula que, entre outros métodos adequados aos seus usos e conjunturas, todos os Estados que a adotarem devem: 1) legislar em desfavor da discriminação; 2) revogar qualquer norma interna e medida administrativa em desacordo com a política antidiscriminató-

396 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

397 Ratificada pelo Brasil e promulgada pelo Decreto n. 62.150, de 19/1/1968.

398 OIT, *Convenção n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e profissão*.

399 OIT, *Convenção n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e profissão*.

400 OIT, *Convenção n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e profissão*.

ria; e 3) elaborar relatórios informativos acerca das ações realizadas em relação à referida política e os efeitos por essas produzidos⁴⁰¹.

Ainda no âmbito interno, é importante mencionar o Decreto n. 10.932, de 10 de janeiro de 2022, que promulgou Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, firmado pela República Federativa do Brasil, na Guatemala, em 5 de junho de 2013⁴⁰².

A Convenção em comento, em seu artigo 1.º, 1, conceitua a discriminação racial como:

Qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência fundadas na raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por fim ou efeito anular ou comprometer o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em igualdade de condições, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos domínios político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio da vida pública [...]⁴⁰³.

Outro conceito importante trazido na convenção em comento é o de discriminação racial indireta, que, a partir da conjugação do artigo 1.º, 2 c.c art. 1º, 1, parte final da referida convenção, é entendida como qualquer “dispositivo, prática ou critério aparentemente neutro” que possa “acarretar uma desvantagem particular para pessoas pertencentes a um grupo específico” com base em “em raça, cor, ascendência ou origem nacional ou étnica”⁴⁰⁴.

Outra conquista recente adveio com a sanção da Lei n. 14.532, de 12 de janeiro de 2023, que enquadrou a injúria racial como um tipo de crime de racismo e alterou a Lei 7.716/1989, que define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor, até prevista no Código Penal, com penas mais brandas.

Observa-se forte avanço no plano legislativo para o combate ao racismo e todas as formas de discriminação correlata. Não obstante, a cultura organizacional, que também é influenciada pelos seus fundadores e dirigentes, tende a apresentar os vários tipos de racismo, em razão da sua negação ou da sua

401 Artigo 3.º, alíneas “b”, “c” e “f”, respectivamente. OIT, *Convenção n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e profissão*.

402 OEA, *Convenção Interamericana contra o racismo, a discriminação racial e formas correlatas de intolerância*.

403 OEA, *Convenção Interamericana contra o racismo, a discriminação racial e formas correlatas de intolerância*.

404 OEA, *Convenção Interamericana contra o racismo, a discriminação racial e formas correlatas de intolerância*.

naturalização, que impede de enxergar a necessidade de adoção de políticas antidiscriminatórias e respeitar a diversidade racial do país.

Assim, a aplicabilidade do arcabouço legislativo antidiscriminatório exige a releitura das práticas antes naturalizadas no país, como o uso de vocativos que visam inferiorizar o negro nas mais diversas esferas da sociedade.

Para tanto, é preciso que os(as) integrantes do Poder Judiciário se apropriem do chamado letramento racial, por meio do qual é possível compreender, de modo efetivo, o que é e como se opera o racismo, tema discutido na sequência.

3 AS MANIFESTAÇÕES DO RACISMO NUMA SOCIEDADE EM QUE PREDOMINA O DISCURSO DA DEMOCRACIA RACIAL

Diversos autores procuram explicar o racismo, que, em termos simples, pode ser lido como a prática discriminatória sistemática contra determinados indivíduos identificados por suas características físicas, culturais, étnicas e raciais. É um sistema de opressão que leva em conta o marcador “raça” como seu fundamento.

Para Almeida, o Racismo significa:

Uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento e, que se manifesta por meio de práticas conscientes e inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertençam⁴⁰⁵.

A fim de se obterem diferentes níveis de interpretação e modos de enfrentamento, o autor acima referido analisa o racismo a partir de três concepções: a individualista, a institucional e a estrutural.

A primeira se firma na ideia de que o racismo seria ação praticada por um indivíduo, de forma isolada, com natureza psicológica ou ética. Assim, não haveria sociedades ou instituições racistas, de modo que, no campo jurídico, deveria apenas ser tratado por meio de sanções civis ou penais. E por ser algo ligado ao comportamento, seria tratado por meio da educação e sensibilização⁴⁰⁶.

405 ALMEIDA, *Racismo estrutural*, p. 26.

406 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

A concepção institucional parte do pressuposto de que o racismo está inserido no modo como as instituições⁴⁰⁷ operam sem observar que suas ações ou omissões interferem direta ou indiretamente “na vida dos diferentes grupos raciais”⁴⁰⁸. Esses são afetados negativamente pelas políticas implementadas pelas instituições, ainda que a atuação dessas não esteja pautada na questão racial⁴⁰⁹.

A compreensão do racismo, por essa concepção, poderia levar à ilusão de que a simples reforma das instituições, com a presença de pessoas negras, já seria suficiente para debelar o racismo. Embora importante, tais ações não são efetivas acaso desconsiderem o aspecto “estrutural do racismo, isto é, que ele normaliza determinadas tipologias de relações e que estas são aderentes à sociedade de classes”⁴¹⁰.

Dizer que o racismo é estrutural significa dizer que esse decorre do modo como se dá a construção do tecido social, a partir das “relações políticas, econômicas, jurídicas e até familiares, não sendo uma patologia social e nem um desarranjo institucional”⁴¹¹.

A reprodução sistêmica de práticas racistas está na organização política, econômica e jurídica da sociedade e o racismo é verificado “em todo lugar, mesmo que não tenhamos consciência disso”⁴¹².

Os níveis em que opera o racismo também podem ser entendidos como: pessoal, interpessoal e institucional, qual seja, o primeiro, internalizado, de âmbito pessoal, o segundo, traduzido pelo desrespeito, tratamento desumano e ausência de enfrentamento ao racismo e o derradeiro, pelo menor acesso aos meios materiais e ao poder⁴¹³.

Como leciona Almeida⁴¹⁴, para além das medidas que possam refrear os racismos individual e institucional, é necessária uma reflexão sobre mudanças

407 A família, a escola, as empresas e o Estado, entre outros, constituem as instituições.

408 MOREIRA, *Racismo recreativo*, p. 40.

409 MOREIRA, *Racismo recreativo*.

410 OLIVEIRA, *Racismo Estrutural: uma perspectiva histórico-crítica*, p. 58.

411 ALMEIDA, *Racismo estrutural*, p. 40-41.

412 SANTOS, *Racismo brasileiro: uma história da formação do país*, p. 9.

413 A classificação é proposta por Geledés ([s.d.]) a partir da conceituação e adaptação proposta por Câmara P. Jones. Geledés – Instituto da Mulher Negra. *Racismo institucional: uma abordagem conceitual*.

414 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

profundas nas relações sociais, políticas e econômicas, posto que o racismo é um processo histórico, político, que cria desigualdades sociais e econômicas para o grupo racialmente discriminado.

Nesse sentido, análise estatística realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE)⁴¹⁵ aponta que a melhora observada na economia brasileira no início de 2023 refletiu de modo positivo no mercado de trabalho formal, ante a diminuição da taxa de desocupação. Todavia, essa não foi capaz de apagar a desigualdade racial existente no mercado de trabalho, que “ainda é espaço de reprodução da desigualdade racial. Tanto a inserção, quanto as possibilidades de ascensão são desiguais para a população preta e parda”⁴¹⁶.

A partir de análise das estatísticas da Pnad contínua do IBGE, o estudo acima referido, destaca que a discriminação da população negra se dá não apenas no momento de ser inserida no mercado de trabalho⁴¹⁷, mas também em relação aos postos de trabalho que ocupa⁴¹⁸.

É preciso ainda destacar que nem sempre as estatísticas acerca da questão racial estiveram disponíveis, posto que até recentemente não eram levantados dados acerca desse elemento em diversos setores da sociedade⁴¹⁹, o que ajudava na manutenção do mito da democracia racial, que acobertava muitas práticas racistas no país e prejudicava o combate ao racismo de forma sistemática, baseada em dados numéricos.

415 DIEESE, *A dificuldade da população negra no mercado de trabalho. Especial 20 de novembro de 2023 – Dia da Consciência Negra*.

416 O estudo em comento destaca que o percentual de pessoas negras desocupadas no país era de 65,1%; 46% dos negros estavam em trabalhos desprotegidos, contra 34% dos não negros. Os ganhos salariais dos negros é 39,2% inferior aos dos não negros. DIEESE, *A dificuldade da população negra no mercado de trabalho. Especial 20 de novembro de 2023 – Dia da Consciência Negra*, p. 7-8.

417 65,1% dos negros se encontram desocupados, ainda que sejam 56,1% da força de trabalho. DIEESE, *A dificuldade da população negra no mercado de trabalho. Especial 20 de novembro de 2023 – Dia da Consciência Negra*.

418 No segundo semestre de 2023, apenas 2,1% dos trabalhadores negros ocupavam cargos de direção ou gerência, ao passo que, entre os trabalhadores não negros, o percentual era de 5,5%. Lado outro, a informalidade entre os negros também é superior, cerca de 12%, e explica, em parte, as discrepâncias em relação ao rendimento médio do trabalhador negro quando comparado ao não negro, que é de 39,2% inferior. DIEESE, *A dificuldade da população negra no mercado de trabalho. Especial 20 de novembro de 2023 – Dia da Consciência Negra*.

419 No âmbito das relações trabalhistas em órgãos públicos e privados, a Lei n. 14.553/2023 promoveu alteração no texto da Lei n. 12.288/2010, Estatuto da Igualdade Racial, que passa a prever a obrigatoriedade de preenchimento de dados relativos às questões étnicas e raciais do trabalhador nos documentos e registros relativos ao emprego e ocupação, entre outros relacionados ao mercado de trabalho. BRASIL, *Lei n. 14.553, de 20 de abril de 2023*.

Como visto, o racismo, embora uno, se reverbera em diferentes aspectos da sociedade e da vida, como também se apresenta de diversos modos, inclusive, como se trata no próximo subitem, em forma de “brincadeira”.

3.1 O RACISMO RECREATIVO COMO UM SUBPRODUTO DO RACISMO

No tópico anterior, apresentou-se panorama geral acerca das diversas formas pelas quais se manifesta o racismo: pessoal, institucional e estrutural, bem como, da proposta de Almeida, 2019, no sentido de que o racismo é sempre estrutural⁴²⁰.

Não obstante se parta dessa compreensão, é preciso destacar que os modos manifestação do racismo são variados, posto que nem sempre se observa de modo aberto, declarado como tal. Muitas vezes, senão na maioria dessas, o racismo se apresenta de forma velada, em tom jocoso, humorístico, que fere a imagem e a identidade das pessoas negras, colocadas em uma posição de subalternidade na sociedade. É o caso do uso de apelidos, dos diversos estereótipos negativos criados para tratar o negro de modo inferior. A título de exemplo, destacam-se os seguintes personagens de programas humorísticos de Televisão: Tio Macalé, tido como feio; Mussum, como bêbado e vadio⁴²¹.

Por meio de piadas, comentários e brincadeiras racistas, nem sempre expressas, como também de modo velado, reproduzem-se práticas discriminatórias, posto que expressam hostilidades em relação às minorias raciais. É o chamado Racismo Recreativo⁴²².

Essas práticas discriminatórias, revestidas de brincadeiras, têm sido toleradas por muitos anos e dificultam a compreensão de que são preconceituosas, já que são revestidas de humor. Geralmente ensejam o argumento de permissibilidade, em virtude do tom de brincadeira. Desse modo, conforme leciona Moreira, 2019:

Esse discurso permite que pessoas brancas possam utilizar o humor para expressar sua hostilidade por minorias raciais e ainda assim afirmar que elas não são

420 ALMEIDA, *Racismo estrutural*, p. 41.

421 MOREIRA, *Racismo recreativo*, p. 27.

422 MOREIRA, *Racismo recreativo*.

racistas, reproduzindo então a noção de que construímos uma moralidade pública baseada na cordialidade racial⁴²³.

Outrossim, em tais situações, não se deve deixar de compreender a existência da ofensa racial, uma vez que o racismo pode operar independentemente da vontade do indivíduo, de forma inconsciente. Equivale a dizer que a demonstração da intencionalidade para a prática do ato ilícito já se materializou, porquanto o indivíduo age a partir dos seus conteúdos cognitivos internalizados no processo de socialização.

O racismo praticado por meio dessas atitudes racistas está tão naturalizado e banalizado na sociedade, que as pessoas não conseguem enxergá-las como racistas, discriminatórias. Algumas vezes, torna-se imperceptível para quem pratica e até mesmo para quem sofre a violência.

As pessoas negras acabam por interiorizar a racialização e a ideia da existência de “lugares autorizados”, passando a perceber o mundo a partir das lentes opressoras⁴²⁴. A superioridade de uma raça sobre a outra justifica a consolidação de privilégios para o grupo tido como superior⁴²⁵.

O racismo opera em vários contextos e ambientes, por diversos modos de manifestação, seja em instituições públicas, privadas, mídias e redes sociais e no mundo do trabalho.

Os trabalhadores negros, mesmo quando ascendem a um posto formal de trabalho, são frequentemente alvos de agressões e violências, que podem se dar por meio de mera discriminação, quando a ofensa se verifica apenas pelo uso de determinada expressão em determinado conceito ou em forma de assédio moral, quando os apelidos e vocativos relacionados à raça são utilizados de modo reiterado.

Pode-se afirmar que o racismo recreativo é tanto ou mais difícil de combater que aquelas formas de racismo explícito, na medida em que se faz de forma “não intencional”, como “brincadeira”, com o objetivo de desconstruir⁴²⁶.

423 MOREIRA, *Racismo recreativo*, p. 51.

424 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

425 ALMEIDA, *Racismo estrutural*.

426 A título de exemplo, cita-se situação enfrentada em determinada ação trabalhista, na qual a juíza prolatora da decisão destacou da prova oral colhida, que a supervisora da autora, em certo momento teria elogiado os cabelos de determinada cliente e asseverado à autora: “pelo menos seu cabelo é bom e não cabelo da Etiópia”. A decisão registrou ainda que, em outro momento, a supervisora teria iniciado uma reunião de equipe, com os seguintes dizeres: “Estou com vontade de

Não raras vezes, há também o discurso de que a pessoa não se incomoda com o apelido que lhe foi dado, pois até sorri, sem que se verifique que o sorriso, por vezes, é uma forma de ser aceito pelo grupo, de interagir com esse, ou seja, para não parecer o “chato”, o “mimizento” do trabalho.

As vítimas dessas práticas discriminatórias experimentam o desprezo, o desdém, a desqualificação e a desclassificação social, por simplesmente existirem, por serem quem são, submetendo-se a tais agressões pela necessidade de sobrevivência que, muitas vezes, as silenciam em suas dores, causando-lhes sofrimento íntimo.

Em comum, o aspecto invisível, impalpável da discriminação, que muitas vezes, em se tratando de pessoas negras, torna-se visível, quando se observa, por exemplo, que essas ocupam, em maior percentual, cargos subalternos, de piores remunerações em comparação com as pessoas não negras, como se discorreu no item 3.

Somente análise crítica sobre a sociedade e sobre a própria condição pode fazer o indivíduo, mesmo sendo negro, reconhecer-se a si próprio e ao mundo ao seu redor, ampliando a consciência sobre o racismo e todas as suas manifestações. À medida que se avança a concepção crítica acerca dos diversos efeitos do processo de racialização do povo negro na sociedade brasileira, os questionamentos acerca das diversas formas de manifestação do racismo se operam pelos diversos meios de comunicação e nas diferentes esferas da sociedade, inclusive perante o Poder Judiciário, como mostra a pesquisa de jurisprudência realizada no *site* do TST.

3.2 O RACISMO RECREATIVO NA JURISPRUDÊNCIA DO TST

Como tratado anteriormente, no mundo do trabalho, tem sido comum o uso de vocativos e brincadeiras de cunho racistas, até mesmo como reprodução das chacotas antes propagadas pelo meio televisivo, com elevado alcance de audiência.

No contexto do avanço legislativo e do desenvolvimento de estudos relacionados às diversas manifestações do racismo, inclusive o recreativo, o Poder Judiciário tem sido chamado a oferecer respostas acerca de práticas aparen-

ver todo mundo e em breve irei marcar uma reunião para ver o rosto de todos. Quero ver se fulano cortou o cabelo e se a R continua preta...”. SÃO PAULO, 27.ª Vara do Trabalho de São Paulo, *Sentença proferida no Processo ATSum 1000228-60.2021.5.02.0027*.

temente inocentes, mas que se revestem de cunho pejorativo para as pessoas negras, tema que chegou, inclusive, às portas do TST, como mostra a pesquisa ora em comento, realizada no sítio eletrônico do TST, no dia 19 de julho de 2024, na aba de pesquisa livre, tendo como termo de busca, a expressão “racismo recreativo”, com aspas, para a qual foram reportados dois resultados, quais sejam: RR – 20658-94.2019.5.04.0017⁴²⁷ e AIRR – 357-96.2021.5.10.0015⁴²⁸.

Quando utilizado o termo racismo recreativo, sem aspas, o resultado da pesquisa apontou para a existência de mais um acórdão, qual seja, AgR-DC-6535-37.2011.5.00.0000⁴²⁹. Contudo, referido acórdão, não adentrou no tema do racismo, mas teve como discussão, a abusividade ou não de uma greve dos correios e apareceu no resultado em razão da transcrição, no corpo do acórdão, das cláusulas apresentadas pela suscitante⁴³⁰ para a negociação de um acordo coletivo para o período de 2011/2012, razão pela qual, optou-se pelo termo de busca que, embora apresentando uma quantidade inferior de resultados, esses se encontram diretamente relacionados ao tema do racismo.

3.2.2 Análise dos resultados da pesquisa de jurisprudência do TST à luz da doutrina e normas do direito antidiscriminatório

Como adiantado anteriormente, a pesquisa de jurisprudência do TST com o termo de busca “racismo recreativo” apontou para dois resultados. Desses resultados, o processo AIRR – 357-96.2021.5.10.0015, embora relacionado à questão da discriminação racial, não envolve especificamente o racismo recreativo e, portanto, não será objeto de discussão no presente estudo.

Logo, apenas a discussão travada nos autos do RR – 20658-94.2019.5.04.0017 tratou diretamente do tema e é aqui explorada. Trata-se de caso em que o trabalhador de uma empresa de transporte era tratado por seu superior hie-

427 BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, *RR – 20658-94.2019.5.04.0017*.

428 BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, *AIRR-357-96.2021.5.10.0015*.

429 A cláusula 20.^a tratava da implementação, por parte da empresa, em consonância com as diretrizes do Governo Federal, de políticas de orientação contra a discriminação racial e os parágrafos § 1.^o e 2.^o desta, especificavam a forma da denúncia e do tratamento desta, respectivamente. BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, *AgR-DC-6535-37.2011.5.00.0000*.

430 A suscitante foi a Federação nacional dos Trabalhadores em empresas de Correios e Telégrafos e similares (Fentect).

rárquico por termos como “negão”⁴³¹. No âmbito regional, a fundamentação do acórdão proferido em recurso ordinário, por decisão da maioria⁴³², rejeitou o pedido de reforma da sentença de primeira instância, que entendeu não ter havido ofensa racial ao trabalhador ou qualquer ato ilícito com gravidade suficiente para lesionar a “esfera subjetiva do ofendido.” A primeira análise de admissibilidade foi negativa, porquanto se entendeu ser nítido que as “razões recursais que a parte pretendia rever fatos e provas”. Ademais, entendeu-se “que a decisão não afrontaria, diretamente, os preceitos constitucionais indicados”⁴³³.

Como se infere do relatório feito no acórdão do TST em exame, no âmbito regional, o acórdão enfatizou que na inicial o autor afirmou ter sido ofendido em razão de sua etnia. Após, transcreveu trecho de uma Ação Civil Pública que tratou do caso e asseverou que o termo “negão”, no dicionário de língua portuguesa, é atribuído a pessoas com tonalidade de pele retinta e de aparência forte e se assemelha a diversas outras expressões que podem ser utilizadas para elogiar ou para criticar determinada pessoa⁴³⁴.

Partindo de tais premissas, concluiu o acórdão reformado pela 6.^a Turma do TST:

No caso concreto, pode-se reconhecer que o superior hierárquico tenha sido infeliz a utilizar justamente uma dessas palavras que dá margem a tanta interpretação e que poderia, com efeito, vir a configurar uma ofensa de ordem racial absolutamente repudiável.

Entretanto, tenho que a conduta não passou disso: uma infeliz colocação, dado que, novamente como referido pela Julgadora singular, a expressão poderia ter

431 Para maiores informações acerca do caso, consultou-se, diretamente, também o acórdão recorrido. RIO GRANDE DO SUL, *ROSum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017*.

432 O desembargador André Reverbel Fernandes, em voto divergente, assinalou sua compreensão de que restava caracterizado o dano moral ao trabalhador, que recebeu tratamento inadequado em relação ao dever de civildade por parte do empregador. Ademais, registrou que aquela turma já decidira pela existência de tratamento discriminatório e ofensa ao direito de personalidade do autor em caso semelhante. RIO GRANDE DO SUL, *Certidão de voto divergente nos autos ROSum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017*.

433 RIO GRANDE DO SUL, *Decisão acerca da admissibilidade de recurso de revista nos autos, ROR-Sum-0020658-94.2019.5.04.0017*.

434 Em sua fundamentação, o acórdão ainda exemplificou que o designativo se assemelhava ao termo rato, o qual, a depender do modo como usado pode denotar uma pessoa medrosa, como também alguém que seja um perito em determinada área. Valeu-se também da comparação do próprio termo “negão”, que tornou conhecido determinado ator brasileiro em razão da expressão utilizada na canção da cantora Alcione em tom elogioso. Acórdão proferido nos autos ROSum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017, *apud RR – 20658-94.2019.5.04.0017, op cit*.

sido substituída por outra que não abrigasse a ambiguidade em comento. De toda forma, tem-se que, de fato, **a expressão negão, no contexto examinado, não possui o potencial ofensivo que lhe pretende imprimir a parte autora, dado que opera como mero vocativo na frase e poderia ser substituída sem alterar em absolutamente nada o sentido do discurso**⁴³⁵. [aspas e destaques na citação original]

O resultado da pesquisa de jurisprudência realizada no âmbito do TST confirma a abordagem do tema por parte de Moreira (2019), no sentido de que o racismo recreativo é, à medida que se verifica a compreensão do uso de expressões que normalmente são utilizadas para se referir a pessoas negras de forma pejorativa, também pode ser entendido com uma conotação positiva em outros cenários, de modo a desqualificar a prática como racista, o que, como evidenciado na doutrina, está relacionado à ideia de uma sociedade cordial.

Do trecho do acórdão recorrido constata-se que, após apontar, de modo exemplificativo, casos em que a expressão “negão” foi utilizada na literatura nacional em sentido de elogio, decidiu-se pela não ocorrência de discriminação e de assédio moral pelo fato de que o vocativo utilizado poderia ser alterado por outro que não guardasse duplo sentido e sem qualquer conotação pejorativa.

Embora tenha reconhecido que a expressão utilizada para se referir ao reclamante tenha conotação étnica, aduziu que poderia ser facilmente substituída por qualquer outro vocativo, porquanto não estaria acompanhado de qualquer qualificativo prejudicial.

A ementa de jurisprudência em comento reconheceu a transcendência jurídica⁴³⁶ do caso, tendo em vista “as peculiaridades do caso concreto”⁴³⁷, que, por ser complexo, recomendava um olhar mais atento.

435 Acórdão proferido nos autos *ROSum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017*, *apud* RR – 20658-94.2019.5.04.0017, p. 8.

436 Por meio da inserção do art. 896-A à CLT, a Lei n. 13.467/2017 passou a exigir a chamada transcendência como pressuposto intrínseco ao recurso de revista. Logo, para que a discussão de determinado tema chegue à análise junto ao TST, é preciso restar demonstrada a existência de um dos quatro aspectos de que se reveste a transcendência: econômica, jurídica, social ou política. O TST, por meio do julgamento proferido no N. TST-RR-1001074-51.2018.5.02.0005, fixou os parâmetros a serem utilizados para se analisar cada um dos vetores da transcendência. Acerca da transcendência jurídica, estabeleceu referido acórdão: “a causa oferecerá relevância quando versar sobre a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista. Todavia, impende registrar que também questões antigas, ainda não definitivamente solucionadas pela manifestação jurisprudencial, também poderão, a depender do caso concreto, ensejar o reconhecimento da transcendência jurídica.” BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *TST-RR-1001074-51.2018.5.02.0005*, p. 1 e 2.

437 BRASIL, *RR-1001074-51.2018.5.02.0005*, p. 1.

No mérito, após entender que a controvérsia gerada em torno de definir pela caracterização do assédio moral ou não, em decorrência de discriminação racial, entendeu-se que se tratava de assédio moral e de discriminação⁴³⁸.

A essência do racismo recreativo foi cristalizada no item 10 da ementa do acórdão proferido no Recurso de revista em exame, por meio da seguinte afirmativa:

10 – Não se pode dizer que “a prática infeliz” de utilizar vocativos raciais para se referir a um trabalhador não seja discriminação racial. O racismo, muitas vezes – como no caso do racismo recreativo – se camufla de humor, de vocativo, e acaba sendo relativizado pela sociedade.⁴³⁹

Destaca-se ainda da própria ementa proferida no acórdão do Recurso de Revista, a referência feita a diversos normativos nacionais e internacionais que proíbem a discriminação racial, entre os quais, a Constituição Federal, a Lei n. 9.029/1995, a Convenção n. 111 da OIT, a Declaração de Filadélfia, a Convenção Interamericana contra o Racismo e o Estatuto da igualdade racial, cujos principais conceitos acerca da discriminação racial foram transcritos.

Ademais, também se valeu de trecho da obra de Adilson Moreira, que chama a atenção para o fato de que as entidades dominantes, entre as quais o Poder Judiciário, desconsidera as ofensas praticadas em detrimento das pessoas de raças historicamente subalternizadas porque, de modo geral, são conduzidas por pessoas não negras⁴⁴⁰.

Da ementa proferida no acórdão do recurso de revista em exame, transcreve-se ainda o item 15, segundo o qual:

15 – Por fim, deve-se ponderar que as agressões passíveis de indenização são as que revelam contornos graves a ponto de ferir direitos de personalidade, maculando a honra objetiva do trabalhador ou capaz de ferir a honra subjetiva de forma presumível, *in re ipsa*, independentemente do grau de susceptibilidade psicológica da vítima ou de intencionalidade do agente causador do dano.

16 – A discriminação racial – independentemente do dolo do agente ou de sua consciência acerca da configuração da ação como discriminatória – é agressão grave, que fere direitos de personalidade e causa dano *in re ipsa*⁴⁴¹.

438 BRASIL, RR-1001074-51.2018.5.02.0005.

439 BRASIL, RR-1001074-51.2018.5.02.0005, p. 2.

440 BRASIL, RR-1001074-51.2018.5.02.0005, p. 3.

441 RR – 20658-94.2019.5.04.0017, p. 4.

Acorde com a história do racismo no país, com as lições doutrinárias acerca do racismo e mesmo com a legislação acerca do tema, resta evidente que comparação com o termo “magrão”⁴⁴², feita no acórdão reformado pela 6.^a Turma do TST, desconsidera o fato de que os vocativos comparados não se equiparam, uma vez que não se observa histórico de ofensas raciais ou étnicas de quem quer que seja, em razão de seu peso corporal⁴⁴³.

Ao reconhecer que as peculiaridades do caso concreto justificavam o reconhecimento da transcendência política do Recurso de Revista, a 6.^a Turma do TST evidencia que o Poder Judiciário começa a se atentar às relevantes questões relacionadas à discriminação racial no país, muitas vezes impregnada no vocabulário cotidiano e nos vocativos utilizados para se referir a determinado trabalhador por vocativos relacionados à sua raça, com denotação pejorativa. Na própria turma julgadora, o voto divergente apontou situação na qual o entendimento havia sido pela existência de ofensa ao direito de personalidade. Logo, de fato, a questão merecia um posicionamento do TST, com vistas a formar jurisprudência da corte para situações semelhantes.

É irrelevante a análise do caráter voluntário do agente ofensor ou a sensibilidade particular da vítima, posto que o combate ao racismo recreativo, como a todas as outras formas de violência, deve se fazer de modo objetivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora seja uno, posto que parte da pressuposição da subalternidade e inferioridade dos negros em relação aos não negros, o racismo no Brasil assumiu e assume diferentes formas, nos mais diversos contextos históricos. Por outro lado, válida e é validado por um projeto de dominação social que procura manter o poder nas mãos do grupo tido como dominante. À medida que ocorrem os questionamentos sobre suas práticas excludentes, suas formas de legitimação também são alteradas.

442 Acórdão proferido nos autos *ROSum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017*, *apud* RR – 20658-94.2019.5.04.0017, p. 14.

443 Ainda que assim não fosse, quando se trata de fazer referência ao aspecto corporal de determinada pessoa em tom jocoso, as ofensas mais recorrentes dizem respeito ao fato da pessoa ser gorda, não se enquadrando no perfil aceito pela sociedade da beleza. Em sentido semelhante à presente observação, as razões de decidir do acórdão proferido na decisão em exame, registrou que comumente os vocativos relacionados à cor da pele estão relacionados à raça negra e não à branca. RR – 20658-94.2019.5.04.0017, p. 10.

Nesse contexto, a pesquisa de jurisprudência junto ao TST evidenciou o que a doutrina aponta, acerca do racismo recreativo, que ele muitas vezes é camuflado e termina por dificultar sua percepção.

Aceitar o uso de termos carregados de estereótipos negativos no local de trabalho é permitir que a violência cotidiana do racismo recreativo se perpetue, negar voz às pessoas que se sentem discriminadas, calando-as, como historicamente foi silenciada a população negra no país, sob os mais diversos modos de dominação.

As premissas fixadas na ementa de jurisprudência em evidência se encontram de acordo com a doutrina e a legislação acerca da discriminação das pessoas negras no país, no que concerne ao fato de que a ofensa racial se verifica mesmo quando não aparente a vontade de discriminar por parte do agente ou quando a vítima não parecer ofendida, porquanto se trata de direito da personalidade, cuja ofensa deve ser aferida em abstrato, observando-se o caráter histórico da discriminação de grupos minoritários.

O enfrentamento do tema em recurso de revista aponta para o início de nova era no âmbito do TST, quiçá, do Poder Judiciário, na qual a sociedade desperta para o pesado fardo dos resquícios do processo de escravização, que assola o país e reproduz as diversas desigualdades raciais no mundo do trabalho e em outras áreas da sociedade.

Aponta, ainda, para o necessário letramento racial dos membros do Poder Judiciário, que devem estar atentos às diversas facetas do racismo, arraigado na sociedade brasileira, por razões históricas, de modo que se reproduz, social, econômica e culturalmente.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Sílvio de. *Racismo estrutural*. São Paulo: Pólen, 2019.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. *Lei imperial n. 3.353, de 13 de maio de 1888*. Declara extinta a escravidão no Brasil. Rio de Janeiro, 13/5/1888. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *RR - 20658-94.2019.5.04.0017*. Órgão julgador: 6.ª turma. Relatora: ministra Kátia Arruda Magalhães. julg. 25/10/2023, publ. 27/10/2023. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/3d4510b2b874447ea27524dcda3335ba>. Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *AIRR-357-96.2021.5.10.0015*. Órgão julgador: 3.^a turma. Relator: ministro José Roberto Freire Pimenta. Data julgamento: 13/9/2023. Data publ. 15/9/2023, Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/fe5222f7045d523a7fcd9c1f59b10cc9>. Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *AgR-DC -6535-37.2011.5.00.0000*. Órgão julgador: Seção Especializada em Dissídios Coletivos. Relator: min. João Orestes Dalazen, data julg.: 11/10/2011. Data pub. 17/10/2011. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend2.tst.jus.br/rest/documentos/3d4510b2b874447ea27524dcda3335ba>. Acesso em: 19 de jul. 2024.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *TST-RR-1001074-51.2018.5.02.0005*. Relator: ministro Evandro Valadão. Órgão julgador: 7.^a turma. Data julg.: 6/5/2020. Data publ. 15/5/2020. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=1001074&digitoTst=51&anoTst=2018&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0005&submit=Consultar>. Acesso em: 23 jul. 2024.

BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 20 abr. 2024.

BRASIL. Decreto n. 10.932, de 10 de Janeiro de 2022. Promulga a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D10932.htm#:~:text=D10932&text=Considerando%20que%20o%20Governo%20brasileiro,Art. Acesso em: 20 abr. 2024.

BRASIL. *Decreto-lei n. 5.452, de 1.º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 22 jul. 2024.

BRASIL. *Lei Imperial n. 3.353, de 13 de maio de 1888*. Declara extinta a escravidão no Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%203.353%2C%20DE%2013,Art. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. *Lei 13.467, de 13 de julho de 2017*. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1.º de maio de 1943, e as Leis n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 22 jul. 2024.

BRASIL. *Lei 14.532, de 11 de janeiro de 2023*. Altera a Lei n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989 (Lei do Crime Racial), e o Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar como crime de racismo a injúria racial, prever pena de suspensão de direito

em caso de racismo praticado no contexto de atividade esportiva ou artística e prever pena para o racismo religioso e recreativo e para o praticado por funcionário público.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14532.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

BRASIL. Lei n. 14.553, de 20 de abril de 2023. Altera os arts. 39 e 49 da Lei n. 12.288, de 20 de julho de 2010 (Estatuto da Igualdade Racial), para determinar procedimentos e critérios de coleta de informações relativas à distribuição dos segmentos étnicos e raciais no mercado de trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14553.htm. Acesso em: 28 jul. 2024.

DIEESE. DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICAS E ESTUDOS SOCIAIS. *A dificuldade da população negra no mercado de trabalho. Especial 20 de novembro de 2023 – Dia da Consciência Negra*. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/boletimespecial/2023/conscienciaNegra2023.html>. Acesso em: 24 jul. 2024.

GELEDÉS – INSTITUTO DA MULHER NEGRA. *Racismo institucional: uma abordagem conceitual*. Disponível em: <https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/FINAL-WEB-Racismo-Institucional-uma-abordagem-conceitual.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2024.

GONZALEZ, Lélia. *Por um feminismo afro-latino-americano*. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

MOREIRA, Adilson José. *Racismo recreativo*. Edição em português. Editora Jandaíra. Edição do Kindle. 2019. Coleção Feminismos Plurais.

MOURA, Dayse Cabral de. *Leitura e construção de identidades raciais na educação de jovens e adultos*. Recife: Editora UFPE, 2023.

MUNANGA, K. *Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2004.

MUNANGA, K. *Negritude: usos e sentidos*. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2019.

NOGUERA, Renato. *O ensino de filosofia e a lei 10.639*. Rio de Janeiro: CEAP, 2011.

OLIVEIRA, Dennis de. *Racismo estrutural: uma perspectiva histórico-crítica*. 1. ed. São Paulo: Dandara, 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Convenção n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e profissão*. Genebra, 1958. Disponível em: https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312256:NO. Acesso em: 28 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). *Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação e formas relacionadas de intolerância (A-68)*. Guatemala: 2013. Disponível em: https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-68_racismo.asp. Acesso em: 28 jul. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. *Certidão de voto divergente nos autos ROsum Processo n. 0020658-94.2019.5.04.0017*. Recorrente: Ruben Jorge Bringham Lopes, Recorrido: Empresa Pública de transporte e circulação S/A. Relator: André Reverbel Fernandes. Órgão julgador: 4.^a Turma. Data do julgamento: 13/09/2022. Disponível em: <https://pje.trt4.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0020658-94.2019.5.04.0017/2#6375682>. Acesso em: 28/07/2024.

RIO GRANDE DO SUL. *Decisão acerca da admissibilidade de recurso de revista nos autos. RORSum-0020658-94.2019.5.04.0017*. Órgão julgador: Vice-presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região. Prolator: Ricardo Hofmeister de Almeida Martins Costa. Data de julgamento: 19/12/2022. Disponível em: <https://pje.trt4.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0020658-94.2019.5.04.0017/2#376489b>. Acesso em: 28 jul. 2024.

SANTOS, Ynaê Lopes dos. *Racismo brasileiro: uma história da formação do país*. São Paulo: Todavia, 2022.

SÃO PAULO. 27.^a Vara do Trabalho de São Paulo. *Sentença proferida no Processo AT-Sum 1000228-60.2021.5.02.0027*. Juíza prolatora: Renata Bonfiglio. Data de julgamento: 7/5/2021. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/captcha/detalhe-processo/1000228-60.2021.5.02.0027/1>. Acesso em: 28 jul. 2024.

VERONESE, Josiane Rose Petry; FABIANO, Fernanda da Rocha. *Racismo e Trabalho Infantil: compreendendo (re)existências a partir das margens*. Florianópolis: Habitus, 2024.

PARTE III
RECONFIGURAÇÃO
SOCIOLOGICA
INTERSECCIONAL:
POLÍTICAS PÚBLICAS E
LETRAMENTO CRÍTICO

“SOL, A CULPA DEVE SER DO SOL”: PRÁTICA JUDICANTE E LETRAMENTO RACIAL CRÍTICO

Tarcísio Correa de Brito

Juiz Federal do Trabalho junto ao TRT da 3.^a Região, desde 1998.

Estudos doutorais em Direito Internacional Público
na Universidade de Paris II (Panthéon-Assas).

DEA em relações internacionais, opção Política Internacional,
na Universidade de Paris II (Panthéon-Assas).

Mestre em Filosofia do Direito pela Faculdade de Direito
da Universidade Federal de Minas Gerais.

Pós-graduado em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário
pela Universidade Estácio de Sá (Juiz de Fora).

Pós-graduando em Psicopatologia, Psicanálise e Clínica Contemporânea
pelo Instituto de Ensino Superior em Psicologia e Educação.

Pós-graduando em Psicanálise e relações de gênero, ética, clínica e
política pelo Instituto de Pesquisa em Psicanálise e Relações de Gênero.

Graduação em Psicologia, com ênfase em psicologia
clínica, pela UniaCademia (Juiz de Fora).

Psicanalista.

INTRODUÇÃO

Por ocasião da defesa da monografia “Os desafios da cooperação franco-brasileira para a formação de magistrados no Brasil: rumo a uma justiça democrática” junto ao DEA de Relações Internacionais da Universidade de Paris II, em 2003, o professor Jean Jacques Roche pontuou que o processo de seleção e de formação inicial e permanente de magistradas e magistrados no Brasil que estivessem dispostos a forjá-lo dependeria do projeto econômico, político e social de país, em curso. Se à época aquela pesquisa tinha a pretensão de averiguar a contribuição desses membros de Poder para a construção de possível constitucionalismo democrático – imprescindível para a efetividade das garantias dos direitos fundamentais – como parâmetro imposto ao desenvolvimento econômico político-social brasileiro (Brito, 2004), o questionamento do professor Roche se torna cada vez mais necessário e urgente. Afinal, como defendem Gaboriau e Pauliat (2003) uma justiça efetiva e eficaz não está desencarnada e nem representa uma mera ficção no contexto de uma sociedade democrática, humana e real, onde se operam desigualdades estruturais, interseccionais, violências físicas e simbólicas.

Raça, gênero e classe são marcadores sociais que se encontram em todos os processos submetidos à apreciação do Poder Judiciário, fazendo-se mais sensível, ainda, quando se analisam, de maneira recorrente, conflitos oriundos das relações de emprego e de trabalho na justiça especializada. A busca da promoção dos direitos sociais previstos na Constituição Federal de 1988 se confunde com a tentativa de combate de todas as formas de discriminação no âmbito da administração da justiça. Se a sociabilidade brasileira é atravessada pela desigualdade social e pelas violências de gênero, de raça e de pertencimento a determinados territórios, urge se efetivar um plano de formação, de capacitação e de sensibilização para que magistradas e magistrados possam atuar tendo em vista o julgamento com perspectiva de gênero e de raça.

Diante, contudo, dos inúmeros dispositivos de racialidade no Brasil que promovem violências generalizadas e, muitas das vezes, reproduzidas pelas e nas instituições, torna-se necessária a noção de letramento racial crítico para promover práticas que sejam capazes de contribuir com a percepção das inúmeras formas particulares de pensar sobre a produção discursiva dos integrantes da população negra, no contexto multicultural brasileiro. Com esse propósito, o objetivo dessa reflexão será compreender de que maneira as práticas de

letramento racial crítico podem auxiliar na conscientização, na formação e na prática judicial como forma de contribuição para constitucionalismo voltado para a efetivação intergeracional dos direitos humanos.

Dividido em três partes, o presente estudo procura situar as discussões acerca do letramento racial, na busca de uma compreensão cultural mais ampla quanto aos marcadores raça e racismo (I), como preparação para se discutir os aspectos gerais do racismo estrutural, a partir da letra “As Caravanas” de Chico Buarque (II). Fixando a primeira compreensão acerca das noções de estereótipo e de exclusão social, procurar-se-á problematizar as inflexões entre linguagem e discurso jurídico de proteção, no contexto da dogmática jurídica (III), no plano do racismo estrutural brasileiro.

1 POR UM LETRAMENTO RACIAL CRÍTICO – INTERSECÇÕES

No segundo semestre de 2021, com o objetivo de capacitar e orientar a magistratura brasileira para a realização de instruções e julgamentos, por meio de diretrizes baseadas na equidade de gênero, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou, por intermédio da Portaria CNJ n. 27/2021, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero⁴⁴⁴. Com a Resolução CNJ n. 492/2023 restou estabelecida, entre outras providências, a obrigatoriedade de capacitação da magistratura brasileira em direitos humanos, gênero, raça e etnia na perspectiva interseccional, a partir da promoção de cursos de formação inicial e continuada, com periodicidade mínima anual, para o aperfeiçoamento do sistema de justiça. O preâmbulo da referida Resolução menciona, além dos atos internacionais que objetivam a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher e de discriminação racial, a sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos referente ao *Caso Barbosa de Souza e outros vs. Brasil*, datada de 7 de setembro de 2021, na qual se estabeleceu, entre outras obrigações para o Estado brasileiro:

444 Destaca-se, ainda, a criação do Comitê para acompanhamento e capacitação sobre julgamento com perspectiva de gênero, por intermédio da Resolução CNJ n. 492/2023, constituído pela Portaria CNJ n. 329/2023. O protocolo é o resultado dos estudos desenvolvidos pelo Grupo de Trabalho então instituído, com o objetivo de estabelecer diretrizes para a implementação de políticas nacionais definidas na Resolução CNJ n. 254 e n. 255, de 4 de setembro de 2018 – atendendo ao objetivo de desenvolvimento sustentável – OD5 da Agenda 2030 da ONU.

9. O Estado criará e implementará um plano de formação, capacitação e sensibilização continuada para as forças policiais responsáveis pela investigação e para operadores de justiça do Estado da Paraíba, com perspectiva de gênero e raça, nos termos do parágrafo 196 da presente sentença⁴⁴⁵.

Recentemente, houve a realização, no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 3.^a Região (Minas Gerais), do Seminário Julgamento sob Perspectiva de Gênero, de 26 a 28 de junho de 2024, no qual foram abordados os temas a seguir identificados, em síntese: exclusão e violência contra travestis e transexuais no mercado de trabalho; diversidade e Poder Judiciário; medidas efetivas para a proteção dos Direitos Humanos das pessoas LGBTQIAPN+; atuação e julgamento com perspectiva de gênero e raça; promoção da equidade no Poder Judiciário; justiça racial *versus* meritocracia; interseccionalidade e julgamento com perspectiva de gênero; e etarismo e velhofobia. Esse conjunto específico de iniciativas institucionais que objetivam instaurar medidas efetivas de promoção e combate a todas as formas de discriminação (art. 3.^º, IV, da Constituição Federal de 1988⁴⁴⁶) tem como foco a necessidade de formação (inicial e contínua) da magistratura brasileira, com o fim de promover e efetivar os direitos fundamentais.

Ao procurar resguardar a garantia de um patamar mínimo civilizatório, com vistas à consecução do Estado democrático de direito, no atendimento das agendas internacional e interna de proteção contra as diversas formas de discriminação, cabe à magistratura, com base na noção de letramento⁴⁴⁷, adquirir conhecimentos técnicos, científicos e culturais, instrumentalizando-se para o exercício de competências-chave que lhes permitam atuar em meio multicul-

445 CIDH, *Caso Barbosa de Souza e outros vs. Brasil*. Nesse julgamento, o Estado brasileiro foi responsabilizado pelo uso indevido da imunidade parlamentar na investigação de um crime de feminicídio – ressaltando o dever de abstenção na prática de ações que, direta ou indiretamente, estabelecessem situações de discriminação de jure ou de facto, em razão do gênero e da raça. (Linhares, Canuto, *Direito e gênero*).

446 Artigo 3.^º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (Brasil, *Constituição Federal da República Federativa do Brasil*, 1988).

447 “[...] a fim de entender a política de letramento ou de língua como uma prática social, é necessário examinar como a política funciona em múltiplos níveis, da legislação nacional à interação face a face em sala de aula” (Collins, Edu. Pesqui., 2007).

tural em constante mudança⁴⁴⁸. No caso do Brasil, é necessário considerar a desigualdade social e suas múltiplas dimensões⁴⁴⁹, atravessada pelos marcadores de raça e de racismo, para que seja possível apreender – no âmbito da aplicação e da interpretação da lei – as particularidades impostas por essas condições estruturantes da sociabilidade brasileira⁴⁵⁰, principalmente, no âmbito da atividade jurisdicional. Impõe-se, portanto, o estudo dos aspectos do letramento quanto aos dispositivos de racialidade no Brasil⁴⁵¹, considerando-se que, na grande maioria dos casos, “a lei deixa sempre como resíduo a marca do exercício de dominação, que persiste como elemento irredutível das relações humanas”⁴⁵².

Apenas o letramento racial crítico permite reflexão profunda sobre raça e racismo⁴⁵³, esse último concebido como endêmico e estrutural, colocando a raça no centro das discussões em torno das desigualdades e da proposição de ações antirracistas no Brasil⁴⁵⁴. “É danoso que, numa sociedade, as pessoas não conheçam a história dos povos que a construíram”⁴⁵⁵. E, nessa perspectiva de reflexão, esses estudos possibilitam “questionar, evidenciar, desconstruir, reconstruir [...] (as práticas discursivas vigentes, como forma de) pensar outras

448 BRITO, *O tema da formação de magistrados na construção de uma democracia judiciária ou de uma justiça democrática: qual(is) contradição (oes)?*.

449 “Há escandalosa desproporção entre os indicadores econômicos [...] e os indicadores sociais. [...] A convivência da miséria e da pobreza apontam para o escândalo moral, que emerge como fruto de um novo ethos social, aquele que faz do cultivo da própria individualidade valor supremo; [...] o que, em última análise, implica lucro de alguns e socialmente se traduz na iníqua repartição da riqueza socialmente produzida e na disparidade das oportunidades de fruição de todos os benefícios materiais e culturais [...] fomentando uma mentalidade particularista [...]” (Oliveira, 1993, p. 43-44).

450 CARDOSO, *A construção da sociedade do trabalho no Brasil*.

451 CARNEIRO, *Dispositivo de racialidade*.

452 VANNUCHI, *A violência nossa de cada dia: o racismo à brasileira*, p. 61.

453 Esses conceitos, segundo Carneiro, 2023, foram redefinidos na década de 1970, quando se iniciaram os estudos sobre desigualdades raciais, com relação ao peso que têm na estratificação social. Citando o conceito de raça para Sérgio Guimarães, Carneiro (2023, p. 20) compreende-o como não correspondendo a nenhuma realidade natural, ou melhor, “um conceito que denota tão somente uma forma de classificação social, baseada numa atitude negativa frente a certos grupos sociais e informada por uma noção específica de natureza, como algo endodeterminado”, apresentando, pois, uma realidade social plena, integrando a estrutura de sociedades multirraciais de origem colonial.

454 FERREIRA, *Letramento racial crítico*, p. 211

455 RIBEIRO, *Pequeno manual antirracista*, p. 65.

formas de ver a representatividade das pessoas⁴⁵⁶, principalmente, diante da representação estereotipada dos(as,xs) negros(as,xs) e da não consideração de suas identidades plurais e complexas⁴⁵⁷.

Street (2003) vai defender que os novos estudos sobre letramento (*New Literacy Studies*) geram efeitos sobre práticas sociais e cognitivas, aprimorando habilidades e competências dos sujeitos, bem assim, suas perspectivas econômicas, como incorporadas a princípios epistemológicos política e socialmente construídos. Afinal, se a finalidade de todo sistema cognitivo é construir representações apropriadas do mundo, apreendendo os fatos diuturnos, a questão que se impõe diz respeito ao estabelecimento de formas constantes e adaptativas de avaliação crítica, como práticas judicantes, à medida e à proporção da aquisição de novos conhecimentos⁴⁵⁸. É a partir da consciência, como nos ensina Butler (2017), que os sujeitos se estabelecem a si mesmos como reflexivo e reflexivo, de acordo com as experiências vivenciadas. Não se negligencie, contudo, o fato de que a vida societal permite problematizar o vínculo que ela mantém com um certo mal-estar na cultura: uma dimensão individual de mal-estar que não nos faria ignorar o mal-estar coletivo⁴⁵⁹, principalmente, no que diz respeito aos atravessamentos da raça para forjar critérios múltiplos de discriminação.

É necessário aos sujeitos, aí incluídos os operadores do direito, na perspectiva de um letramento de sobrevivência⁴⁶⁰, aprimorarem a capacidade de traduzir as representações contextualizadas da subalternidade e de suas práticas culturais, para que lhes seja possível produzir interpretações contra-hegemônicas⁴⁶¹ e desafiadoras de uma ordem discriminatória naturalizada. O letramento engloba conceitos e modelos sociais que devem ser apreendidos e (re)significados, a partir de uma concepção cultural mais ampla de formas de

456 FERREIRA, *Letramento racial crítico*, p. 211.

457 MAIA, *Letramentos de sobrevivência*, p. 218.

458 REBOUL e MOESCLER, *La pragmatique aujourd'hui*.

459 NOMINÉ, *Les psychanalystes dans la culture*.

460 MAIA, *Letramentos de sobrevivência*.

461 “provocando rupturas em estereotipações minorizantes, ao passo que, potencialmente, denunciam violações de direitos humanos, direcionadas a corpos específicos que reexistem nas cidades” (Maia, *Letramentos de sobrevivência*, p. 220). Segundo Silva, Jacino e Silva (2019), a dinâmica político institucional brasileira, ao longo de décadas, não reservou espaço para a participação efetiva da população negra nas principais decisões que dizem respeito à economia, à política e à cultura, sendo papel relevante a adoção de políticas afirmativas de enfrentamento.

problematizar e de agir em determinados contextos culturais⁴⁶² e de conflito. Bornheim (1992) vai defender, no plano dicotômico da relação entre o sujeito e a norma, que a legitimidade e a vigência daquela se constituirá no espaço entre o individual e o universal, respectivamente⁴⁶³. Na perspectiva do discurso, o controle, a seleção, a organização e a distribuição de seus procedimentos, como defende Foucault (1999), gera interdições, sendo as práticas discursivas aquilo “por que, pelo que se luta, o poder do qual nós queremos apoderar”⁴⁶⁴.

2 O RACISMO ESTRUTURAL TEMATIZADO

É fundamental se refletir sobre os efeitos de sentido do racismo estrutural brasileiro e os processos de subjetivação da população negra, principalmente a periférica, a partir da percepção crítica de que determinados fenômenos subjetivos socialmente construídos, como práticas discriminatórias são naturalizados⁴⁶⁵. Paradoxalmente, a divisão entre pessoas pretas(os,xs) e pardas(os,xs) parece pretender desmobilizar e desarticular em seus próprios representantes “determinada consciência de si, na relação com o outro”⁴⁶⁶, gerando ambiguidades e dificultando o processo de formação da identidade dos mestiços⁴⁶⁷ que deixam de assumir a própria negritude, para tentar usufruir das vantagens reservadas à branquitude⁴⁶⁸. Contudo, isso não impede que os

462 “trazemos para o letramento conceitos e modelos sociais a respeito da natureza do evento, como apreendê-lo e dar-lhe significado. As práticas de letramento se referem, então, à concepção cultural mais ampla de formas particulares de pensar sobre a leitura e a escrita em contextos culturais” (Street, *What's new in New Literacy Studies ? Critical approaches to literacy in theory and practice*, p. 79, tradução nossa).

463 “a leitura atual do racismo [...] produz um efeito tanto coletivo quanto particular [...]. O racismo é uma construção que se manifesta e se reproduz de modo consciente e inconsciente. E relaciona-se com a formação político-cultural” (Arruda, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 496).

464 FOUCAULT, *Em defesa da sociedade*, p. 10.

465 REY, *Sujeito e subjetividade: uma aproximação histórico-cultural*.

466 ARRUDA, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 504.

467 MUNANGA, 2017. “Para além de o Brasil ser um país mestiço racialmente, a mestiçagem é aqui compreendida em sentido simbólico: ela refere-se à crença falsa e ilusória de que o Brasil é unido e democrático. Por ser ideológica, a mestiçagem como crença nacional desempenha função no delineamento da identidade do povo brasileiro” (Costa e Fernandes, *Estudos psicanalíticos sobre o racismo. Branquitude e mestiçagem como ideologias*, p. 35).

468 “(A) força coerciva dos códigos culturais e as imposições de políticas públicas de branqueamento fizeram com que o colorismo também fosse adotado dentro das comunidades negras” (Devulsky,

sujeitos negros engendrem novas formas de existência e de re-existência⁴⁶⁹, o que não afasta, contudo, principalmente no plano do Poder Judiciário, a necessidade de os operadores jurídicos aprenderem de forma problematizada, a “ler os códigos, os símbolos, as produções materiais e subjetivas decorrentes do ato racista [...] o racismo, conseqüentemente [...] estruturado e estruturante, pois, afeta a formação dos sujeitos e das instituições de modo constante”⁴⁷⁰.

Pode-se afirmar que o racismo estrutural passa a integrar a organização econômica, política e social da sociedade atribuindo efeito de sentido, lógica e de tecnologia de reprodução da desigualdade e da violência cotidianas, como afirma Almeida (2019). Em uma concepção foucaultiana, reconheceríamos nas práticas de exclusão, de preconceito (juízo que se baseia em estereótipos acerca de indivíduos pertencentes a determinados grupos racializados) e de discriminação (atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados) potentes tecnologias de sistemas (no estabelecimento de signos e de símbolos) e tecnologias de poder (que submetem grupos de sujeitos determinados à dominação e a um processo de objetivação).

Não é possível que se possa compreender a sociedade brasileira contemporânea sem os conceitos de raça e de racismo apreendidos de maneira transdisciplinar e interseccional, principalmente, no plano da teoria social crítica⁴⁷¹. Ademais, esses conceitos devem ser relacionados com os aspectos mais centrais das estruturas sociais: ideologia, política, direito e economia⁴⁷². É nessa perspectiva, portanto, que as três dimensões do racismo (individualista, institucional e estrutural) possibilitam reconhecer que, para além da responsabilidade individual (civil e criminal da prática de racismo) e da adoção de mecanismos institucionais (atravessados por interesses econômicos, políticos, estéticos e

Colorismo, p. 18-19).

469 “Vejam, há casos de negros que assumem a sua negritude desde a infância, [...] (c)ada um tem o seu processo. Muitos não conseguem se ver como são ou não conseguem se reconhecer como pertencentes a determinado grupo étnico-racial. Ser negro é uma construção dialética com a construção do sujeito branco, em muitos contextos” (Arruda, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 254).

470 ARRUDA, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 496.

471 “Apesar da natureza problemática da raça, esclarecemos como primeira meta-proposição que a raça, ao contrário do gênero e da classe, permanece não teorizada. [...] (R) reconhecemos a importância das análises baseadas tanto no gênero quanto na classe, ao mesmo tempo que apontamos para a deficiência das discussões com relação à raça” (Ladson; TATE IV, *Toward a critical race theory of education*, p. 49, tradução nossa).

472 Almeida, *Racismo estrutural*.

religiosos e outros índices de dominação) deve ser considerada a discriminação sistemática dos sujeitos racializados como processo político e histórico, estruturante da própria sociedade nacional⁴⁷³.

Nessa perspectiva, cabe considerar que, no contexto econômico, político, social, ideológico, cultural e religioso das ações, do discurso e do consequente destino da nomeação simbólica do sujeito – o significante raça⁴⁷⁴ – submete-se a inúmeras interpretações que são forjadas nos territórios nos quais essa maioria da população brasileira se subjetiva e pelas instituições por onde transitam. É fruto de uma construção psicossocial engendrada a partir de valores imbricados na sociedade, articulados por crenças e lutas territoriais, como defende Arruda (2021). Cada um desses sujeitos será capaz de manejar sua cadeia de significantes a partir de suas gramáticas particulares que são atravessadas tanto pela “gramática social da desigualdade brasileira”⁴⁷⁵ quanto pela “gramática das instituições”⁴⁷⁶, às quais se submetem e apresentam suas demandas.

2.1 ESTEREÓTIPOS E EXCLUSÃO SOCIAL

É possível refletir sobre estereótipos⁴⁷⁷ sociais a partir da estruturação de valores dominantes na sociedade brasileira, que moldam a percepção da realidade social da população negra de maneira enviesada. Percebe-se, portanto, que a estereotipia das pessoas negras é condição de possibilidade para problematizar tanto uma dimensão descritiva quanto prescritiva do processo de normatização social, segundo defende Moreira (2019). Não por menos, com

473 “a inferiorização do negro no nível da renda, no mercado de trabalho, na posição social e na educação são incontestáveis” (Moura, *Sociologia do negro brasileiro*, p. 131).

474 “o significante mestre comanda o ordenamento social (discursivo) na medida em que sustenta uma função coletivizante. [...] O significante mestre, nesse sentido, é o que define a legitimidade do princípio em que se sustenta a ordem discursiva. Esse princípio discursivo integra um aparelho de linguagem que ordena as relações sociais” (Dias e Ferreira, *A lógica da interpretação em Lacan: entre o significante-mestre o há um*, p. 128).

475 SOUZA, *A gramática social da desigualdade brasileira*.

476 Filgueiras e Lui (*A gramática das instituições como ferramenta de análise do desenho institucional*, p. 4) afirmam que “um enunciado institucional, [...] é toda construção linguística que define um padrão de ação aos atores individuais ou coletivos em uma dada situação de tempo e espaço, constituindo sentidos para o agir na sociedade (Crawford e Ostrom, 1995). Regras, normas e estratégias compartilhadas são constituídas de vários enunciados institucionais requerendo ação dos atores”.

477 “A história única cria estereótipos, e o problema com os estereótipos não é que sejam mentira, mas que são incompletos. Eles fazem com que uma história se torne a história única” (Adichie, *O perigo de uma história única*, p. 26).

base nas relações de poder econômico-político-social que preponderam no Brasil, o autor propõe que os estigmas⁴⁷⁸ daí criados e disseminados acabam por estabelecer determinados mecanismos de ação (ou inação), que encontramos até os dias atuais⁴⁷⁹. É o negro violento, sexualmente destacado e morador da favela (local de exclusão) que Buarque (2017) evoca em sua música, esse racismo que ainda asfixia corpos segregados, como defende Vaz (2022) – corpos encarcerados, banidos e institucionalizados⁴⁸⁰.

Não há barreira que retenha esses estranhos; Suburbanos tipo muçulmano do Jacarezinho; A caminho do Jardim de Alá; É o bicho, é o buchicho, é a charanga; Diz que malocam seus facões e adagas; Em sungas estufadas e calções disformes; É, diz que eles têm picas enormes; E seus sacos são granadas; Lá das quebradas da Maré; Com negros torsos nus deixam em polvorosa; A gente ordeira e virtuosa que apela; Pra política despachar de volta; O populacho pra favela; Ou pra Benguela, ou pra Guiné [...] Tem que bater, tem que matar, engrossa a gritaria; Filha do medo, a raiva é mãe da covardia; ou doído sou eu que escuto vozes; Não há gente tão insana; Nem caravana do Arará; Não há. Não há [...] (BUARQUE, *As Caravanas*, 2017).

No mesmo sentido, é o reconhecimento segundo o qual, no racismo, a sua negação acaba por contribuir para a manutenção e para a legitimação de violentas estruturas de exclusão social⁴⁸¹ (Kilomba, 2019) – como o número ainda inexpressivo de negras(os,xs) ocupando cargos no Poder Judiciário. Para essa autora, a construção da diferença; a hierarquização de valores; e, a combinação do preconceito e dos múltiplos exercícios de poder (histórico, político, social e econômico) permitem reconhecer as estruturas do racismo como fenômeno ideológico, e, igualmente, institucionalizado, forjando discursos de ódio, de exploração e de segregação.

478 “o termo estigma, portanto, será usado em referência a um atributo profundamente depreciativo [...] um tipo especial de relação entre atributo e estereótipo” (Gofman, *Estigma*, p. 13-14).

479 A exclusão se performa na interdição. “são múltiplas as interdições desencadeadas pelo dispositivo de racialidade. O negro é interdito enquanto ser humano, enquanto sujeito, enquanto sujeito de direito, enquanto sujeito moral, político e cognoscente” (Carneiro, *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*, p. 121).

480 “Entre ‘corpo’ e psiquismo, há fluxos, mas também tempestades, assim como pode haver pontes, muros, contrabando. Talvez possa haver, ainda ‘coiotes’ que transportam clandestinos, policiais que vigiam, reprimem, exércitos que controlam, destroem. E, eventualmente, uma outra flor, que pode nascer nas brechas do concreto” (Iannini, *Freud no século XXI*, p. 199).

481 KILOMBA, *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*.

Por um lado, “(a) vida da pessoa negra na sociedade racista se constitui numa constante e interminável série de testes de sua competência e honestidade, provas de que ela mereça ou não ter sua existência tolerada”⁴⁸². Essa representa, na tensão entre os estudos atuais sobre o pacto da branquitude⁴⁸³ e os padrões da criminologia higienista que ainda prevalecem na sociedade punitivista e no sistema penitenciário brasileiros, a metáfora da prisão na análise, muito atual, de Abdias Nascimento na obra *Submundo: cadernos de um penitenciário* (2023). Por outro lado, na história da luta antimanicomial no Brasil, nota-se que “(d) evido à pigmentação negra de uma grande parte dos doentes aí recolhidos, a imagem que se fica dele, é que tudo é negro [...]”⁴⁸⁴.

Foi, inclusive, o psiquiatra baiano Juliano Moreira que procedeu a “uma análise histórica e sociológica das doenças mentais no Brasil, desracializando uma série de máximas”⁴⁸⁵, ao tornar evidente que, no plano histórico, os internos dos hospícios, na passagem do século XIX para o século XX (em suas duas primeiras décadas) eram mulheres e homens pobres, negros e mestiços – realidade que ainda insiste em permanecer nos dias atuais. Aliás, “estudos sobre determinação social em saúde destacam que a história social, o lugar ocupado pelos segmentos populacionais e as dificuldades de classe, gênero e raça, podem gerar sofrimento psíquico”⁴⁸⁶. Assim, como especificam esses últimos autores, as vivências do racismo impõem o estabelecimento de espaços de sensibilização, de informação e de letramento para as formações raciais.

Florestan (2007) defende que, na perspectiva do que denomina “posição sociocultural do branco”, o que predomina não é o preconceito de cor, mas sim uma espécie de “realidade moral reativa que bem poderia ser designada

482 NASCIMENTO, *Submundo*, p. 293.

483 Bento (*O pacto da branquitude*, p. 11) reconhece nesse pacto um “componente narcísico, de autopreservação, como se o ‘diferente’ ameaçasse o ‘normal’, o ‘universal’, sentimento de medo que se encontra na essência do preconceito” Na concepção de Santos (*Relações raciais: uma questão para a psicanálise?*), a branquitude, enquanto política ou “páthos” da ignorância, permite uma reflexão sobre a neurose racial brasileira, “transformando a diferença em hierarquias racializadas (Santos, *Relações raciais: uma questão para a psicanálise?*, p. 2).

484 BARRETO, *Diário do hospício/cemitério dos vivos*, p. 168.

485 SANTOS, *Crítica à degenerescência racial e reforma psiquiátrica de Juliano Moreira*, p. 42.

486 BARROS et al., *Atenção à saúde mental de crianças e adolescentes negros e o racismo*, p. 2.

como o 'preconceito de não ter preconceito' [...] o branco propendendo a um típico ajustamento de 'falsa consciência'⁴⁸⁷:

[...] Sol, a culpa deve ser do sol; Que bate na moleira, o sol; Que estoura as veias, o suor; Que embaça os olhos e a razão; E essa zoeira dentro da prisão; Crioulos empilhados no porão; De caravelas no alto mar [...] (BUARQUE, *As Caravanas*, 2017).

Essa espécie de dialética negativa, que se extrai do excerto da letra de Buarque (2017), parece problematizar a ideia primeira de dialética como diálogo, debate e discussão, uma forma de resistência da razão calcada na realidade. Negação⁴⁸⁸ presente no efeito do "sol" demonstra que a "subjetivação da razão faz (a cis-heteronormatividade branca) acreditar na sua posição de senhor(a) absoluta do mundo e surge a 'ideologia da razão' por detrás do esclarecimento do mundo"⁴⁸⁹. Mbembe (2018) especifica que o fato de o negro e a raça⁴⁹⁰ serem sinônimos no imaginário das sociedades euro-americanas significou, no âmbito da crítica da razão negra – que procura problematizar –, a redução do corpo a uma questão de aparência, pele, cor que lhes outorga um *status* ficcional que gera catástrofes históricas, crimes e devastações psíquicas⁴⁹¹. O autor especifica, ainda, que o negro, nesse contexto, passou a assumir a condição de espectador de algo que, ao mesmo tempo, era e não era a sua própria existência, um efetivo alterocídio⁴⁹².

Não se pode negar que a letra da música de Buarque (2017) nos permite dialogar com as questões que atravessam esses sujeitos subalternizados, no

487 FERNANDES, *O negro no mundo dos brancos*, p. 42.

488 "a negação do racismo é a sua sustentação. Aqui ressalto um dos mecanismos existentes na sociedade que impede o racismo de ser visto dentro da dimensão política que o sustenta" (Lopes, *O racismo institucional se impõe e se sustenta através do racismo individual e estrutural*, p. 200). A negação no racismo, na verdade é utilizada para manter e para legitimar estruturas violentas de exclusão social, como rememora Kilomba (*Memórias da plantação*).

489 NETO, *Theodor W. Adorno e a dialética negativa*, p. 15.

490 "Raça, no Brasil, refere-se a uma forma de identificação. [...] Em torno do significado de raça é que algumas sociedades se organizam. [...] Raça então demanda a análise do contexto, tempo espaço e da cultura" (Arruda, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 501).

491 MBEMBE, *Crítica da razão negra*.

492 "constituindo o outro não como semelhante a si mesmo, mas como objetivo propriamente ameaçador, do qual é preciso se proteger, desfazer, ou ao qual caberia simplesmente destruir (incluindo, o encarcerar), na impossibilidade de assegurar seu controle total". (Mbembe, *Crítica da razão negra*, p. 27).

que se refere às desigualdades de classe e às opressões relacionadas ao gênero e à raça no Brasil⁴⁹³. Para Akotirene (2019, p. 67), “a interseccionalidade visa dar instrumentalidade teórico metodológica à inseparabilidade estrutural do racismo, capitalismo e cis-heteropatriarcado” na sobreposição entre gênero, raça e classe. Na concepção de Maeda (2022), na instrução e no julgamento na perspectiva interseccional de gênero e raça, deve-se considerar, pois, essa “tridimensionalidade das violências e violações” contra esses sujeitos, no plano da dimensão interpessoal, organizacional e estrutural, na consideração de todos os marcadores sociais em sua transversalidade nas relações jurídico materiais e processuais.

Por isso, o que se deve compreender é que, nesse contexto, várias expressões de violência que colonizam corpos negros no modelo manicomial, prisional e judicial – como dispositivos performativos de controle social e de estratégias punitivistas e de silenciamento⁴⁹⁴ – vêm sendo estrategicamente naturalizados. “O silenciamento do sujeito é uma tentativa de incutir naquele que é vitimizado uma dúvida sobre o que ele vive como sendo ela não existente, ou somente algo que ele cria para poder justificar a sua condição”⁴⁹⁵. Acaba sendo uma estratégia de dominação que mantém o próprio sistema racial no âmbito das ruas, da polícia, das casas, das escolas, das instituições de justiça e do trabalho. As negras(os,xs) sobre quem se fala têm direito a falar de si⁴⁹⁶.

493 Com base no feminismo negro e na teoria crítica da raça, Crenshaw (*Intersectionnalité*, p. 95) vai especificar que “a subordinação múltipla em que são mantidas as mulheres pertencentes a minorias, combinada com expectativas de intervenção eficaz a seu favor [...] esta falta de consideração da dinâmica interseccional”.

494 O silêncio conduz inevitavelmente à indiferença e ao apagamento social (Nogueira, *Sobre silenciamentos*). “Nossa falta de conhecimento e nossa ignorância sempre nos catapultam para a ideia de unidade, de absoluto – uma universalidade que pasteuriza as singularidades e as subjetividades” (Souza dos Santos, *Racismo e psicanálise: a saída da grande noite*, p. 124). “O silenciamento mantém a perversidade, a discriminação, o preconceito” (Lopes, *O racismo institucional se impõe e se sustenta através do racismo individual e estrutural*, p. 205). “Preconceito, discriminação, injúria e racismo não são a mesma coisa, mas se cruzam, se articulam, se produzem, e dialogam, mesmo em suas diferenças, pois, partem da mesma base comum para existir: o racismo estrutural” (Arruda, *Dimensões subjetivas do racismo estrutural*, p. 506).

495 ARRUDA, *Sobre a procura de um/a psicanalista negro/a: psicanálise e relações étnico-raciais*, p. 256.

496 “O ato de falar é como um a negociação entre quem fala e quem escuta, isto é, entre falantes e suas/seus interlocutoras(es) (Kilomba, *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*). Ouvir é, nesse sentido, o ato de autorização em direção à(ao) falante. Alguém pode falar (somente) quando sua voz é ouvida. Nessa dialética, aquelas/es que são ouvidas(os) são também aquelas(es) que ‘pertencem’” (Kilomba, *Memórias da plantação*, p. 42).

3 O NEGRO E OS EFEITOS DA LINGUAGEM E DO DISCURSO JURÍDICO DE PROTEÇÃO

No capítulo “o negro e a linguagem” da obra *Peles Negras, Máscaras Brancas*, Franz Fanon defende que assumir o protagonismo da fala significa existir de maneira absoluta para o outro, como condição de possibilidade para que o sujeito assuma a sua condição de falante, em seu lugar de fala na cultura. Pode-se afirmar, inclusive, que cada sujeito apreende a realidade, a partir de determinado ponto de vista, da classe a que pertence, da realidade heteróclita, fragmentada e impossível de ser apreendida em sua totalidade. Se a dimensão ideológica do signo⁴⁹⁷ linguístico vive por meio da sua realização psíquica, essa se performa por meio de seu conteúdo ideológico – as condições socioeconômicas objetivas que atravessam o sujeito que se encontra historicamente circunscrito. Se a linguagem faz uso da língua como um dos códigos compartilhados para compor a fala, o que permite ao sujeito expressar-se, a linguagem só é possível na medida em que cada sujeito-locutor se apresenta, efetivamente, como sujeito, remetendo a si próprio como eu no seu discurso⁴⁹⁸.

O racismo, como produção social de base discursivo-ideológica produz subjetividades e repercute nas relações intersubjetivas, contexto no qual, as condições de existência material da comunidade negra remetem a condicionamentos psicológicos e à naturalização da submissão violenta que devem ser desvelados. Benveniste (1976) nos lembra que será na linguagem, e por intermédio dela, que o indivíduo se constitui como sujeito, porque só a linguagem fundamenta na realidade do ser – não se perdendo de vista que o fundamento da subjetividade está (também) no exercício da língua.

Toda produção/prática do campo do sentido é da ordem simbólica, seja falada ou não⁴⁹⁹. Como ser de linguagem, os sujeitos se subjetivam no domínio daquilo que se diz e do que se pretende omitir, por elementos materiais e sim-

497 “O signo ‘negro’ remete não só a posições sociais inferiores, mas também a características biológicas supostamente aquém do valor das propriedades biológicas atribuídas aos brancos” (Vanderley; Xavier, *A dimensão psíquica do racismo*, p. 19). “A linguagem não é transparente, os sentidos não são conteúdos e é no corpo a corpo com a linguagem, é não a atravessando para ficar nas evidências produzidas pela ideologia, que o sujeito trabalha seus processos de identificação, trabalha os ‘seus’ sentidos, trabalha a sua memória, seu saber discursivo (Orlandi, *Do não sentido e do sem sentido*, p. 38)

498 BENVENISTE, *Problemas de linguística geral*.

499 “O que nos interessa é como um objeto simbólico produz sentidos para o sujeito na relação que este estabelece com a linguagem.” (Orlandi, *Do não sentido e do sem sentido*, p. 42).

bólicos do discurso⁵⁰⁰. A dogmática jurídica, portanto, acaba por se estruturar por meio de um discurso abstrato, com pretensão universal (decorrente dos princípios de igualdade e de liberdade formais), uno e uniforme que prescreve deveres, estabelece obrigações, confirma valores, obriga ou faculta, proíbe, cria sujeitos, disciplina relações e atividades, atomiza os conflitos. Sua coerência interna acaba por favorecer uma dada tentativa de explicação da sociedade apta a ocultar suas fraturas e seus conflitos individuais e de classe⁵⁰¹. Afinal, “para que haja eficácia legal da regra da igualdade é necessário que a percepção da igualdade na dimensão da vida cotidiana esteja efetivamente internalizada”⁵⁰². Basta uma consulta ao *Atlas da Violência 2024*⁵⁰³ para apreender essa realidade quando da análise dos homicídios no Brasil, na perspectiva de gênero, raça, faixa etária, idade, entre outros marcadores sociais.

Para o professor Tércio Sampaio Ferraz Júnior, o direito “é um dos fenômenos mais notáveis da vida humana”, sendo que, “compreendê-lo é compreender uma parte de nós mesmos [...] por que obedecemos, por que mandamos, por que indignamos, [...] por que em nome das ideias conservamos as coisas como estão”⁵⁰⁴. Especifica, ainda, Ferraz Junior que, se por um lado, o direito nos protege da arbitrariedade, por outro lado, “é um instrumento manipulável que frustra as aspirações dos menos privilegiados e permite o uso de técnicas de controle de dominação”⁵⁰⁵. Nesse sentido, cabe reconhecer que a ideologia atravessa inúmeros planos da dogmática jurídica, na medida em que certos conflitos passam a não ser vistos como problemas diante da alegada inevitabilidade das violações⁵⁰⁶. Se as práticas ideológicas são “rituais com falhas” será a partir de pontos de resistência e de revolta, no sentido de se despir dos discursos de

500 Na aula de janeiro de 1976 no Collège de France, Foucault (1999) reconhece que o discurso racista, no final do século XIX, em termos sócio biológicos foi retomado com finalidades essencialmente de conservadorismo social e, em certo número de casos, de dominação colonial. O discurso histórico aparenta-se com os rituais de poder, produzindo uma justificação ritualizada de poder, ao mesmo tempo, fortalecendo-o, o que ainda persiste na prática das instituições nacionais.

501 CLÈVE, *O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo*.

502 SOUZA, *A gramática social da desigualdade brasileira*, p. 87.

503 CERQUEIRA; BUENO, *Atlas da violência*, 2024.

504 FERRAZ JUNIOR, *Introdução ao estudo do direito*, p. 21.

505 FERRAZ JUNIOR, *Introdução ao estudo do direito*, p. 32.

506 FERRAZ JUNIOR, *Função social da dogmática jurídica*.

dominação e do estabelecido, que haverá a ressonância e produção dos acontecimentos históricos que rompem com o círculo de repetição – no mundo dos signos tudo, absolutamente, tudo é sujeito à interpretação e aos seus limites⁵⁰⁷.

Uma dada concepção dogmática do direito elege o direito autorizado, a-histórico como critério hermenêutico. Para esses intérpretes, há identificação do direito com a lei. Conhecer-lo significa conhecer a lei. Dizê-lo significa interpretar a lei, o que se torna tarefa cada vez mais reprodutiva do discurso prevalecente que não contempla a diversidade e enaltece a indiferença. Essa última, para Herzfeld (2016), é a negação da individualidade, a partir de uma seletividade na aplicação dos direitos fundamentais, na perspectiva de gênero, raça e classe, permitindo que a não consideração efetiva, ideológica e histórica das aflições de determinados grupos subalternizados coexistam com pretensos discursos igualitários formais.

Deve-se reconhecer que, no plano da Agenda do Trabalho Decente da OIT reconhece-se o dever de os Estados promoverem e implementarem políticas e ações antidiscriminatórias, inclusive afirmativas, na adoção de decisões judiciais e políticas eficazes ao direcionamento dos recursos necessários para a concretização dos direitos econômicos, sociais e culturais. Nesse mesmo sentido, na Opinião consultiva OC 18 (condição jurídica e direitos dos migrantes ilegais), a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu que os Estados têm a obrigação geral de respeitar e de garantir os direitos fundamentais, com a adoção de medidas positivas, bem assim, que subsiste um vínculo indissolúvel entre a obrigação de respeitar e de garantir os direitos humanos e o princípio da igualdade e não discriminação.

Não por menos, desde a Conferência Mundial contra o Racismo (2001), restou evidenciado que a pobreza, o subdesenvolvimento, a marginalização, a exclusão social e as disparidades econômicas se encontram diretamente vinculadas ao racismo, à discriminação racial, à xenofobia e à intolerância, alimentando mentalidades e práticas racistas que intensificam a pobreza. A iniciativa da Resolução n. 68/237 da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas de 23 de dezembro de 2013, ao estabelecer o Decênio Internacional para as pessoas de descendência africana marca importante iniciativa internacional na luta contra o racismo e contra a discriminação racial, no plano do reconhecimento, da justiça e do desenvolvimento.

507 ORLANDI, *Do não sentido e do sem sentido*.

No Brasil, no plano geral do letramento racial crítico, merece destaque, no diz respeito ao letramento racial crítico, a promulgação da Lei n. 10.639, de 9 de janeiro de 2003, que estabelece diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial das redes de ensino a obrigatoriedade da temática História e Cultura Afro-Brasileira. Lado outro, o Conselho Nacional de Educação (CNE/CP) por intermédio da Resolução n. 1, de 17 de junho de 2004, institui diretrizes curriculares nacionais para a educação das relações étnico raciais e para o ensino de História e Cultura Afro-Brasileira e Africana (com a publicação de livros didáticos e literários sobre o protagonismo negro), apesar de alguns retrocessos políticos importantes no Brasil, principalmente a partir de 2016 e entre 2018 e 2022, “desmonte do Estado de bem-estar social brasileiro”⁵⁰⁸, na tensão entre necropolítica neoliberal e conservadorismo, mantendo-se, infelizmente, à espreita nas instituições privadas, públicas e políticas. Não por menos, o Estatuto de Igualdade Racial, Lei n. 12.288, de 20 de julho de 2010, rompendo resistências, procurou estabelecer as bases jurídico-conceituais para discriminação racial; desigualdade racial; desigualdade de gênero e raça; população negra; políticas públicas, e, ações afirmativas – que, em seu artigo 2.º determina:

Art. 2.º É dever do Estado e da sociedade garantir a igualdade de oportunidades, reconhecendo a todo cidadão brasileiro, independentemente da etnia ou da cor da pele, o direito à participação na comunidade, especialmente nas atividades políticas, econômicas, empresariais, educacionais, culturais e esportivas, defendendo sua dignidade e seus valores religiosos e culturais⁵⁰⁹.

Se juristas são estudiosos da linguagem (Shecaira, Struchiner, 2015) e a cultura jurídica é de cunho formalista, ousar recorrer – na interpretação da norma jurídica – a uma reflexão política, moral, social é dialogar com um certo tipo de ativismo judicial⁵¹⁰, para além de um *self restraint* que não objetiva, ao cabo e ao fim, realizar as promessas da modernidade tardia com a Constituição de 1988. Se a interpretação é indefinida, tem-se em mente que “um texto é um

508 Carvalho, *Valsa brasileira*, p. 122.

509 Brasil, *Lei 12.288, de 20 de julho de 2010*.

510 Segundo Badinter (2003), os juizes não devem agir a não ser que possam encontrar justificativas em princípios e apelar apenas para aqueles que estão empenhados em respeitar, em diferentes contextos. Ademais, o juiz deve ser considerado, diante da incoerência das práticas ditadas pelo confronto destrutivo de ideologias ou pela rivalidade de interesses, um enunciador da ética social, uma magistratura não apenas técnicas, mas moral, como defende Dupuy (*Le juge et la règle générale*).

universo aberto em que o intérprete pode descobrir infinitas interconexões⁵¹¹, flutuando os textos em um vácuo potencial de interpretações infinitas possíveis.

Assim, será a partir do letramento racial crítico, no âmbito, principalmente, do Judiciário, que os sujeitos cis-heteronormativos brancos serão capazes de se responsabilizar, de maneira crítica pelo sistema histórico de privilégios e de opressão, enquanto as pessoas negras irão se conscientizar da força performativa desses processos históricos para combater a sua reprodução, como nos ensina Ribeiro (2019). E como mencionado em outro estudo⁵¹² (Brito, 2020), defende-se que o saber jurídico e a prática judiciária devam atuar como instrumento de emancipação das classes populares, compromissórios com a instituição do novo, no atravessamento das dimensões políticas do sujeito negro e da pragmática da linguagem⁵¹³.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As práticas de letramento se tornam necessárias para compreender os fluxos dos processos institucionais que, muitas das vezes, são conducentes à reprodução social das desigualdades e do racismo estrutural, principalmente no âmbito da Justiça. Não por menos, pode-se afirmar que as práticas discursivas desempenham papel fundamental com relação às formas de consciência e de estruturas de percepção na sociedade de classe, principalmente, atravessadas por dispositivo de racialidade. No que diz respeito à população negra, o seu apagamento discursivo, procurando minorar as violências do cotidiano a partir de uma matriz interpretativa da branquitude, apenas auxilia na perpetuação da exclusão social e das violências institucionais cotidianas.

A interpretação que deve ser proposta, no que diz respeito à legislação nacional e aos atos internacionais que visam coibir as práticas de discriminação e, mais especificamente, de discriminação racial, deve ser conforme os princípios e as regras de não discriminação previstas na Constituição Federal de 1988, exigindo do intérprete, contudo, que faça da sua atuação fator de contribuição para a inflexão e a mudança das práticas sociais. O estabelecimento de

511 ECO, *Interpretação e superinterpretação*, p. 45.

512 BRITO, *Estado da arte da convenção n. 111 da OIT e recomendação n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e de ocupação nos 100 anos da OIT*.

513 CLÉVE, *O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo*.

um Protocolo para julgamento na perspectiva de gênero e raça, no contexto de encarceramento da população jovem negra e do aumento exponencial do feminicídio no Brasil, para além dos aspectos procedimentais deve ser colonizado por uma interpretação aberta e crítica a partir dos estudos sobre raça e racismo próprios de outras Ciências.

Apenas nessa perspectiva será possível reconhecer o Judiciário como espaço de sensibilização, de informação e de letramento para as formações raciais, contribuindo para a adoção de estratégias necessárias de enfrentamento ao racismo estrutural, sobretudo, na perspectiva interseccional. Novos estudos devem procurar problematizar cada vez mais, na interface com o Direito, os temas da raça e do racismo.

REFERÊNCIAS

ADICHIE, Chimamanda Ngozi. *O perigo de uma história única*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

AKOTIRENE, Carla. *Interseccionalidade*. São Paulo: 2019.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo estrutural*. São Paulo: Pólen, 2019.

ARRUDA, Daniel Péricles. Dimensões subjetivas do racismo estrutural. *Revista da ABPN*, v. 13, n. 35, p. 493-520, 2021a. DOI: 1031418/2177-2770.2021. Disponível em: <https://abpnrevista.org.br/site/article/view/915>. Acesso em: 12 jul. 2024.

ARRUDA, Daniel Péricles. Sobre a procura de um/a psicanalista negro/a: psicanálise e relações étnico-raciais. *Revista da ABPN*, v. 13, n. 37, p. 246-260, jun./ago. 2021b. Disponível em: <https://abpnrevista.org.br/site/article/view/1160>. Acesso em: 12 jul. 2024.

BADINTER, Robert. *Les entretiens de provence: le rôle du juge dans la société moderne*. Paris: Fayard, 2003.

BARRETO, Lima. *Diário do hospício/cemitério dos vivos*. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

BARROS, Sonia; SANTOS, Jussara Carvalho dos; CANDIDO, Bruna de Paula; BATISTA, Luis Eduardo; GONÇALVES, Mônica Mendes. Atenção à saúde mental de crianças e adolescentes negros e o racismo. *Interface*, p. 1-18, 2022. DOI: <https://doi.org/10.1590/interface.210525>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/jicse/a/sGnqjtFwzdJpdhrVGT7qFtf/>. Acesso em: 11 jul. 2024.

BENTO, Maria Aparecida da Silva. *O pacto da branquitude*. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

BENVENISTE, Émile. *Problemas de linguística geral*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1976.

BORNHEIM, Gerd. O sujeito e a norma. In: NOVAES, Adauto (Org.). *Ética*. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 jul. 2023.

BRASIL. *Lei 10.639, de 9 de janeiro de 2003*. Altera a Lei n. 9394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da Rede de Ensino a obrigatoriedade da temática "Histórica e Cultura Afro-Brasileira", e dá outras providências. Brasília, 2003.

BRASIL. *Lei 12.288, de 20 de julho de 2010*. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis n. 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Brasília, 2010.

BRITO, Tarcisio Correa de. O tema da formação de magistrados na construção de uma democracia judiciária ou de uma justiça democrática: qual(is) contradição (oes)? *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região*, v. 39, n. 69, p. 75-94, jan./jun. 2004. Disponível em: <https://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/handle/11103/27048>. Acesso em: 11 jul. 2024.

BRITO, Tarcisio Correa de. Estado da arte da Convenção n. 111 da OIT e recomendação n. 111 sobre discriminação em matéria de emprego e de ocupação nos 100 anos da OIT. In: ROCHA, Claudio Jannotti da; PORTO, Lorena Vasconcellos; ALVARENGA, Rubia Zanotelli de; PIRES, Rosemary de Oliveira. *Os instrumentos normativos: tratados e convenções internacionais*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. V. 3.

BUARQUE, Chico. As caravanas. In: BUARQUE, Chico. *Caravanas*. São Paulo: Biscoito Fino, 2017.

BUTLER, Judith. *A vida psíquica do poder*. Teorias da sujeição. Belo Horizonte: Autêntica, 2017.

CARDOSO, Adalberto. *A construção da sociedade do trabalho no Brasil: uma investigação sobre a persistência secular das desigualdades*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

CARNEIRO, Sueli. *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

CARVALHO, Laura. *Valsa brasileira: do boom ao caos econômico*. São Paulo: Todavia, 2018.

CERQUEIRA, Daniel; BUENO, Samira (Coord.). Atlas da violência 2024. INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). *Atlas da violência 2024*. Brasília: IPEA, FBSP, 2024. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/7868-atlas-violencia-2024-v11.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CLÈVE, Clèmerson. *O direito e os direitos: elementos para uma crítica do direito contemporâneo*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011,

COLLINS, James. Práticas de letramento, antropologia linguística e desigualdade social: casos etnográficos e compromissos teóricos. *Edu. Pesqui.*, v. 41, n. especial, p. 1191-1211, dez. 2015. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S1517-9702201508144842>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ep/a/LTkJKzZ9Yg6Wqc5GWn9kvtp/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 10 jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO – CNE/CP (BRASIL). Resolução n. 1, de 17 de junho de 2004. Institui Diretrizes Curriculares Nacionais para a Educação das Relações Étnico-Raciais para o Ensino de História e Cultura Afro-Brasileira e Africana. *Diário Oficial da União*, Brasília, 22 jun. 2004, Seção 1, p. 11.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução CNJ n. 492, de 17 de março de 2023*. Estabelece, para adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário. 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2024.

COSTA, Eliane Silvia; FERNANDES, Maria Inês Assumpção. Estudos psicanalíticos sobre o racismo. Branquitude e mestiçagem como ideologias. In: DAVID, Emiliano de Camargo; assuar, Gisele (Org.). *A psicanálise na encruzilhada: desafios e paradoxos perante o racismo no Brasil*. São Paulo: Hucitec, 2021.

CRENSHAW, Kimberlé W. *Intersectionnalité*. Paris: Payot, 2023.

DEVULSKY, Alessandra. *Colorismo*. São Paulo Jandaíra, 2021.

DIAS, Brendali; FERREIRA, Isaías Gonçalves. A lógica da interpretação em Lacan: entre o significante-mestre o há um. *Stylus Revista de Psicanálise*, v. 38, p. 125-136, jul. 2019. Disponível em: [Pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1676-157-2019000100006X&script=sci_abstract](https://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1676-157-2019000100006X&script=sci_abstract). Acesso em: 10 jul. 2024

DUPUY, Pierre Marie. *Le juge et la règle générale*. *Revue générale de droit international public*, T. 93/1989/3, p. 569-597.

ECO, Umberto. *Interpretação e superinterpretação*. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

FANON, Frantz. *Pele negra, máscaras brancas*. São Paulo: Ubu Editora, 2020.

FERNANDES, Florestan. *O negro no mundo dos brancos*. São Paulo: Global, 2007.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2003.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Função social da dogmática jurídica*. São Paulo: Atlas, 2015.

FERREIRA, Aparecida de Jesus. Letramento racial crítico. *In*: MATOS, Doris Cristina Vicente da Silva; SOUSA, Cristiane Maria Campelo Lopes Landulfo (Org.). *Suleando conceitos e linguagens: decolonialidades e epistemologias outras*. Campinas/SP: Pontes Editores, 2022.

FILGUEIRAS, Fernando; LUI, Lizandro. A gramática das instituições como ferramenta de análise do desenho institucional. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 38, n. 111, p. 1-19. 2023. DOI: <https://doi.org/10.1590/3811032/2023> Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/bTXSNgrjcdkKCTCZqPXhYWq/>. Acesso em: 12 jul. 2024.

FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FLORESTAN, Fernandes. *O negro no mundo dos brancos*. São Paulo: Global, 2007.

GABORIAU M, Simone; PAULIAT, Hélène. *Justice et démocratie: entretiens d'Aguesseau*. Paris: Pulim, 2003.

GOFFMAN, Erving. *Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Rio de Janeiro: LTC, 1988.

HERZFELD, Michael. *A produção social da indiferença: explorando as raízes simbólicas da burocracia ocidental*. Petrópolis/RJ: Vozes, 2016.

IANNINI, Gilson. *Freud no século XXI: o que é a psicanálise*. Belo Horizonte: Autêntica, 2024.

KILOMBA, Grada. *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*. Rio de Janeiro: Cobogó, 2019.

LADSON-BILLINGS, Gloria; TATE IV, William F. Toward a critical race theory of education. *Teachers College Record*. v. 97, n. 1, p. 48-68, fall 21995. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/358471863_Toward_a_Critical_Race_Theory_of_Education. Acesso em: 10 jul. 2024.

LINHARES, Layla de Oliveira Lima; CANUTO, Érica. Caso Barboza de Sousa e outros v. Brasil. *In*: LINHARES, Lyla de Oliveira Lima; CANUTO, Érica. *Direito e gênero*. Natal: Polimatia, 2023.

LOPES, Maria Teresa S. O racismo institucional se impõe e se sustenta através do racismo individual e estrutural. *Psicanálise*, v. 23, n. 1, p. 200-209, 2021. DOI: <https://doi.org/10.60106/rsbppa.v23i1.784>. Disponível em: <https://revista.sbpdepa.org.br/revista/article/view/784>. Acesso em: 10 jul. 2024.

MAEDA, Patrícia. Por que julgar com perspectiva interseccional de gênero ? *In*: MAEDA, Patrícia (Coord.). *Diversidade: direitos humanos para todas as pessoas*, Campinas: TRT15, 2022

MAIA, Junot de Oliveira. Letramentos de sobrevivência. *In*: MATOS, Doris Cristina Vicente da Silva; SOUSA, Cristiane Maria Campelo Lopes Landulfo (org.). *Suleando conceitos e linguagens: decolonialidades e epistemologias outras*. Campinas/SP: Pontes, 2022.

MBEMBE, Achille. *Crítica da razão negra*. São Paulo: N-1 edições, 2018.

MOREIRA, Adilson. *Racismo recreativo*. São Paulo: Pólen, 2019.

MOURA, Clovis. *Sociologia do negro brasileiro*. São Paulo: Perspectiva, 2019.

MUNANGA, Kabengele. As ambiguidades do racismo à brasileira. *In*: KON, Noemi Moritz; SILVA, Maria Lúcia da; ABUD, Cristiane Curi (org.). *O racismo e o negro no Brasil. Questões para a psicanálise*. São Paulo: Perspectiva, 2017, p. 34-43.

NASCIMENTO, Abdias. *Submundo: cadernos de um penitenciário*. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

NETO, Pedro Savi. Theodor W. Adorno e a dialética negativa. *Conjectura Filosofia e Educação*, v. 23, n. 1, p. 2-18, jan./abr. 2018, p. 1-18. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/325024149_Theodor_W_Adorno_e_a_dialetica_negativa. Acesso em: 24 jun. 2023.

NOGUEIRA, Eliane Grass Ferreira. Sobre silenciamentos. *Bergasse*, v. 13, n. 1, p. 125-134, 2023. Disponível em: <https://bergasse19.emnuvens.com.br/revista/issue/view/5>. Acesso em: 10 jul. 2024.

NOGUEIRA, Isildinha Baptista. Do olhar do outro à sublimação de se constitui negro. *In*: David, Emiliano de Camargo; ASSUAR, Gisele (Org.). *A psicanálise na encruzilhada: desafios e paradoxos perante o racismo no Brasil*. São Paulo: Hucitec, 2021.

NOMINÉ, Bernard. Les analystes dans la culture. *Champ lacanien*, n. 18, p. 11-17, 2016/1. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-champ-lacanien-2016-1-page-11.htm>. Acesso em: 13 jul. 2024.

OLIVEIRA, Manfredo A. de. *Ética e racionalidade moderna*. São Paulo: Loyola, 2003.

ORLANDI, Eni Puccinelli. Do não sentido e do sem sentido. *In*: FABBRINI, Regina; OLIVEIRA, Sergio Lopes (Org.). *Interpretação*. São Paulo: Lovise, 1998. Série Linguagem.

REBOUL, Anne; MOESCHLER, Jacques. *La pragmatique aujourd'hui*. Paris: Éditions du Seuil, 1988.

REY, Fernando González. *Sujeito e subjetividade: uma aproximação histórico-cultural*. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2023.

RIBEIRO, Djamilia. *Pequeno manual antirracista*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019

SANTOS, Ynaê Lopes dos. Crítica à degenerescência racial e reforma psiquiátrica de Juliano Moreira. *In*: DAVID, Emiliano de Camargo; PASSOS, Rachel Gouveia, FAUSTINO,

Deivison Mendes; TAVARES, Jeane Saskya Campos (Org.). *Racismo, subjetividade e saúde mental: pioneirismo negro*. São Paulo: Hucitec, 2021.

SANTOS, Kwame Yonatan Poli. Relações raciais: uma questão para a psicanálise? *Revista de Artes Visuais*, v. 25, n. 44, jan./jun. 2020, p. 1-15 Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/PortoArte/article/view/109897>. Acesso em: 10 jul. 2024.

SHECAIRA, Fabio P.; STRUCHINER, Noel. Direito e linguagem: aspectos filosóficos. In: *Linguística aplicada em contextos legais*. Paco editorial, 2015.

SILVA, Marcelo Martins; JACINO, Ramatis; SILVA, Sidney Jard. Da contra-hegemonia política às políticas contra-hegemônicas: as ações afirmativas para negros na sociedade brasileira. *Ciências Sociais Unisinos*, v. 55, n. 1, p. 1-11, jan./abr. 2019. DOI: 10.4013/csu.2019.55.1.01. Disponível em: https://revistas.unisinos.br/index.php/ciencias_sociais/article/view/csu.2019.55.1.01. Acesso em: 10 jul. 2024.

SOUZA, Jessé. A gramática social da desigualdade brasileira. *RBCS*, v. 19, n. 54, p. 79-96, fev. 2004. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0102-69092004000100005>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/s9LNmXtYm6KRFPJxwmrwvPq/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

SOUZA DOS SANTOS, Sueli. Racismo e psicanálise: a saída da grande noite. *Intercambio Psicanalítico*, v. 14, n. 1, p. 120-128, jan./jul. 2023. DOI: doi.org/10.60139/InterPsic/14.1.12. Disponível em: intercambiopsicoanalitico.org/ojs/index.php/IPSI/article/view/17. Acesso em: 10 jul. 2024.

STREET, Brian. What's new in New Literacy Studies? Critical approaches to literacy in theory and practice. *Current Issues in Comparative Education*, v. 5, n. 2, p. 77- 91, may 2003. Disponível em: <https://journals.library.columbia.edu/index.php/cice/article/view/11369>. Acesso em: 12 jul. 2024.

VAZ, Lúvia Santanna. *Cotas raciais*. São Paulo: Jandaíra, 2022.

VANNUCHI, Maria Beatriz Costa Carvalho. A violência nossa de cada dia: o racismo à brasileira. In: KON, Noemi Moritz; SILVA, Maria Lúcia da; ABUD, Cristiane Curi (Org.). *O racismo e o negro no Brasil: questões para a psicanálise*. São Paulo: Perspectiva, 2017.

WANDERLEY, Luciano Gonzada; XAVIER, Leandro Pinto. A dimensão psíquica do racismo. *Revista da Academia Brasileira de Psicólogos Escritores: Psicologias em Reflexão*, p. 11-29, 2017. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/333381445_A_Dimensao_Psiquica_do_Racismo. Acesso em: 11 jul. 2024.

POR UMA MIRADA INTERSECCIONAL NO CAMPO DAS CIÊNCIAS DO TRABALHO NO BRASIL

Sergio Dias Guimarães Junior

Doutor em Psicologia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Mestre em Recursos Humanos pela Universidade
Paris II – Panthéon-Sorbonne.

Especialista em Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana
pela Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca.

Professor do Instituto de Psicologia da
Universidade Federal do Rio de Janeiro.

E-mail: sergiodiasguima@gmail.com

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9919628034893904>

No interior da conjuntura laboral brasileira, assimetrias de cunho étnico-racial⁵¹⁴, de gênero⁵¹⁵ e de classe social⁵¹⁶, intensificadas durante o período pandêmico⁵¹⁷, representam exemplo concreto de como heranças coloniais características da historicidade do país ainda mantêm vivos os seus efeitos de poder na atribuição de lugares sociais de dominação e servidão, perda de direitos sociais e na manutenção secular de privilégios e formas de exclusão. Mudam-se os períodos históricos, alteram-se os estágios do desenvolvimento do capital, mas sua estrutura colonialista se mantém como núcleo duro e elemento nodal. Nesse panorama, ao mesmo tempo em que o capital se propõe ultramoderno, seus fundamentos revelam-se muito arcaicos e apontam para a contradição fundamental de que sua “modernização” necessita fundamentalmente do seu caráter tradicional, brutal e de suas práticas de poder, pautadas na colonialidade.

A partir dessas considerações, o presente capítulo tem como objetivo contribuir para a construção de uma mirada interseccional no campo das ciências do trabalho no Brasil, visando colaborar de forma crítica e eticamente qualificada com processos de garantia de direitos sociais e lutas plurais pela defesa da diversidade e igualdade nos contextos laborais. Para tal, o texto encontra-se estruturado da seguinte maneira: primeiramente serão apresentados aspectos sócio-históricos da atual morfologia do trabalho no cenário brasileiro, sobretudo suas particularidades no tempo histórico neoliberal. Posteriormente, buscou-se demarcar a potência da noção de interseccionalidade, proveniente do feminismo negro, como importante ferramenta ético-política para uma atuação crítica no campo das ciências do trabalho no Brasil, marcado tradicionalmente pela hegemonia de saberes tecnicistas pautados no paradigma euroamericano e na colonialidade do poder, do saber e do trabalhar.

514 GONZALEZ, *Racismo e sexismo na cultura brasileira*, p. 223-244.

515 HIRATA e KERGOAT, *Atualidade da divisão sexual e centralidade do trabalho das mulheres*, p. 22-34.

516 ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*.

517 ANTUNES, *Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado (Pandemia Capital)*.

POR QUE A NECESSIDADE DE UMA MIRADA INTERSECCIONAL?: ASPECTOS SÓCIO-HISTÓRICOS DA ATUAL MORFOLOGIA DO TRABALHO NO BRASIL

O contexto trabalhista brasileiro, alicerçado sob as bases de uma anatomia colonialista, escravagista, patriarcal e excludente, representa território no qual os modos de produção e acumulação do capital ganham contornos específicos e manifestações particulares. A combinação desses elementos parece justificar o fato do país atualmente figurar na lista dos dez piores países do mundo para a classe trabalhadora⁵¹⁸. Nesse sentido, para compreensão das relações entre saúde mental e trabalho no Brasil e, conseqüentemente, análise das manifestações da Economia Psicoativa do Trabalho na atualidade, faz-se necessária a consideração de alguns aspectos particulares da conjuntura trabalhista brasileira e suas determinações sócio-históricas.

Primeiramente, observa-se que, pela ofensiva neoliberal acompanhada do processo de perda de direitos arduamente conquistados por movimentos coletivos organizados, pela acentuada destruição da legislação protetora do trabalho e pelas múltiplas formas de trabalho precarizado, informal e desregulamentado, poderíamos afirmar que estamos diante de um cenário de império da intermitência, cuja fragmentação e desintegração social são elementos que contribuem para a degradação da saúde física e mental da(os) trabalhadora(es) assim como para o enfraquecimento de seus mecanismos de organização, coletivização, luta e proteção social.

Recentes decisões jurídicas no cenário trabalhista brasileiro justificam essas afirmações, a saber: o Projeto de Lei n. 4.302/1998 – aprovado de forma preocupante em março de 2017 – legalizou a terceirização de todas as atividades das empresas (tanto “atividades meio” quanto “atividades fim”). Transformado na Lei Ordinária n. 13.429/2017, esse projeto instaurou cenário de terceirização sem limites no país, no qual foram atendidas as necessidades do empresaria-

518 Trata-se de classificação do *Índice Global de Direitos da Confederação Sindical Internacional (CSI)* divulgado durante a 108.ª Conferência Internacional do Trabalho da Organização Internacional do Trabalho, em 2019. A aprovação da Reforma Trabalhista [Lei 13.467, de 2017] marcada por retrocessos e retirada de direitos conquistados pela classe trabalhadora brasileira; o cenário de desproteção no trabalho; más condições laborais e casos de repressão violenta a movimentos coletivos como greves e protestos são elementos que justificam a posição do Brasil no *ranking*. Os outros países que compõem a lista são: Zimbábue, Arábia Saudita, Bangladesh, Filipinas, Guatemala, Cazaquistão, Argélia, Colômbia e Turquia.

do em detrimento das frágeis tentativas de manutenção da rede de proteção coletiva e da saúde da/os trabalhadora/es subcontratada/os. Em paralelo, a chamada Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/2017) – em seus fundamentos e consequências práticas – revela-se como desdobramento e elemento reforçador do próprio fenômeno da precarização social do trabalho em curso no país, catalisando seus variados efeitos deletérios para a classe trabalhadora. Esses aspectos, somados à extinção do Ministério do Trabalho, Emprego e Previdência em 2019, são elementos chave desse império da intermitência, como reflexos das ofensivas ultraliberais e antidemocráticas que se fortalecem no país⁵¹⁹.

Tais decisões são produto de uma série de transformações político-econômicas que representaram suas condições de possibilidade e desenvolvimento. Dito de outra forma, podem ser tomadas como a ponta do *iceberg* da dinâmica laboral cuja base de sustentação remete a aspectos, principalmente, intensificados no final do século XX. Destacamos aqui a fase de recrudescimento do neoliberalismo no Brasil, em particular na década de 1990, conectada aos desígnios da economia financeira mundial e as ofensivas do capitalismo neoliberal globalizado, que engendrou processo de reestruturação produtiva que teve como principais consequências diretas a informalidade, a flexibilização e o aumento dos níveis de precarização dos modos de vida e trabalho no país – já historicamente marcado por desigualdades e injustiças estruturais⁵²⁰.

Nesse sentido, a noção de precarização do trabalho representa importante chave conceitual para análise e observação dessas transformações. Tal noção – e seus desdobramentos – vem sendo trabalhada pelo campo da sociologia do trabalho brasileira, com destaque para as formulações de Antunes⁵²¹ e Druck⁵²², e incorporada por outras áreas do conhecimento como base epistemológica para a investigação e compreensão dos desafios em torno da categoria “trabalho” no país. Ao considerar o fenômeno da precarização do trabalho no Brasil, devemos ter em vista que trata-se de um processo multifacetado, com formas variadas de manifestação, ou seja:

519 GUIMARÃES JUNIOR e SILVA, *A “reforma” trabalhista brasileira em questão: reflexões contemporâneas em contexto de precarização social do trabalho*, p. 117-163.

520 ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*.

521 ANTUNES, *O caracol e sua concha: ensaios sobre a nova morfologia do trabalho*.

522 DRUCK, *Trabalho, precarização e resistências*, p. 35-54, 2011.

Formas capazes de articular em uma única cadeira produtiva desde o trabalho terceirizado, quarterizado, muitas vezes realizado na casa dos próprios trabalhadores, até aquele intensificado ao limite, desenvolvido nos ambientes 'modernos' e 'limpos' das corporações mundiais⁵²³.

Nesse ponto, nota-se que a precarização é um fenômeno multidimensional⁵²⁴ que altera a vida para além dos limites do trabalho e pode ser caracterizada pelas seguintes dimensões: vínculos de trabalho e relações contratuais; organização e condições de trabalho; e precarização da saúde da(os) trabalhadora(es).

Nas últimas décadas, o fenômeno da terceirização representou, no cenário trabalhista, o fio condutor da precarização do trabalho no Brasil⁵²⁵. Recentes estudos⁵²⁶ reafirmam essa tendência, explicitando os efeitos deletérios da epidemia da terceirização⁵²⁷ para a classe trabalhadora, especificamente no que tange ao serviço público. Em paralelo, os efeitos provenientes dessa prática para a saúde mental da(os) trabalhadora(es) também foram – e são – objeto de estudo em diferentes campos de conhecimento nos quais é possível observar a nocividade e as consequências negativas dessa dinâmica contratual para a saúde e bem-estar dos sujeitos subcontratados⁵²⁸.

As metamorfoses do modo de produção capitalista e o predomínio das formas de acumulação flexível de capital sob os ideais financeiros combinados com avanços de cunho tecnológico forjam uma nova dinâmica laboral e fazem emergir o que Antunes⁵²⁹ denomina de novo proletariado de serviços⁵³⁰. O modo

523 ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*, p. 146.

524 FRANCO, DRUCK E SELIGMANN-SILVA, *As novas relações de trabalho, o desgaste mental do trabalhador e os transtornos mentais no trabalho precarizado*, p. 229-248, 2010.

525 ANTUNES E DRUCK, *A terceirização sem limites: a precarização do trabalho como regra*, p. 19-40.

526 Como exemplo, destacamos a obra *Poeiras de vida: terceirização, subjetividade e possíveis resistências* (GUIMARÃES JUNIOR, 2023).

527 Antunes e Druck (2013) utilizam tal expressão em texto homônimo publicado no livro *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil II* (Antunes, 2013).

528 Para aprofundamento do fenômeno da terceirização no Brasil, ver: Navarro e Lourenço (Org.), em *O avesso do trabalho IV: terceirização, precarização e adoecimento no mundo do trabalho* (2017) e Druck e Franco (Org.) em *A perda da razão social do trabalho: terceirização e precarização* (2007).

529 ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*.

530 Nas palavras do autor, trata-se de “uma reconfiguração do trabalho que articula a ampliação de grandes contingentes que se preconizam ou perdem o emprego e viveriam novos modos de extração de sobretrabalho e do mais-valor com aqueles setores que atuam inseridos em ambientes

como o capital se apropria de inovações tecnológicas e aparatos comunicacionais em escala global em prol de sua continuidade e reprodução infinita materializa-se, por exemplo, nas atuais formas de trabalho mediadas por plataformas digitais e outras Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs). Na atual fase de desenvolvimento do capitalismo, especificamente no que se refere à sua manifestação no cenário brasileiro, o fenômeno da uberização do trabalho merece destaque e, de acordo com Antunes⁵³¹, refere-se à dinâmica das relações laborais mediadas por mecanismos digitais de plataforma que vão ao encontro dos fundamentos do processo de precarização social e “somente pode ser compreendida e utilizada como expressão de modos de ser do trabalho que se expandem nas plataformas digitais, onde as relações de trabalho são cada vez mais individualizadas [...] de modo a assumir a aparência de prestação de serviços”⁵³².

Observa-se, portanto, que esse fenômeno representa generalização da plataforma do trabalho – utilizada por empresas de serviços em geral, como transporte, delivery, etc. (*Uber, Ifood, Rappi* e outras) – através da qual os limites entre formalidade e informalidade dos vínculos empregatícios se confundem na complexidade das formas precarizadas de trabalho, que envolvem particularmente jovens negros e periféricos⁵³³. Nesse mosaico, é de extrema relevância observar o jogo de poder dos discursos organizacionais que tendem a considerar essas novas modalidades como opções “empreendedoras”, modernas, autônomas, flexíveis e benéficas para a classe trabalhadora.

Atentar para essa espécie de canto da sereia é considerar que esses simulacros de liberdade escondem formas de exploração e dominação no trabalho ainda mais eficazes quando unidas a recentes adventos tecnológicos. Percebe-se que, nesse tipo de relação laboral, a legislação trabalhista protetora desaparece, pois, de acordo com as empresas em questão, não se trata de uma

que fazem uso das chamadas TICs, dos trabalhadores e trabalhadoras de *call-centers, telemarketings*, supermercados, empresas de *fast-food* etc. [...] que ganha papel de destaque nas lutas sociais e do trabalho no mundo contemporâneo” (Antunes, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*, p. 145).

531 ANTUNES, *Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado* (Pandemia Capital). 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

532 ANTUNES E FILGUEIRAS, *Plataformas digitais, uberização do trabalho e regulação no capitalismo contemporâneo*, p. 27-43, 2020.

533 ABÍLIO, *Plataformas digitais e uberização: globalização de um sul administrado*, p. 12-26.

relação de assalariamento, mas sim uma relação de prestação de serviços. Com base nesse argumento, as empresas encontram livre caminho para o descumprimento de suas obrigações trabalhistas e aumento da exploração sem limites da(os) trabalhadora(es).

Devido à sua inerente complexidade e atualidade, esse fenômeno vem sendo objeto de estudo de recentes pesquisas que apontam em uníssono os efeitos deletérios dessa nova tendência do mundo do trabalho, especialmente no caso da realidade brasileira⁵³⁴. Nesse conjunto, destacam-se as recentes publicações de Abílio⁵³⁵, Antunes e Filgueiras⁵³⁶ e Figaro e Silva⁵³⁷, que são leituras fundamentais para melhor compreensão da chamada plataformação do trabalho/*uberização*. Em paralelo, os estudos de Antunes⁵³⁸, Uchôa-de-Oliveira⁵³⁹, Guimarães Junior, Gonçalves e Cardoso⁵⁴⁰, Lacerda *et al.*⁵⁴¹ e Guimarães Junior, Carrara e Rocha⁵⁴² fornecem importantes contribuições para a observação e análise desse fenômeno à luz do recente cenário pandêmico. De acordo com Druck⁵⁴³, a respeito do que denominou de tragédia neoliberal, a pandemia intensificou os inúmeros desafios do cenário trabalhista brasileiro e seus efeitos nos convocam a uma reflexão crítica sobre as funções do Estado no capitalismo

534 Para análise mais detalhada das manifestações do trabalho digital e do fenômeno da plataformação e uberização do trabalho em diferentes categorias profissionais (como professora(es), bancária(os), operadoras de *telemarketing* e trabalhadora(es) de hipermercados) e setores da indústria (serviços, automobilístico, etc.), ver *Uberização, trabalho e indústria 4.0* (Antunes, 2020).

535 ABÍLIO, *Uberização e juventude periférica: desigualdades, autogerenciamento e novas formas de controle do trabalho*, p. 579-597.

536 ANTUNES e FILGUEIRAS, *Plataformas digitais, uberização do trabalho e regulação no capitalismo contemporâneo*, p. 27-43.

537 FIGARO e SILVA, *A comunicação como trabalho no capitalismo de plataforma: o caso das mudanças no jornalismo*. p. 101-115.

538 ANTUNES, *Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado* (Pandemia Capital).

539 UCHÔA-DE-OLIVEIRA, *Saúde do trabalhador e o aprofundamento da uberização do trabalho em tempos de pandemia*.

540 GUIMARÃES JUNIOR, GONÇALVES E CARDOSO, *Do sujeito à sujeição: apontamentos reflexivos à psicologia organizacional e do trabalho em contexto de pandemia pela covid-19*, p. 40-67.

541 LACERDA NETO, GUIMARÃES JÚNIOR, MONTEAGUDO E FERREIRA, *Racismo, trabalho e psicologia: provocações ético-políticas à luz da pandemia pela covid-19*, p. 105-112.

542 GUIMARÃES JUNIOR, CARRARA E ROCHA, *Desafios e alternativas às formas de resistência e organização coletiva da classe trabalhadora em contexto de plataformação do trabalho*, p. 837-858, 2022.

543 DRUCK, *A tragédia neoliberal, a pandemia e o lugar do trabalho*, p. 11-34.

financeiro, resgatando a importância de sua função social por meio de políticas públicas que, em suas bases, divergem dos princípios e desígnios característicos da hegemonia neoliberal.

Com base nesse panorama, é importante destacar que os desdobramentos da conjuntura laboral contemporânea brasileira não podem ser pensados sem levarmos em conta aspectos estruturais que remetem e caracterizam a historicidade das transformações político-econômicas do próprio país. Não é possível, portanto, analisar criticamente as metamorfoses desse cenário, suas formas de trabalho flexível, cada vez mais desprotegido e precarizado, sem considerar os alicerces colonialistas e escravocratas sob os quais se desenvolveram⁵⁴⁴. Caso esses fatores não fossem considerados, estaríamos nós tecendo comentários superficiais e análises rasas ao não incluir, em nossos argumentos, aspectos interseccionais⁵⁴⁵ que fundamentam e determinam de forma crucial as variadas formas de desigualdade e exclusão presentes de forma incisiva na arena trabalhista brasileira.

Destacamos a relevância das contribuições de Cida Bento⁵⁴⁶ ao evidenciar a dimensão racial como fator preponderante desse processo de precarização, uma vez que seus efeitos estão capilarizados na anatomia colonialista e excludente das heranças e desigualdades estruturais do contexto brasileiro. Percebe-se, assim, que as formas de racismo institucional e as práticas cotidianas que denunciam a existência de um verdadeiro pacto da branquitude na arena trabalhista são efeitos tributários da colonialidade⁵⁴⁷ que, em seus alcances de poder, produzem lugares sociais de privilégio e dominação que são atualizados no decorrer dos tempos históricos do sistema capitalista. Nota-se, portanto, que os processos de constituição da precarização social do trabalho são sustentados por elementos controversos, pois seus destinos e efeitos não são homogêneos, mas variam com as assimetrias e privilégios raciais. Esses e outros aspectos formam o mosaico dos contextos laborais marcados por

544 SCHWARCZ, *Sobre o autoritarismo brasileiro*.

545 Aspectos referentes à noção de interseccionalidade serão apresentados na seção posterior.

546 BENTO, *O pacto da branquitude*.

547 Ver Quijano (2005).

perdas de direitos trabalhistas e do direito às formas de trabalho e vida ético-politicamente qualificadas⁵⁴⁸.

Para Almeida⁵⁴⁹, na relação com o capitalismo, o caráter estrutural do racismo naturaliza a inserção de negras(os) no mercado de trabalho, com salários menores e condições precárias. Franco, Druck e Seligmann-Silva⁵⁵⁰ denunciam maiores índices de desemprego e informalidade da população negra no Brasil. Druck⁵⁵¹ aponta majoritária presença de pessoas negras em atividades com maiores prejuízos à saúde e exposição a riscos de acidentes de trabalho. Em consonância, Antunes⁵⁵² revela a predominância dessa população nos novos tipos de exploração e flexibilização do trabalho (como no fenômeno da *uberização*), vide entregadora(es) e motoristas de aplicativos.

Para Ribeiro⁵⁵³ e Bento⁵⁵⁴, a branquitude⁵⁵⁵ reproduz injustiças e desigualdades raciais nas organizações (processos de seleção de pessoal, avaliação, treinamento e reconhecimento) e incide no modo como se mantêm privilégios e assimetrias raciais nesses contextos. Lélia Gonzalez⁵⁵⁶ e, mais recentemente, Santos, Diogo e Shucman⁵⁵⁷ evidenciam a divisão racial e sexual do trabalho que criam “não lugares” destinados às mulheres, negros e, particularmente, às mulheres negras. Em paralelo, observa-se que pessoas de cor preta ou parda são a maior parte da força de trabalho brasileira, constituem a maioria deso-

548 LACERDA NETO, GUIMARÃES JÚNIOR, MONTEAGUDO, FERREIRA, *Racismo, trabalho e psicologia: provocações ético-políticas à luz da pandemia pela covid-19*, p. 105-112.

549 ALMEIDA, *O que é racismo estrutural?*.

550 FRANCO, DRUCK E SELIGMANN-SILVA, *As novas relações de trabalho, o desgaste mental do trabalhador e os transtornos mentais no trabalho precarizado*, p. 229-248.

551 DRUCK, *A precarização social do trabalho no Brasil: alguns indicadores*.

552 ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*.

553 RIBEIRO, *Pequeno manual antirracista*.

554 BENTO, *O pacto da branquitude*.

555 De acordo com Bento (*O pacto da branquitude*), este conceito refere-se à “racialidade do branco, configurando uma visão de mundo, um posicionamento de vantagens calcado no silêncio e na omissão (diante do racismo) por um lado, e por outro, na prática discriminatória sistemática com vistas a conseguir e manter situações de privilégio que impregna a ação e o discurso; e que justifica/mantém/reproduz as desigualdades raciais no trabalho.” (p. 8).

556 GONZALEZ, *Racismo e sexismo na cultura brasileira*, p. 223-244.

557 SANTOS, DIOGO E SHUCMAN, *Entre o não lugar e o protagonismo: articulações teóricas entre trabalho, gênero e raça*. p. 17-32.

cupada, subutilizada e associada à informalidade no mercado de trabalho⁵⁵⁸. Esses dados revelam a necessidade de trazer a dimensão racial para o centro do debate sobre o trabalho precarizado no Brasil, considerando que a categoria “raça” foi – e ainda permanece sendo – um elemento nodal para os processos de valorização do valor e acumulação do capital, como categoria central para se pensar as formas de exploração e dominação no trabalho assim como as possibilidades de resistência e enfrentamento.

Assim, o racismo é elemento constituinte dessa precarização, que serpenteia vínculos, contratações, condições, relações laborais e também as formas de precarização subjetiva com efeitos para a saúde mental da classe trabalhadora. Combinações que, diante das ofensivas do capital neoliberal, fragmentam e dificultam a organização coletiva, proteção e luta pela saúde no trabalho, particularmente nos períodos durante e pós pandemia.

Recentes debates acerca da proteção da saúde da(os) trabalhadora(es), em tempos de pandemia⁵⁵⁹, evidenciam riscos não somente para aquela(es) envolvida(os) nas chamadas “atividades essenciais”⁵⁶⁰. Com o enfoque racial da análise da precarização estrutural do trabalho no Brasil, a noção de risco é colocada em questão uma vez que a população negra sempre esteve exposta a maior risco pela lógica excludente do racismo, com funções laborais em condições mais precárias, maior exposição e riscos de acidentes e mortes. Assim, os riscos inerentes à pandemia evidenciam outros riscos já presentes nas formas cotidianas de vida e trabalho precarizado⁵⁶¹. Em recente publicação, o Centro de Estudo das Relações de Trabalho e Desigualdades (CEERT)⁵⁶² aponta que, durante a pandemia, o desemprego aumentou mais para negros do que para brancos⁵⁶³ e tal constatação advém dos impactos socioeconômicos da crise pandêmica para atividades com forte participação da população negra, como

558 IBGE. *Desigualdades sociais por cor ou raça no Brasil*.

559 ALMEIDA, *Proteção da saúde dos trabalhadores da saúde em tempos de covid-19 e respostas à pandemia*, p. e17.

560 A lista de serviços essenciais, pelo Decreto n. 10.282, de 20/3/2020, inclui diversas funções, com destaque para assistência à saúde (serviços médicos e hospitalares).

561 Ver *Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado* (Antunes, 2020).

562 Aqui, cabe destacarmos a extrema relevância social do Centro de Estudos das Relações de Trabalho e Desigualdades (CEERT), criado em 1990, na produção de conhecimentos e ações para o combate ao racismo e promoção da igualdade de gênero e raça no cenário brasileiro.

563 MARCHESAN, *Por que o desemprego aumentou mais para negros do que brancos na pandemia*.

o setor de comércio, serviços e trabalho doméstico, conseqüentemente mais expostas aos riscos de contaminação.

Esses e outros aspectos compõem o atual cenário marcado pela precarização social do trabalho no Brasil, cujos efeitos para a classe trabalhadora podem ser observados em diferentes níveis, particularmente no que se refere à saúde mental. Sobre esse ponto, podemos perceber correlações diretas entre o avanço neoliberal, formas de precarização do trabalho e impactos subjetivos. Tal combinação pode ser observada, por exemplo, no fato de que atualmente, segundo informações da Previdência Social e do INSS sobre auxílios-doença acidentários e previdenciários concedidos de acordo com os códigos da CID-10 no Brasil em 2019, os Transtornos Mentais e Comportamentais são a terceira principal causa de concessão de benefício previdenciário por incapacidade laboral no país⁵⁶⁴.

Os aspectos supracitados justificam a necessidade ético-política de se adotar mirada interseccional no campo das ciências do trabalho no Brasil, visando contribuir com os processos de garantia de direitos sociais, redução de desigualdades, promoção da diversidade e garantia das formas de trabalho digno, particularmente diante das particularidades e armadilhas subjetivas do tempo histórico neoliberal⁵⁶⁵.

INTERSECCIONALIDADE COMO FERRAMENTA ÉTICO-POLÍTICA PARA UMA ATUAÇÃO CRÍTICA NO CAMPO DAS CIÊNCIAS DO TRABALHO NO BRASIL

Os múltiplos aspectos da conjuntura laboral contemporânea brasileira não podem ser pensados sem levarmos em conta elementos estruturais que remetem e caracterizam a historicidade das transformações político-econômicas do próprio país. Não é possível, portanto, analisar criticamente as metamorfoses desse cenário, suas formas de trabalho precarizado – cada vez mais desprotegido e flexível – e seus efeitos para as classes trabalhadoras, sem considerar os alicerces colonialistas e escravocratas sob os quais se desenvolveram, em uma complexa paisagem composta tanto por formas de

564 BRASIL, *Boletim*: adoecimento mental e trabalho.

565 DARDOT E LAVAL, *A nova razão do mundo*: ensaio sobre a sociedade neoliberal.

dominação e exploração quanto por vantagens e privilégios⁵⁶⁶. Caso esses fatores não fossem considerados, estaríamos nós tecendo comentários por vezes superficiais e análises rasas ao não incluirmos, em nossos argumentos, aspectos interseccionais que fundamentam e determinam de forma crucial as variadas formas de desigualdade, opressão e privilégios tradicionalmente presentes de forma incisiva na arena trabalhista brasileira. Nesse sentido, acreditamos que os debates em torno da noção de interseccionalidade podem representar uma importante lente analítica para melhor compreensão desse complexo panorama.

Mesmo antes de se tornar conceito sistematizado no campo científico, o princípio da interseccionalidade já figurava como uma postura política organizativa que norteava o conjunto de práticas, experiências e a produção de saberes de feministas negras no contexto estadunidense. Há que se afirmar que as condições epistemológicas de possibilidade da formulação deste conceito são tributárias dos esforços e lutas sociais de movimentos feministas coletivos, que ganharam força especialmente na década de 1970, e da produção intelectual de diversas autoras que, em suas particularidades, já desenvolviam, de certo modo, reflexões e análises interseccionais antes mesmo da noção de interseccionalidade ser conceitualmente sistematizada. Entre elas, destacam-se as contribuições de Angela Davis⁵⁶⁷, Audre Lorde⁵⁶⁸ e bell hooks⁵⁶⁹ no cenário norte-americano e, especialmente, Lélia Gonzalez⁵⁷⁰ no contexto brasileiro. Esta última, a partir da articulação pioneira entre formulações psicanalíticas, estudos raciais e teoria social, contribuiu de modo significativo para o avanço dos debates acerca das opressões provenientes das relações de raça, gênero e classe social, da conformação de lugares sociais de dominação e privilégio – inclusive no mercado de trabalho⁵⁷¹ – e de seus efeitos deletérios para o psiquismo de pessoas negras, em especial mulheres.

Em meados da década de 1980, as discussões no interior do feminismo negro e em determinados segmentos dos movimentos sociais estadunidenses

566 SCHWARCZ, *Sobre o autoritarismo brasileiro*.

567 DAVIS, *Mulheres, raça e classe*.

568 LORDE, *Sister outsider: essays and speeches* by Audre Lorde.

569 hooks, b., *Feminist theory: from margin to center*.

570 GONZALEZ, *A mulher negra na sociedade brasileira (uma abordagem político-econômica)*.

571 GONZALEZ, *Racismo e sexismo na cultura brasileira*, p. 223-244.

já haviam avançado no sentido de considerar as assimetrias e desigualdades sociais como resultado de complexas interações entre diferentes formas de opressão social (como raça, gênero e classe), mas foi no ano de 1989 que o termo “interseccionalidade” foi utilizado de forma pioneira pela jurista norte-americana Kimberlé W. Crenshaw no ensaio intitulado *Desmarginalizando a intersecção entre raça e sexo: uma crítica feminista negra à doutrina da discriminação, à teoria feminista e à política antirracista* [tradução nossa]⁵⁷². Este foi considerado o marco inicial de utilização deste conceito para designar o entrecruzamento de relações sociais de poder concernentes às categorias raça, sexo e classe e seus variados efeitos psicossociais.

Cabe salientar que, no contexto europeu, particularmente na França, os estudos sociológicos desenvolvidos por Danièle Kergoat (1978) a respeito das formas de divisão sexual do trabalho já consideravam a intersecção entre sexo e classe social, cuja consubstancialidade representava um fator nodal das formas de dominação, exploração e controle de mulheres submetidas a diferentes situações de trabalho. A esse respeito, Hirata⁵⁷³ afirma que, como os estudos de Kimberlé Crenshaw direcionavam-se principalmente para as interações entre raça e sexo, as pesquisas desenvolvidas por Danièle Kergoat estavam dedicadas, inicialmente, ao binômio sexo-classe e, mais tarde, também passaram a incorporar a dimensão racial como eixo fundamental das análises interseccionais. Nesse paralelo, podemos afirmar que a não hierarquização das formas de opressão social foi um ponto em comum dessas duas autoras. Desse modo, e a partir de tais proposições, novas categorias de subordinação social – como sexualidade, idade, religião e deficiência – foram sendo consideradas como elementos produtores de desigualdades de modo que tal panorama passou a configurar o que Hirata (2014) denominou de “interseccionalidade de geometria variável”.

À guisa de estruturação de nossos argumentos, tomemos a conceituação da noção de interseccionalidade desenvolvida por Crenshaw. E suas palavras, trata-se de:

Uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação. Ela trata espe-

572 Título original: “*Demarginalizing the intersection of race and sex; a black feminist critique of discrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics*” (Crenshaw, 1989).

573 HIRATA, *Gênero, classe e raça Interseccionalidade e consubstancialidade das relações sociais*, p. 61-73.

cificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras. Além disso, a interseccionalidade trata da forma como ações e políticas específicas geram opressões que fluem ao longo de tais eixos, constituindo aspectos dinâmicos ou ativos do desempoderamento (p. 177)⁵⁷⁴.

Para além de permitir a compreensão do entrecruzamento de diferentes formas de relação de poder e opressão social, a interseccionalidade – como proposição conceitual e instrumento de luta política⁵⁷⁵ – também possibilita a observação de seus efeitos individuais e coletivos no campo social (incluindo impactos para a saúde mental) e não deve estar a serviço de uma redução identitária dessas opressões e nem de uma generalização superficial das estruturas de poder⁵⁷⁶. Sua potência refere-se à capacidade de complexificar – no sentido ético-político do termo – objetos de estudo e, a partir disso, compreender como estruturas de poder se interagem na produção de assimetrias sociais e lugares de dominação e privilégio, inclusive nos contextos laborais. Nesse sentido, Bilge⁵⁷⁷ alerta que tal mirada interseccional “refuta o enclausuramento e a hierarquização dos grandes eixos da diferenciação social que são as categorias de sexo/gênero, classe, raça, etnicidade, idade, deficiência e orientação sexual” e afirma que tal enfoque “vai além do simples reconhecimento da multiplicidade dos sistemas de opressão que opera a partir dessas categorias e postula sua interação na produção e na reprodução das desigualdades sociais” (p. 70).

É com base nessas afirmações que tomamos a noção de interseccionalidade como importante ferramenta ético-política para atuação crítica no campo das ciências do trabalho no Brasil. Ao considerarmos o caráter estruturalmente colonialista das relações de trabalho do país, suas tradicionais – e cada vez mais atualizadas – formas de exploração e captura subjetiva, e as variadas

574 CRENSHAW, *Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero*, p. 171-188.

575 COLLINS, *Pensamento feminista negro: conhecimento, consciência e a política do empoderamento*.

576 A esse respeito, Akotirene (2019) alerta para o modo como o conceito de interseccionalidade vem sendo apropriado perigosamente por narrativas de cunho neoliberal, em suas palavras, “em virtude de ele ter sido cunhado no campo do Direito e este campo ser manuseado pelo brancocentrismo, punitivismo e criminalização de pessoas negras” (p. 52).

577 BILGE, *Théorisations féministes de l'intersectionnalité*, p. 70-88.

manifestações de dominação e violência (étnico-racial, de gênero, de classe e outras) em diferentes situações laborais, a proposição de uma mirada interseccional parece representar potente ferramenta de análise da produção integrada de desigualdades nos contextos trabalhistas e também contribuir para a formulação qualificada de intervenções institucionais assim como de mobilização e participação em lutas sociais coletivas em prol da garantia de direitos e defesa de condições de vida e trabalho dignas, especialmente diante das ofensivas do tempo histórico neoliberal⁵⁷⁸.

Sobre esse ponto, a necessidade de incorporar postura interseccional nos modos de atuação e intervenção no campo das ciências do trabalho pode ser justificada por dados concretos acerca da realidade trabalhista brasileira. Como elemento nodal, o racismo é aspecto constituinte deste cenário de precarização, que serpenteia vínculos, contratações, condições, relações laborais e também as formas de precarização subjetiva com efeitos para a saúde mental da classe trabalhadora. Combinações que, diante das ofensivas do capital neoliberal e financeirizado, fragmentam e dificultam a organização coletiva, proteção e luta pela saúde e segurança no trabalho, particularmente nos períodos durante e pós pandemia. Cabe destacar que a primeira vítima fatal do novo coronavírus (SARS-CoV-2) no estado do Rio de Janeiro foi Cleonice Gonçalves, 63 anos de idade, mulher, negra e empregada doméstica. Moradora do bairro de Miguel Pereira, atravessava em média 120 quilômetros por semana para chegar ao trabalho, no Leblon, região nobre do estado. Antes do óbito, a empregadora de Cleonice (uma mulher branca de classe média alta) retornou de viagem para a Itália e aguardava o resultado da testagem para o coronavírus, posteriormente, confirmada positiva. Esse caso revela a complexidade da crise pandêmica e sua função de evidenciar, particularmente no Brasil, severas desigualdades socioestruturais e seus impactos interseccionais. Entre elas, as desigualdades raciais, de classe e de gênero desempenharam papel relevante nos riscos da doença, exposição, medidas preventivas, assistenciais, mortes e outros danos associados. Estudos apontam que a população negra sofreu mais severamente

578 Na obra intitulada *Nas ruínas do neoliberalismo: a ascensão da política antidemocrática no ocidente*, Wendy Brown (2019) afirma que o processo de desregulamentação e flexibilização dos mercados intensifica e reproduz cada vez mais os níveis de desigualdade social e as formas de estratificação de classe, raça e gênero, manifestadas, particularmente, nos contextos de trabalho.

os impactos da pandemia⁵⁷⁹ e alertam para a maior quantidade de pessoas negras que morreram pela doença no Brasil⁵⁸⁰.

Outros debates acerca da proteção da saúde da(os) trabalhadora(es), em tempos de pandemia⁵⁸¹, evidenciam riscos não somente para aquela(es) envolvida(os) nas chamadas “atividades essenciais”⁵⁸². Com o enfoque interseccional da análise da precarização estrutural do trabalho no Brasil, a noção de risco é colocada em questão uma vez que a população negra sempre esteve exposta a atividades laborais de maior risco pela lógica excludente do racismo, com funções realizadas em condições mais precárias, com maior exposição e riscos de acidentes e mortes. Assim, os riscos inerentes à pandemia evidenciaram outros riscos já presentes nas formas cotidianas de vida e trabalho precarizado. Em recente publicação, o Centro de Estudo das Relações de Trabalho e Desigualdades (CEERT)⁵⁸³ aponta que, durante a pandemia, o desemprego aumentou mais para pessoas negras do que para brancas⁵⁸⁴ e tal constatação advém dos impactos socioeconômicos da crise pandêmica para atividades com forte participação da população negra e feminina, como o setor de comércio, serviços e trabalho doméstico, conseqüentemente mais expostas aos riscos de contaminação.

Em consonância com tais formulações, destacamos a relevância das contribuições de Bento⁵⁸⁵ ao evidenciar a dimensão racial como fator preponderante desse processo de precarização do trabalho, uma vez que seus efeitos estão capilarizados na anatomia colonialista e excludente das heranças e desigualdades estruturais do contexto brasileiro. Percebe-se, assim, que as formas de racismo institucional e as práticas cotidianas que denunciam a existência de um

579 GARCIA, *Dimensões de sexo, gênero e raça na pesquisa sobre covid-19*.

580 ENSP, *Em duas semanas, número de negros mortos por coronavírus é cinco vezes maior no país*.

581 FILHO, ASSUNÇÃO, ALGRANTI, SAITO E MAENO, *A saúde do trabalhador e o enfrentamento da covid-19*.

582 A lista de serviços essenciais, pelo Decreto n. 10.282, de 20/3/2020, inclui diversas funções, com destaque para assistência à saúde (serviços médicos e hospitalares).

583 Cabe destacarmos a extrema relevância social do Centro de Estudos das Relações de Trabalho e Desigualdades (CEERT), criado em 1990, na produção de conhecimentos e ações para o combate ao racismo e promoção da igualdade e equidade de gênero e raça no cenário trabalhista brasileiro.

584 MARCHESAN, *Por que o desemprego aumentou mais para negros do que brancos na pandemia*.

585 BENTO, *O pacto da branquitude*.

verdadeiro pacto da branquitude na arena trabalhista são efeitos tributários da colonialidade que, em seus alcances de poder, produzem lugares sociais de privilégio e dominação que são atualizados no decorrer dos tempos históricos do sistema capitalista, com efeitos nocivos particularmente para as mulheres negras e periféricas que, de modo geral, ocupam a base da pirâmide social e possuem as ocupações menos reconhecidas, protegidas, remuneradas e valorizadas socialmente⁵⁸⁶. Nota-se, portanto, que os processos de constituição da precarização estrutural do trabalho são sustentados por elementos controversos, pois seus destinos e efeitos não são homogêneos, mas variam com as assimetrias e privilégios raciais que interagem com opressões de gênero, classe, idade, deficiência e outras. Esses e outros aspectos formam o mosaico do cenário laboral marcado por perdas de direitos trabalhistas e do direito às formas de trabalho e vida ético-politicamente qualificadas⁵⁸⁷.

A respeito dos aspectos sócio-históricos em torno das opressões de gênero, Federici⁵⁸⁸ fornece importantes subsídios para se pensar o modo como os processos de controle e dominação do corpo feminino foram fundamentais para o desenvolvimento e ascensão do capitalismo como sistema-mundo. Em paralelo, os desdobramentos históricos desse processo de dominação são materializados nas formas de divisão sexual do trabalho⁵⁸⁹, resultado de dinâmica social que historicamente confinou as mulheres ao trabalho reprodutivo, doméstico, não remunerado, e outros mecanismos de controle e disciplinamento que estão a serviço da lógica destrutiva do capital. Especificamente sobre o trabalho doméstico, a pensadora afirma que se trata da “manipulação mais disseminada e da violência mais sutil que o capitalismo já perpetuou contra qualquer setor da classe trabalhadora”⁵⁹⁰. A sutileza desta violência advém das formas através das quais este tipo de trabalho é carregado de narrativas que o fazem ser tomado como naturalmente feminino, como algo próprio à vocação e personalidade inata de mulheres que, no limite, seriam instintivamente destinadas ao cuidar,

586 BENTO, *O pacto da branquitude*.

587 LACERDA NETO, GUIMARÃES JÚNIOR, MONTEAGUDO E FERREIRA, *Racismo, trabalho e psicologia: provocações ético-políticas à luz da pandemia pela covid-19*, p. 105-112.

588 FEDERICI, *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*.

589 HIRATA E KERGOAT, *Atualidade da divisão sexual e centralidade do trabalho das mulheres*, p. 22-34.

590 FEDERICI, *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*, p. 42, 2019.

ao “trabalho de/por amor”. Na interseccionalidade entre as categorias gênero e raça, Lélia Gonzalez⁵⁹¹ afirma que a articulação entre racismo e sexismo produz efeitos violentos, em particular para as mulheres negras, e tais manifestações podem ser observadas tanto nas formas de trabalho doméstico quanto nos vínculos laborais mais institucionalizados (empregos formais, por exemplo).

A esse respeito, dados recentes provenientes da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (Pnad Contínua), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), servem de subsídio concreto para sustentar nossa argumentação. Os materiais intitulados *Boletim Mulheres no mercado de trabalho: desafios e desigualdades constantes*⁵⁹² e *Infográfico Brasil e regiões: mulheres – inserção no mercado de trabalho*⁵⁹³, publicados em 2024, fornecem importante panorama do cenário laboral do país e seus conteúdos revelam como a intersecção de diferentes formas de poder e opressão social produzem desigualdades na arena trabalhista.

Com o objetivo de acompanhar a inserção de mulheres no mercado de trabalho entre o 4.º trimestre de 2022 e o mesmo trimestre de 2023, os materiais publicados revelam que, das 90,6 milhões de mulheres com 14 anos de idade ou mais existentes no país, 47,8 milhões faziam parte da força de trabalho. Desse quantitativo, 43,4 milhões possuem ocupação laboral, sendo 23 milhões negras e 20,4 milhões não negras. Já as mulheres desocupadas são 4,4 milhões, sendo 2,9 milhões negras e 1,5 milhão não negras. Entre as 1,9 milhão desalentadas (que gostariam de trabalhar, mas desistiram de procurar emprego por desesperança de encontrarem uma oportunidade), 1,4 milhão é de mulheres negras e 485 mil não negras. No que tange a direitos trabalhistas, 37,5% das mulheres do país estão na informalidade, sendo 41,9% negras e 32,6% não negras. Sobre os níveis de rendimento mensal, as mulheres negras são as que possuem os salários mais baixos quando comparadas a mulheres brancas, a homens brancos e também a homens negros. Os dados também apontam, entre as diversas formas de desigualdade social mapeadas, que as mulheres em

591 GONZALEZ, *Racismo e sexismo na cultura brasileira*, p. 223-244.

592 Disponível em: <https://www.dieese.org.br/boletimespecial/2024/mulheres2024.pdf>.

593 Disponível em: https://www.dieese.org.br/infografico/2024/mulheresBrasilRegioes.html?fbclid=IwZXh0bgNhZW0CMtAAAR15GV1BvX_wQa5obbMR1bOHIQY_vwbVpyYnuZjz-3jVeDC6GiSdiB-WHOu4_aem_AaA5P4fdblh2C_MwuaM2OwORgOnd1-r025j90Q5HmVb6Pr0S4iG0eWLRNXGw5Tf-BiD-INxQmqucf-NKzbgY7rrKn.

cargos de direção e gerência ganham 27% menos quando em comparação com homens no geral. Por fim, também é possível notar um número expressivo de mulheres na informalidade, com uma quantidade crescente de trabalhadoras por conta própria, assalariadas sem carteira e trabalhadoras domésticas sem direitos garantidos – majoritariamente mulheres negras com baixos salários, desprovidas de proteção social e direitos trabalhistas.

Esses dados revelam assimetrias nas relações de trabalho no Brasil e a intersecção das formas de opressão social que, em uma complexa interação, produzem e reproduzem a manutenção de lugares de dominação, violência, sujeição e também de privilégios, especialmente para homens brancos. Sobre esse ponto, estudos sobre branquitude e seus efeitos de poder nos contextos laborais revelam-se de fundamental importância para a consideração, além das formas de desigualdade e exploração, dos tipos de vantagem, prestígio, reconhecimento e privilégio pactuado de determinados grupos em detrimento de outras populações⁵⁹⁴.

Dessa maneira, estima-se que cada vez mais estudos adotem mirada interseccional para a consideração dos efeitos das relações capital-trabalho para as classes trabalhadoras, sobretudo no que se refere aos mecanismos de proteção da saúde, segurança e seus modos de organização coletiva e resistências. Nessa intenção, a noção de interseccionalidade vem sendo utilizada como importante operador ético-político e marcador analítico-reflexivo em diferentes pesquisas, com destaque para as seguintes: o estudo de Pereira e Bersani sobre a pertinência metodológica da noção de interseccionalidade no direito do trabalho no contexto brasileiro⁵⁹⁵; o estudo de Hirata⁵⁹⁶ a respeito das formas de divisão social, racial e sexual do trabalho do *care* (a partir de pesquisa comparativa entre Brasil, França e Japão); a pesquisa de Andrade e Teodoro⁵⁹⁷ sobre a categoria “empregada doméstica” no Brasil e a intersecção de opressões de raça

594 IBIRAPITANGA E SCHUCMAN, *Branquitude*: diálogos sobre racismo e antirracismo.

595 PEREIRA E BERSANI, *Crítica à interseccionalidade como método de desobediência epistêmica no direito do trabalho brasileiro*.

596 HIRATA, *Gênero, classe e raça*: interseccionalidade e consubstancialidade das relações sociais, p. 61-73.

597 ANDRADE E TEODORO, *A colonialidade do poder na perspectiva da interseccionalidade de raça e gênero*: análise do caso das empregadas domésticas no Brasil, p. 564-585.

e gênero; o estudo de Guimarães Junior, Souza, Nunes e Lorentz⁵⁹⁸ acerca dos efeitos da pandemia de covid-19 nos modos de vida e trabalho de mulheres brasileiras, suas interseccionalidades, desafios e urgências; a pesquisa de Guimarães Junior⁵⁹⁹ sobre o entrecruzamento de variadas lógicas de exclusão que configuram desigualdades e sofrimento psíquico no cotidiano de trabalhadoras terceirizadas de uma universidade pública; a pesquisa de Barbosa e Paiva⁶⁰⁰ a respeito da interposição de sistemas de opressão (classe, gênero, raça/etnia) e seus impactos para os modos de vida/trabalho de trabalhadoras do ramo têxtil em período pandêmico; o estudo de Santos, Kabengele e Monteiro⁶⁰¹ que desenvolve uma crítica interseccional ao capacitismo com base nos desafios encontrados por pessoas com deficiência no mercado de trabalho; as formulações interseccionais de De Mozzi e De Mello⁶⁰² a respeito das articulações entre deficiência, trabalho e psicologia; as contribuições de Carvalho e Abreu⁶⁰³ sobre as assimetrias de raça, classe e gênero no mercado de trabalho, com foco nas políticas públicas; o estudo de Souza, Silva, Silva e Silva⁶⁰⁴ a respeito da articulação entre opressões de gênero e outras formas de subordinação social e seus impactos para pessoas transgêneras no mundo do trabalho; e a pesquisa de Viegas *et al.*⁶⁰⁵ acerca da invisibilidade do trabalho doméstico no contexto brasileiro a partir de análise interseccional.

Com base nesses e outros dados aqui reunidas, estima-se, por fim, que o presente capítulo possa contribuir, em seus raios de alcance, para a construção

598 GUIMARÃES JUNIOR, SOUZA, NUNES E LORENTZ, *Efeitos da pandemia de covid-19 nos modos de vida e trabalho de mulheres brasileiras*: interseccionalidades, desafios e urgências.

599 GUIMARÃES JUNIOR, *Poeiras de vida*: terceirização, subjetividade e possíveis resistências.

600 BARBOSA E PAIVA, *Interseccionalidades*: categorias articuladas a experiências de trabalhadoras em contexto de pandemia e covid-19.

601 SANTOS, KABENGELE E MONTEIRO, *Necropolítica e crítica interseccional ao capacitismo*: um estudo comparativo da convenção dos direitos das pessoas com deficiência e do estatuto das pessoas com deficiência, p. 158-170.

602 DE MOZZI E DE MELLO, *Deficiência e psicologia*: perspectivas interseccionais, p. 26-38.

603 CARVALHO E ABREU, *Políticas públicas e interseccionalidades*: uma análise sobre o mercado de trabalho e as assimetrias de raça, classe e gênero.

604 SOUZA, SILVA, SILVA E SILVA, *Pessoas transgêneras e o mundo do trabalho*: desafios e reflexões sobre o compromisso ético e político da Psicologia, p. 175-188.

605 VIEGAS, SILVA, VIEIRA, AVENA, LAGOEIRO E GUIMARÃES JUNIOR, *Por detrás da cortina*: uma análise interseccional da invisibilidade do trabalho doméstico no Brasil.

de uma mirada interseccional no campo das ciências do trabalho no Brasil, visando colaborar de forma crítica e eticamente qualificada com processos de garantia de direitos sociais e lutas plurais pela defesa da diversidade, igualdade e dignidade nos contextos laborais, sobretudo diante da brutalidade do atual panorama neoliberal.

REFERÊNCIAS

ABÍLIO, L. C. Plataformas digitais e uberização: globalização de um sul administrado. *Contracampo*, v. 39, n. 1, p. 12-26, 2020a.

ABÍLIO, L. C. Uberização e juventude periférica: desigualdades, autogerenciamento e novas formas de controle do trabalho. *Novos Estudos CEBRAP*, v. 39, p. 579-597, 2020b.

AKOTIRENE, C. *Interseccionalidade*. São Paulo: Polém, 2019.

ALMEIDA, Silvio Luiz. *O que é racismo estrutural?*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

ALMEIDA, I. M. Proteção da saúde dos trabalhadores da saúde em tempos de covid-19 e respostas à pandemia. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, v. 45, p. e17, 2020.

ANDRADE, D.E.C.V., TEODORO, M.C.M. A colonialidade do poder na perspectiva da interseccionalidade de raça e gênero: análise do caso das empregadas domésticas no Brasil. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 10, n. 2, p. 1564-585, 2020.

ANTUNES, R. *Coronavírus: o trabalho sob fogo cruzado (Pandemia Capital)*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2020.

ANTUNES, R. *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2019.

ANTUNES, R. *O caracol e sua concha: ensaios sobre a nova morfologia do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2005.

ANTUNES, R.; DRUCK, M. G. A terceirização sem limites: a precarização do trabalho como regra. *O Social em Questão*, v. 18, n. 34, p. 19-40, 2015.

ANTUNES, R.; FILGUEIRAS, V. Plataformas digitais, uberização do trabalho e regulação no capitalismo contemporâneo. *Contracampo*, v. 39, n. 1, p. 27-43, 2020.

BARBOSA, H.; PAIVA, I. Interseccionalidades: categorias articuladas a experiências de trabalhadoras em contexto de pandemia e covid-19. *Revista Inter-Legere*, v. 3, n. 28, 2020.

BENTO, M. A. *O pacto da branquitude*. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

BILGE, S. Théorisations féministes de l'intersectionnalité. *Diogenè*, v. 1, n. 225, p. 70-88, 2009. Disponível em: <https://www.cairn.info/revue-diogene-2009-1-page-70.htm>.

CARVALHO, M.P.; ABREU, T. Políticas Públicas e interseccionalidades: uma análise sobre o mercado de trabalho e as assimetrias de raça, classe e gênero. *Humanidades & Inovação*, v. 8, n. 58 – Interseccionalidades das diferenças, 2021.

COLLINS, P. H. *Pensamento feminista negro: conhecimento, consciência e a política do empoderamento*. São Paulo: Boitempo, 2019.

CRENSHAW, K. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188, 2022.

DARDOT, P., LAVAL, C. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. São Paulo: Boitemp, 2016.

DAVIS, A. *Mulheres, raça e classe*. São Paulo, Boitempo, 2017.

DE MOZZI, G.; DE MELLO, A. G. Deficiência e psicologia: perspectivas interseccionais. *Tribo da Ilha*, Florianópolis, p. 26-38, 2019.

DRUCK, M. G. Trabalho, precarização e resistências. *Caderno CRH*, v. 24, p. 35-54, 2011.

DRUCK, M. G. A tragédia neoliberal, a pandemia e o lugar do trabalho. *O social em questão*, v. 49, p. 11-34, 2021.

DRUCK, M. G. A precarização social do trabalho no Brasil: alguns indicadores. In: ANTUNES, R. *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil II*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

FEDERICI, S. *Calibã e a bruxa: mulheres, corpo e acumulação primitiva*. Trad. Coletivo Sycorax. São Paulo: Elefante, 2017.

FEDERICI, S. *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*. São Paulo: Elefante, 2019.

FIGARO, R.; SILVA, A.F.M. A comunicação como trabalho no Capitalismo de plataforma: o caso das mudanças no jornalismo. *Contracampo*, v. 39, n. 1, p.101-115, 2020.

FILHO, J.M.J.; ASSUNÇÃO, A.A.; ALGRANTI, E.G.; SAITO, C.A.; MAENO, M.A. Saúde do trabalhador e o enfrentamento da covid-19. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, v. 45, n.14, 2020.

FRANCO, T.; DRUCK, M.G.; SELIGMANN-SILVA, E. As novas relações de trabalho, o desgaste mental do trabalhador e os transtornos mentais no trabalho precarizado. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, v. 35 n. 122, p. 229-248, 2010.

GARCIA, L. P. Dimensões de sexo, gênero e raça na pesquisa sobre covid-19. *Epidemiol. Serv. Saude*, Brasília, v. 29, n. 3, 2020.

GONZALEZ, L. Racismo e sexismo na cultura brasileira. *Revista Ciências Sociais Hoje*, p. 223-244, 1984.

GONZALEZ, L. A mulher negra na sociedade brasileira (uma abordagem político-econômica). In: LUZ, M.T. (Org.) *O lugar da mulher: estudos sobre a condição feminina na sociedade atual*. Rio de Janeiro: Graal, 1982.

GUIMARÃES JUNIOR, S.D.; SILVA, E.B. A “reforma” trabalhista brasileira em questão: reflexões contemporâneas em contexto de precarização social do trabalho. *Farol – Revista de Estudos Organizacionais e Sociedade*, v. 7, n. 18, p. 117-163, 2020.

GUIMARÃES JUNIOR, S.D.; GONÇALVES, L.R; CARDOSO, A.J.S. Do sujeito à sujeição: Aparentamentos reflexivos à psicologia organizacional e do trabalho em contexto de pandemia pela covid -19. *Revista Laborativa*, v. 10, n. 1, p. 40-67, 2021.

GUIMARÃES JUNIOR, S.D.; CARRARA, M.R.S.; ROCHA, C.D.O. Desafios e alternativas às formas de resistência e organização coletiva da classe trabalhadora em contexto de plataformização do trabalho. *Revista Eletrônica De Comunicação, Informação & Inovação em Saúde*, v. 16, n. 4, p. 837-858, 2022.

GUIMARÃES JUNIOR, S.D.; SOUZA, I.C.A.; NUNES, D.S.; LORENTZ, A.R.K.B. Efeitos da pandemia de covid-19 nos modos de vida e trabalho de mulheres brasileiras: interseccionalidades, desafios e urgências. *Trabalho (En)Cena*, 7, 2022.

GUIMARÃES JUNIOR, S.D. *Poeiras de vida: terceirização, subjetividade e possíveis resistências*. Porto Alegre: Editora Fi, 2023.

HIRATA, H.; KERGOAT, D. Atualidade da divisão sexual e centralidade do trabalho das mulheres. *Revista de Ciências Sociais-Política & Trabalho*, v. 1, n. 53, p.22-34, 2021.

HIRATA, H. Gênero, classe e raça Interseccionalidade e consubstancialidade das relações sociais . *Tempo Social*, v. 26, n. 1, 61-73, 2014.

hooks, b. *Feminist theory: from margin to center*. Boston: South end press, 1984.

IBIRAPITANGA; SCHUCMAN, L.V. (orgs.). *Branquitude: diálogos sobre racismo e antirracismo*. São Paulo: Fósforo, 2023.

LACERDA NETO, M.S.; GUIMARÃES JÚNIOR, S.D.; MONTEAGUDO, P.M.; FERREIRA, J.B. Racismo, trabalho e psicologia: provocações ético-políticas à luz da pandemia pela covid-19. *Psicologia para América Latina*, n. 35, p. 105-112, 2021.

LORDE, A. *Sister outsider: essays and speeches by Audre Lorde*. Berkeley: Crossing Press, 2007.

MARCHESAN, R. *Por que o desemprego aumentou mais para negros do que brancos na pandemia*. CEERT, 2020. Disponível em: <https://ceert.org.br/noticias/mercado-de-trabalho-comercio-servicos/43392/por-que-o-desemprego-aumentou-mais-para-negros-do-que-brancos-na-pandemia>.

PEREIRA, F.S.M.; BERSANI, H. Crítica à interseccionalidade como método de desobediência epistêmica no Direito do Trabalho brasileiro. *Rev. Direito e Práx.*, v. 11, n. 4, 2020.

RIBEIRO, D. *Pequeno manual antirracista*. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

SANTOS, E.F.; DIOGO, M.F.; SHUCMAN, L.V. Entre o não lugar e o protagonismo: articulações teóricas entre trabalho, gênero e raça. *Cadernos de Psicologia Social do Trabalho*, v. 17, n. 1, p. 17-32, 2014.

SANTOS, S.C. DOS, KABENGELE, D. DO C.; MONTEIRO, L. M. Necropolítica e crítica interseccional ao capacitismo: um estudo comparativo da convenção dos direitos das pessoas com deficiência e do estatuto das pessoas com deficiência. *Revista do Instituto de Estudos Brasileiros*, v. 1, n. 81, p. 158-170, 2022.

SCHWARCZ, L. M. *Sobre o autoritarismo brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

SOUZA, H.A.; SILVA, G.R.A.; SILVA, R.L.; SILVA, C.H.F. Pessoas transgêneras e o mundo do trabalho: desafios e reflexões sobre o compromisso ético e político da Psicologia. *Cadernos de Psicologia Social do Trabalho*, v. 23, n. 2, p. 175-188, 2020.

UCHÔA-DE-OLIVEIRA, F. M. Saúde do trabalhador e o aprofundamento da uberização do trabalho em tempos de pandemia. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, v. 45, 2020.

VIEGAS, M.F.W.; SILVA, E.N.; VIEIRA I.B.; AVENA, M.J.; LAGOEIRO, M.C.; GUIMARÃES JUNIOR, S.D. Por detrás da cortina: uma análise interseccional da invisibilidade do trabalho doméstico no Brasil. *Revista Ciências do Trabalho*, n. 25, 2024.

DIVERSIDADE, EQUIDADE E INCLUSÃO COMO CHAVES PARA MELHOR DESEMPENHO DAS ORGANIZAÇÕES

Ricardo Calcini

Professor M. Sc. Direito do Trabalho (PUC/SP).

Advogado, parecerista e consultor trabalhista.

Atuação especializada e estratégica (TRTs, TST e STF).

Sócio fundador de Calcini Advogados.

Professor e coordenador trabalhista da Editora Mizuno.

Coordenador e colunista nos portais JOTA, Migalhas e ConJur.

Autor de obras e de artigos jurídicos em revistas especializadas.

Membro e pesquisador: GETRAB-USP, GEDTRAB-FDRP/USP e CIELO Laboral.

Membro do Comitê Executivo da Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária.

E-mail: rcalcini@gmail.com

Renata Zulma Alves do Vale Cardoso

Pós-graduada em Direito Material e Processual do Trabalho (Amatra/23).

Pós-graduada em Direito Tributário (IBET/SP) e Direito Público (APET/SP).

Pós-graduanda em direitos humanos.

Advogada.

E-mail: renatavcardoso.adv@uol.com.br

1 INTRODUÇÃO

1.1 Definição de diversidade e inclusão no contexto organizacional

Na música “Meu amigo Pedro”, Raul Seixas⁶⁰⁶ abordou as diferenças inatas aos seres humanos, ao declarar que “Cada um de nós é um universo”, de modo que aceitar, compreender e valorizar diferenças, são os primeiros passos para o ingresso na riqueza das experiências e capacidades humanas, em todas as esferas da vida, inclusive no contexto organizacional.

Ao abordar-se a diversidade, equidade e inclusão, é preciso notar que se cuidam de conceitos que se complementam e que são essenciais para promover uma sociedade mais justa, equitativa e mais produtiva, angariando-se benefícios para todos.

Não à toa, a Constituição da República determina que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza (art. 5.º), que tem como objetivos construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3.º).

Do mesmo modo, em seu art. 1.º, após destacar a dignidade da pessoa humana no inciso III, no mesmo inciso IV posicionou os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, referenciada no art. 170, como fundamento da ordem econômica, ao lado da valorização do trabalho humano.

À evidência, todos esses valores constitucionais estão entrelaçados no texto constitucional e na vida cotidiana de todos os seres humanos e seus grupos, entre os quais as organizações, sejam públicas ou privadas.

Destarte, diversos tratados e convenções internacionais mencionam a diversidade entre suas normas, a refletir sua importância em variados contextos, tais como, a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial⁶⁰⁷ e a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias⁶⁰⁸.

606 MEU AMIGO PEDRO. Intérprete: Raul Seixas.

607 BRASIL, *Decreto n. 65.810, de 8 de dezembro de 1969.*

608 NACIONES UNIDAS, *Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias.*

Quanto ao seu significado, diversidade refere-se a pluralidade, variedade, diferenças e trata-se de substantivo feminino que caracteriza tudo que é diverso, que tem multiplicidade⁶⁰⁹. E esta reunião de tudo que apresenta múltiplos aspectos, que se diferenciam entre si, ocorre entre componentes de um grupo ou em um espaço. Desse modo, pode-se afirmar que a diversidade se refere a pessoas ou coisas e, além disso, implica primeiramente em reconhecê-la, para posteriormente valorizá-la, consoante veremos adiante.

De igual modo, o conceito de inclusão é abordado em diversos tratados e convenções internacionais. São alguns exemplos significativos a Convenção sobre os Direitos da Criança⁶¹⁰ e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais⁶¹¹.

Já a equidade, vinculada à consideração das diferenças individuais e suporte personalizado, é essencial para criar ambiente mais justos e inclusivos, onde todos têm as mesmas oportunidades, independentemente de seus atributos pessoais. A respeito, esclarece Mario Luiz Neves Azevedo:

Assim, para além do nivelamento material entre os sujeitos, o “nível”, a alegoria inspiradora de Wilkinson e Pickett, remete a um projeto de sociedade em que a igualdade e a equidade substantivas são soluções para variadas questões sociais e em que os bens públicos são preservados e promovidos, de maneira que os seres humanos sejam elevados aos mais altos patamares de convivência para se alcançar a liberdade, a fraternidade e a igualdade substantivas. Enfim, não basta descobrir o “nível” da desigualdade, é necessário que os atores sociais, principalmente o Estado como um meta-ator, promovam em todos os campos sociais os mais caros valores e sentimentos construídos historicamente pela humanidade, em especial, a igualdade substantiva.⁶¹²

Entrementes, quando se mencionam diversidade, equidade e inclusão, tais conceitos referem-se aos grupos que enfrentam barreiras significativas para acesso a direitos, recursos e oportunidades, em quaisquer esferas e, tendo em vista o objeto do presente, inclusive na seara laboral.

609 BRASIL, *Enciclopédia Significados. Diversidade*.

610 BRASIL, *Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1993*.

611 BRASIL, *Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992*.

612 AZEVEDO, *Igualdade e equidade: qual é a medida da justiça social?*

Neste aspecto, consoante leciona Ricardo Tadeu Marques da Fonseca⁶¹³, barreiras são a maneira como os diversos povos percebem determinados atributos, peculiaridades ou predicados pessoais, isto é, a forma que determina a sociedade enxerga distinções, inerentes à diversidade humana, é que cria determinadas barreiras.

Assim, referidas barreiras existem por diversos motivos: culturais, educacionais, políticos, ambientais, religiosos, sociais, econômicos e até tecnológicos, entre outros, que afetam desde pessoas com deficiência, idosos, mulheres, LGBTQIAPN+, pessoas negras, indígenas, pessoas em situação de pobreza, imigrantes, refugiados, pessoas em cercamento de liberdade, a pessoas em situação de rua.

E, manifestam-se em contexto laboral, *v.g.*, por meio da dificuldade para admissão, permanência e, por consequência, do desemprego, assim como, na escolha de profissões, em acesso a bons empregos ou funções e a promoções, em disparidade salarial, dificuldade para admissão ou demissão em razão da maternidade, assédio moral, assédio sexual e até mesmo quanto ao deslocamento para os locais de trabalho.

Consoante esclarece, ainda, Ricardo Tadeu Marques da Fonseca⁶¹⁴, quando discorre acerca das barreiras impostas às pessoas com deficiência, o que se nota culturalmente é a prevalência da ideia de que toda pessoa, que foge dos padrões universais, tem um problema que não diz respeito à coletividade. Entretanto, é exatamente com isso que devemos romper, inclusive para o sucesso das organizações, conforme trataremos adiante.

De acordo com publicação elaborada a partir da contribuição de várias empresas associadas ao Instituto Ethos, usando-se como parâmetro, inclusive, o conhecimento acumulado sobre o tema em outros países, a partir de práticas socialmente responsáveis, a diversidade é uma meta a ser buscada por toda a sociedade. Vejamos:

Por seu significado abrangente, a diversidade é uma meta a ser buscada e praticada coletivamente por cidadãos, instituições, governos e comunidades, como uma responsabilidade social compartilhada. As empresas, como partícipes desse processo,

613 FONSECA, *O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência: um ato de coragem*, p. 37-77.

614 *Idem*.

devem assumir tarefas específicas de valorização da diversidade, relacionadas aos papéis que desempenham na vida das coletividades.⁶¹⁵

É crucial, assim, a compreensão de que não se trata de uma prática paternalista, mas de promover acesso a todos, sem distinção, de direitos humanos, em especial o da dignidade da pessoa humana (inc. III, do art. 1.º, da CRFB), inclusive no ambiente de trabalho, por interessar a todos. Dessa maneira, a inclusão visa garantir a valorização, respeito e apoio para todos os indivíduos, independentemente de seus atributos, ou seja, objetiva sobretudo um mundo aberto à diferença, para que todos possam avançar.

Ocorre que os dados demonstram⁶¹⁶ que negros, LGBTQIAPN+ e pessoas com deficiência continuam sendo minorias nas organizações, apesar de 73% dos entrevistados possuírem a impressão que empresas têm um quadro bastante diverso.

No mais, menos de 10% dos colaboradores das empresas fazem parte de algum dos grupos considerados minoritários. Dado resultante do fato de tão somente em metade das organizações haver alguma uma política de inclusão e diversidade amplamente divulgada⁶¹⁷.

Da mesma forma, na Administração Pública, consoante destaca Marcela de Oliveira Timóteo⁶¹⁸, ao tratar dos avanços e desafios do tema na organização pública, o cenário é igualmente desproporcional:

Na Administração Pública, o cenário de desigualdade permanece. De acordo com Silva e Lopez (2021, p. 9), em 2020 apenas 35,1% dos servidores públicos federais eram pessoas negras, o que demonstra uma sub-representação em relação à população em geral, que tem 56% de pessoas autodeclaradas negras.

Os dados trazidos por Silveira e Almeida (2021) em relação à força de trabalho estatutária na administração pública reforçam o cenário de desigualdade. Entre esses servidores e servidoras, no ano de 2019, em média, uma mulher branca recebia um valor correspondente a 74,9% de um homem branco, enquanto esse valor era de 68,2% e 56,4% para homens e mulheres negras, respectivamente.

615 ALLI, *Como as empresas podem (e devem) valorizar a diversidade*.

616 CAVALLINI, G1. *Pesquisa mostra que minorias não chegam a 10% do quadro de colaboradores nas empresas*

617 *Idem*.

618 TIMÓTEO, *Estratégias de diversidade, inclusão e equidade de gênero e raça em órgãos da administração pública federal: avanços e desafios*.

Em relação à ocupação de cargos de direção e assessoramento (DAS), as lacunas de gênero e raça também estão presentes na Administração Pública Federal, intensificando-se à medida que sobe o nível hierárquico (Silva; Lopez, 2021). Em 2020, no nível hierárquico mais alto dos cargos de assessoramento e direção da Administração Pública Federal (DAS-6), a composição de gênero e raça era a seguinte: 65% de homens brancos, 15,4% de mulheres brancas, 13,3% de homens negros e 1,3% de mulheres negras (Silva; Lopez, 2021, p. 13).

Analisando-se os dados apresentados, percebe-se que as questões raciais e de gênero

permeiam o mercado de trabalho, tanto público como privado, requerendo uma atuação ativa de organizações de todos os setores em busca da diminuição das desigualdades historicamente construídas.

Nesse sentido, a desigualdade e a exclusão são evidentemente marcantes no contexto social brasileiro e o cenário laboral, enquanto relevante célula da sociedade, é igualmente afetado por estas circunstâncias.

No contexto laboral, a diversidade, equidade e inclusão devem envolver ações das organizações, que visem promover a igualdade de oportunidades e acesso justo a todos os trabalhadores, servidores e terceirizados, independentemente de suas características pessoais, sociais e econômicas.

Após esta breve incursão nos conceitos de DE&I – sigla para a diversidade, equidade e inclusão, analisaremos qual a sua relevância para as organizações.

1.2 Importância do tema para o melhor desempenho das organizações

No tocante à importância do tema para as organizações, a questão que emerge, de plano, é exatamente os motivos pelos quais as organizações devem implementar programas de diversidade, equidade e inclusão.

Anteriormente, qualquer movimento em favor da DE&I, era visto tão somente como algo certo a fazer ou para ser bem-visto pela sociedade ou comunidade local, o que poderia ensejar, inclusive, práticas enganosas, como a de *bluwashing* (maquiagem azul) e *greenwashing* (maquiagem verde).

Entretanto, hodiernamente, passa a ser visto como a escolha mais inteligente a ser realizada pelas organizações, pois faz parte da estratégia de inovação e melhor desempenho em diversos aspectos, inclusive quanto ao retorno financeiro.

Melhor desempenho das organizações, diga-se de passagem, pode ser aqui entendido como o propósito (e princípio constitucional previsto no art. 37 da

CRFB) de atendimento à eficiência administrativa pela Administração Pública direta e indireta e melhor desempenho das empresas privadas, inclusive quanto ao aspecto lucro.

Nessa esteira, diversas pesquisas de âmbito internacional indicam, desde a década de 1990, que programas de diversidade influem positivamente tanto no bom desempenho das empresas, quanto na atração de novos investidores. A saber:

Um estudo de 1997 da Universidade de Houston, nos Estados Unidos, constatou que as empresas com programas de diversidade tiveram melhor performance do que aquelas que não os possuíam. A pesquisa “Dimensões da diversidade na economia canadense: construindo uma referência de negócios para avaliar a diversidade etnocultural”, elaborada em 1995 pela Conference Board of Canadá concluiu que uma força de trabalho etnicamente diversa pode tornar uma companhia mais lucrativa. Um estudo de 1993 da consultoria norte-americana Covenant Investment Management mostrou que as cem empresas com as melhores práticas de igualdade no emprego tiveram, em cinco anos, retornos anuais de 18,3%, enquanto as cem com as piores práticas tiveram, no mesmo período, retornos de somente 7,9%.⁶¹⁹

Nesse mesmo sentido, estudo de 2016, elaborado pela revista *Harvard Business Review* demonstra que empresas que possuem alto nível de diversidade têm 45% maior chance de aumentar sua participação no mercado. Além disso, os trabalhadores de empresas que praticam a diversidade são 17% mais engajados e 75% deles reconhecem que há espaço para inovar no trabalho que fazem, de acordo com uma pesquisa da consultoria de recursos humanos Hay Group, de 2015⁶²⁰.

Semelhantemente, o estudo *Diversity Matters: America Latina*⁶²¹ destaca que as empresas que adotam a diversidade são mais saudáveis, felizes e rentáveis.

Outrossim, relatórios produzidos pela consultoria global *Mckinsey & Company*⁶²², que investigam a importância da diversidade nas empresas, apresentam uma perspectiva global abrangente da relação entre a diversidade das lideranças e o desempenho das empresas, ao longo de uma década.

619 ALLI, *Como as empresas podem (e devem) valorizar a diversidade*.

620 MACIEL, *A diversidade gera lucro para as empresas*.

621 CASTILHO et. al., *Mckinsey & Company*.

622 HUNT et al., *A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico*.

E, o mais recente relatório, denominado de *A diversidade Importa Cada Vez Mais*, utiliza vasto campo de dados, qual seja, 1.265 empresas, em 23 países e 6 regiões do mundo e abarca inúmeras entrevistas com empresas. Constatou-se que existe associação inegável entre liderança diversificadas, maior impacto social, força de trabalho mais satisfeita e o retorno financeiro superior.

Assim, a importância da diversidade, equidade e inclusão, não só persiste no tempo, como é cada vez maior, visto que criar cultura interna de transparência e inclusão não se trata de meta totalmente independente do retorno financeiro.

Exemplificamente, em todos os períodos avaliados pela citada consultoria global, empresas que possuem, nas equipes executivas, representatividade de mulheres superior a 30% e diversidade étnica superior a 39%, são significativamente mais propensas a terem rentabilidade acima da média e superarem desempenho de seus concorrentes.

Já empresas com percentuais menores, são, em média, 66% menos propensas a apresentarem desempenho financeiro superior, indicando que a falta de diversidade pode se tornar mais custosa⁶²³.

Ademais, outros aspectos positivos foram notados em pesquisas⁶²⁴, tais como, que a valorização da diversidade, equidade e inclusão conduz a um aumento da satisfação no trabalho, com uma redução da rotatividade da mão de obra, enseja melhora na produtividade, tendo em vista o ambiente mais estimulante e produtivo, o que favorece a elaboração de novos projetos e soluções, além da imagem corporativa valorizada, sendo vista, aliás, como um bom ambiente para trabalhar.

Além disso, a composição da força de trabalho passa a refletir a diversidade e as mudanças na composição de seus próprios clientes, adaptando-se cada vez mais aos seus diferenciados consumidores, bem como incrementam a competitividade, ao usufruírem de todo o potencial advindo das diferenças positivas de seus trabalhadores⁶²⁵.

Não obstante, as organizações não possuem papel restrito às suas estruturas de produção. Além dos pontos positivos apresentados, todas as organizações detêm fundamental papel para a sociedade, na medida em que contribuem para a redução das desigualdades. Nesse sentido, o Objetivo de

623 HUNT *et al.*, *A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico*.

624 ALLI, *Como as empresas podem (e devem) valorizar a diversidade*.

625 *Idem*.

Desenvolvimento Sustentável n. 8, da Agenda 2030⁶²⁶, sobre Trabalho Decente e Crescimento Econômico, com o intuito de promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos.

Por conseguinte, as organizações públicas ou privadas detêm funções sociais, que estão além da mera execução de seus objetivos ou mesmo de tão somente gerar lucros, vez que suas ações positivas ou negativas implicam impactos na sociedade.

Ao cumprirem suas funções sociais, as organizações contribuem para o desenvolvimento sustentável, melhoram sua reputação e fortalecem suas relações com a sociedade, com os seus consumidores e seus trabalhadores, o que pode beneficiar também a rentabilidade e a longevidade das empresas, criando um ciclo virtuoso entre lucro e impacto social positivo.

Tanto assim é que a Organização Internacional do Trabalho⁶²⁷ sustenta que altos níveis de igualdade, diversidade e inclusão estão associados a mais inovação, produtividade e desempenho, recrutamento e retenção de talentos e bem-estar da força de trabalho.

Na mesma linha, o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC)⁶²⁸, alinhado à Agenda Positiva de Governança, sinaliza que, além da diversidade, proteger as empresas, pois a estas pessoas diversas que as empresas estão servindo, cuida-se de energia para a inovação, resultados sustentáveis e geração de valor aos negócios

Sucedo que, consoante dados demonstrados, o contexto laboral é reflexo da própria sociedade. E, na medida em que as pequenas células da sociedade são transformadas, a sociedade também é aprimorada em diversos aspectos.

Logo, quanto mais DE&I nas organizações, maior a conexão com a sua força de trabalho, adaptação com os próprios clientes e, por extensão, melhor o desempenho das organizações, em diversos âmbitos.

626 NAÇÕES UNIDAS BRASIL, *Agenda 2030*.

627 NAÇÕES UNIDAS, *Diversidade e inclusão são chaves para ambientes de trabalho produtivos*.

628 ALVES e IBCG, *IBCG Publica posicionamento sobre diversidade e inclusão*.

2 CRESCIMENTO ECONÔMICO INCLUSIVO: BENEFÍCIO PARA TODOS

Atualmente, o mundo possui problemas estruturais de desigualdade: segundo dados da ONU⁶²⁹, 1,3 bilhão de pessoas são multidimensionalmente pobres, sendo mulheres e grupos étnicos os mais afetados. Sucede que a desigualdade, além de desumana, ao ferir o sobreprincípio da dignidade da pessoa humana, fecha as portas, tanto para o avanço econômico, quanto o social.

Seguindo essa premissa, é necessária a consciência geral de que apostar em crescimento econômico inclusivo repercute em benefício para todos. Até porque é a desigualdade é questão que demanda envolvimento de todos para a sua solução.

Desse modo, promover o crescimento econômico inclusivo e sustentável, certamente repercute no cenário mundial, na medida em que promove o avanço de todos, em diversas frentes, inclusive nas organizações, ao combater a desigualdade presente principalmente em grupos, que sofrem com as barreiras impostas pela própria sociedade.

Ademais, nos termos de lições da Teoria Crítica e Sociologia do Trabalho e do Mercado, o trabalho é um elemento que não é meramente instrumental, de intercâmbio entre força de trabalho e sua remuneração, mas que repercute na autoestima, pertencimento, autoeficácia e identidade dos cidadãos⁶³⁰. Nesse sentido, um crescimento econômico inclusivo favorece para o sentimento de contribuição para a sociedade, tanto em *stakeholders*, quanto das próprias organizações.

Nesse contexto, a Psicologia do Trabalho esclarece que para muitos o trabalho é o que há de mais importante e, de qualquer modo, a autorrealização humana implica encontrar propósitos válidos e que deem sentido à existência no âmbito pessoal e do trabalho. Nessa esteira, vale citar:

Caso pensemos que sim, trabalhos percebidos e sentidos como significativos contribuem para a realização e o desenvolvimento humano, assim como ajudam a gerar o que denominamos felicidade, um sentimento mais estável de satisfação no trabalho. A demonstração concreta dessa afirmação pode ocorrer pela observação dos comportamentos motivados das pessoas quando movidos por causas que estas julgam “valer a pena” se dedicar (McGregor, 1992). Nesse caso, o trabalho é compreendido como gratificante para quem o realiza, sendo associado a signi-

629 ONU, *1,3 bilhão de pessoas vivem na pobreza; grupos étnicos e mulheres são os mais afetados BR*.

630 VOSWINKEL, *Sociologia do trabalho e desigualdade social*: o “valor social da força de trabalho.

ficados pessoais e sociais positivos. A importância proporcionada pelo trabalho à construção do bem-estar é variada, mas na sociedade atual tende a ser relevante, pois aqueles que trabalham são cercados de designativos positivos.

[...]

Ao transportarmos o conceito de felicidade para as organizações, os desafios impostos aos gestores de entidades públicas, privadas e não governamentais de contribuir para a construção de políticas e práticas organizacionais que enderecem para experiências de felicidade e de bem-estar da força de trabalho, têm sido complexos. A felicidade adviria de meios que proporcionam bem-estar físico e psicossocial, de modo que as pessoas se sintam em paz, voltem-se aos outros, encontrem propósitos significativos e contribuam para a melhoria das condições de vida no ambiente de trabalho. Daí resulta a motivação maior do homem: realizar, realizando-se (Matos, 2001).⁶³¹

Assim, verifica-se que o meio ambiente laboral diverso e inclusivo contribui para a motivação de *stakeholders* e organizações, tendo em vista propósitos significativos que vão além da remuneração e do desempenho econômico, gerando benefícios para o avanço em todos os sentidos e de todos.

Outrossim, a experiência de grande empresa comprometida com a diversidade, equidade e inclusão, por sinal a maior produtora de minério de ferro e níquel do mundo (Vale S.A.), destaca que inovação possui total relação com pessoas. Logo, quanto mais variadas forem as perspectivas e experiências de pessoas, mais ricas e criativas serão as ideias que impulsionam seus negócios⁶³².

Por todas as motivações apresentadas, verifica-se que o comprometimento com a diversidade, equidade e inclusão constituem-se benefícios para todos, em especial para as organizações, que desejam melhores desempenhos.

3 DESAFIOS NA IMPLEMENTAÇÃO DA DIVERSIDADE, EQUIDADE E INCLUSÃO

A implementação da DE&I nas organizações enfrenta diversos desafios. Pode-se afirmar que os primeiros passos para enfrentar quaisquer desafios é identificá-los, para posteriormente analisar suas causas e, na sequência, tal como ocorre, com as políticas públicas, realizar uma etapa de tomada de deci-

631 SILVA, TOLFO, *Trabalho significativo e felicidade humana: explorando aproximações*.

632 PEREZ, *Diversidade, equidade e inclusão na Vale: a riqueza está nas pessoas*.

sões, além de sua implementação, sem contar a devida e constante avaliação e acompanhamento do seu alcance.

Ocorre que a fase de identificação dos desafios possivelmente não seja exatamente a mais simples e nítida para todos, pois a percepção humana é, segundo a Psicologia da Percepção⁶³³, moldada por nossas experiências, expectativas e o contexto no qual vivemos.

Assim, primeiramente, admitir que a organização possa ainda não ter implementado a diversidade, equidade e a inclusão, trata-se do passo inicial mais importante, pois permite a abertura necessária à construção de novas ações.

Outrossim, o apoio de especialistas, que possuam “lentes afiadas” sobre o tema a escuta de *stakeholders*, possibilitarão maior efetividade na identificação dos desafios, entre os quais, os preconceitos inconscientes, uma cultura organizacional estabelecida e arraigada, desconhecimento sobre o tema e sua importância, ausência de comprometimento e iniciativas da liderança e trabalhadores, de indicadores de desempenho, de avaliação contínua, de treinamentos e capacitações, da continuidade dos esforços, de flexibilidade para promover transformações e até falta de recursos financeiros e humanos.

4 ESTRATÉGIAS PARA A PROMOÇÃO

Com o fim de promover-se estratégia direcionada a desenvolver DE&I, é necessário, além de contínuos e consistentes esforços, o envolvimento de todos os componentes de uma organização, seja privada, seja integrante da administração pública.

Aliás, análise mais recente da Mckinsey & Company⁶³⁴ demonstra que empresas com mais diversidade no Conselho de Administração são mais propensas a apresentarem desempenho financeiro superior, tanto para a diversidade étnica, como de gênero.

Nesse sentido, é fundamental que, desde a alta cúpula, estejam todos envolvidos na promoção da diversidade, equidade e inclusão, pois os benefícios da promoção se estendem à toda liderança, até porque esta decide sobre o tema.

Ainda, uma das estratégias já utilizadas por grandes empresas é a formação de um Conselho de Diversidade, que pode ter natureza apenas consultiva.

633 Equipe editorial de Conceito.de. (12 de janeiro de 2011). *Percepção – O que é, conceito e definição*.

634 HUNT *et al.*, *A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico*.

Mas, para tanto, é interessante que este conselho seja formado por diferentes perspectivas, de forma que determinada pauta seja analisada por diferentes ângulos, aumentando a chance de precisão das decisões de uma organização.

No mais, consoante destaca o manual de educação Ethos, parcerias com entidades sindicais e organizações não governamentais, auxiliará no diálogo e na definição de estratégias:

Para dar início a um programa de incentivo à diversidade as empresas necessitam ter uma compreensão abrangente do problema e elaborar uma estrutura geral para esse programa. A experiência tem mostrado que esse é um processo que não se efetiva sem a superação de resistências culturais e uma profunda revisão de valores e atitudes. Mais que criar normas e proibições, as empresas só vão obter resultados positivos se houver um ambiente de trabalho democrático e se seus programas de diversidade tiverem uma dimensão educativa. Vale ressaltar que a implementação de um programa de diversidade não deve prescindir de parcerias entre a empresa e entidades representativas – sindicatos, organizações não governamentais –, que tenham experiência no trabalho com a diversidade e no relacionamento com os segmentos socialmente discriminados, que contribuam para o diálogo e a definição de estratégias de atuação. Estreitar o relacionamento dessas entidades pode enriquecer a discussão e facilitar os processos de planejamento das ações. Em alguns casos, essa parceria pode também receber a contribuição de uma consultoria contratada. O importante é que a empresa tenha um apoio efetivo nesse processo.⁶³⁵

Não se olvide, ainda, da importância do diagnosticar como a diversidade, equidade e inclusão têm sido implementadas no quadro de pessoal, pois este será um dos pontos iniciais de transformação. Nesse sentido, coletar dados para identificar as disparidades e áreas que necessitam de intervenção é de fundamental importância.

Outrossim, debates, campanhas e treinamentos com o objetivo de conscientizar e sensibilizar *stakeholders* e a liderança a respeito da importância do tema, poderão promover profundas transformações culturais nas organizações.

No mais, são relevantes as revisões em políticas de recrutamento, programas para novas contratações, assim como garantir que todos os trabalhadores tenham igual acesso às oportunidades de desenvolvimento e salários.

Desse modo, havendo melhor compreensão de como a organização tem promovido a DE&I, em seus diversos níveis e áreas, é possível estruturar estra-

635 ALLI, *Como as empresas podem (e devem) valorizar a diversidade*.

tégias para a sua transformação, principalmente por meio do diálogo franco e aberto, reeducação, trocas e contando com o apoio de parcerias, inclusive, de organizações não governamentais, que poderão amparar a meta de fazer a diferença num futuro próximo.

5 O IMPACTO SOCIAL, ALÉM DO DESEMPENHO FINANCEIRO

Organizações que investem em crescimento sustentável e inclusivo geram, além de *performance* superior às demais empresas, impacto social. Desse modo, os impactos vão além do desempenho exclusivamente financeiro, embora não deixem de fomentá-lo. Com efeito, conforme destaca Bruno Farias Teixeira⁶³⁶, o ganho das companhias com a diversidade e inclusão não se limita ao retorno financeiro.

Não por menos, um dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030, qual seja, o de número 8, cuida conjuntamente do trabalho decente e do desenvolvimento sustentável.

Na medida em que um dos 17 ODS é atingido, os demais são impactados, visto que são interconectados. Assim, erradicação da pobreza (ODS 1), igualdade de gênero (ODS 5) e redução das desigualdades (ODS 10) são exemplos de objetivos que são atingidos por meio da implementação do ODS 8. Do mesmo modo, a diversidade, a equidade e a inclusão nas organizações impactarão na sociedade, na medida em que o progresso será implementado sem deixar ninguém para trás.

Todavia, conforme apurado por Mckinsey & Company⁶³⁷, embora haja algumas boas notícias sobre progresso em representação equitativa, ainda é necessário muito mais trabalho na maioria das regiões do mundo.

Com vistas ao desenvolvimento sustentável, objeto dos 17 ODS, da Agenda 2030, é necessário o envolvimento de várias as organizações de modo a gerar impactos positivos em todos os *stakeholders*, inclusive na sociedade.

No mais, em muitas partes do mundo há clamor crescente para que as organizações considerem o impacto holístico da DE&I, não apenas no cenário de negócios, mas em escala mais ampla, tanto no âmbito local como global.⁶³⁸

636 TEIXEIRA, *Diversidade e inclusão nas organizações: o desafio da inclusão de pessoas transgêneros no mercado de trabalho formal*.

637 HUNT *et al.*, *A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico*.

638 *Idem*.

Embora a tarefa de geração de impacto social seja aparentemente desafiadora, há que se destacar que empresas que promovem o movimento em favor da DE&I, tendo em vista a diversidade presente inclusive nas equipes de liderança, apresentam melhor desempenho em termos de envolvimento comunitário, impactando positivamente a disposição ética, a orientação comunitária e a imagem geral da empresa⁶³⁹, o que impacta em seu desempenho como um todo.

6 CASO DE SUCESSO E TENDÊNCIAS

Apesar do tema diversidade, equidade e inclusão não ser novo e persistir no tempo, conforme relatado por Mckinsey & Company⁶⁴⁰, na última década é que angariou notável progresso e vem sendo adotado em âmbito institucional.

Atentas à relevância do tema, grandes empresas avançam na estruturação e na implementação de programas em prol da diversidade e inclusão. Nesse sentido:

São empresas que já despertaram para a importância do tema e, embora estejam em uma jornada de aprendizados com erros e acertos, não negligenciam o assunto, avançando e puxando o mercado para a mudança. Lembremos que segundo o Estudo Diversidade, Representatividade e Percepção – Censo Multissetorial da Gestão Kairós 2022, na liderança (nível gerente acima), mulheres são 25%, negros são 17% e, na interseccionalidade, mulheres negras são 3%. Lésbicas, gays e bissexuais são 3,4%; pessoas trans (travestis e transexuais), 0,7%; pessoas com deficiência 0,4%; pessoas com 50 anos ou mais 5,8%. Por isso, cada iniciativa sólida e bem estruturada conta.⁶⁴¹

Exemplificadamente, a Vale S.A., nova identidade da Companhia do Vale do Rio Doce, a maior produtora de minério de ferro e níquel do mundo, busca constantemente horizonte mais sustentável, pois vê a pluralidade de perspectivas e opiniões como relevante item estratégico para tornar-se uma empresa ainda mais inovadora, segura e com empregados engajados.⁶⁴²

639 *Idem.*

640 *Idem.*

641 ROCHA, *Diversidade e inclusão: conheça 20 empresas com ações que foram destaque em 2022.*

642 PEREZ, *Diversidade, equidade e inclusão na Vale: a riqueza está nas pessoas.*

Vista como uma marca empregadora de destaque, em 2023, o compromisso com a diversidade, equidade e inclusão a impulsionou para o segundo lugar no *ranking* das organizações mais desejadas para se trabalhar no Brasil⁶⁴³.

No mais, seus executivos destacam que o avanço nesta jornada se apoia em aprendizado contínuo e diálogo aberto e transparente, assim como, conforme destacado em parágrafos anteriores, “as empresas que geram impactos positivos no planeta tendem a ser mais valorizadas não apenas por seus colaboradores e clientes, mas também pela sociedade como um todo”⁶⁴⁴.

Tendencialmente, verifica-se que há grandes e renomadas organizações, que estão intensificando seus esforços para garantir representação equilibrada de gênero e raça em todos os níveis da organização, para promoverem ambientes de trabalho mais acessíveis e inclusivo às pessoas com deficiência, contam com uma força de trabalho multigeracional, ao promoverem a inclusão de diferentes faixas etárias, valorizando-se a experiência dos profissionais mais velhos, assim como, há um crescente reconhecimento e apoio à comunidade LGBTQIAPN+.

Assim, as tendências em diversidade e inclusão nas organizações têm evoluído significativamente nos últimos anos, o que reflete a crescente conscientização sobre a importância dessas práticas para o sucesso organizacional e implementação da justiça social, tendo em vista que o tema está na pauta das melhores empresas do mundo.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Consoante visto, além de contribuir significativamente para o sucesso das organizações, inclusive no que tange ao desempenho financeiro, a diversidade, a equidade e a inclusão promovem sociedade mais justa, equitativa e produtiva.

Especialmente em nosso país, é preciso que as instituições públicas e privadas passem a adotar a visionária postura de adotarem políticas de diversidade, equidade e inclusão em seus ambientes laborais.

Não se trata, como visto, do mais certo a se fazer, mas de angariar melhores desempenhos e gerar impactos sociais, diante dos quais todos são beneficiados,

643 O dado faz parte da pesquisa *Carreira dos Sonhos*, da Cia. de Talentos, que ouviu mais de 90 mil profissionais para eleger as dez melhores empresas do país.

644 *Idem*.

na medida em que os problemas estruturais decorrentes da desigualdade e exclusão, sejam totalmente extirpados da seara global.

Grandes organizações, atentas à importância do tema, já colhem seus melhores desempenhos e impactam positivamente na sociedade. A tendência é que, com a melhor conscientização, o anseio mundial em torno do assunto, seja progressivamente atendido.

Para tanto, são necessários esforços contínuos e comprometimento de todos os envolvidos para a promoção de ambiente organizacional mais inclusivo, que valorize e respeite as diferenças, ao passo que estrategicamente angaria para si, entre outros benefícios, soluções mais inovadoras e melhor produtividade.

REFERÊNCIAS

ALLI, Sergio. *Como as empresas podem (e devem) valorizar a diversidade*. Disponível em: *Manual Educação ETHOS FINAL*. Acesso em: 18 jul. 2024.

ALVES, Gabriele. IBCG. *IBCG Publica posicionamento sobre diversidade e inclusão*. São Paulo, 2021. Disponível em: IBCG | IBCG publica posicionamento sobre diversidade e inclusão. Acesso em: 27 jun. 2024.

AZEVEDO, Mário Luiz Neves de. Igualdade e equidade: qual é a medida da justiça social? *Revista da Avaliação da Educação Superior*. Campinas, 2013. Disponível em: SciELO – Brasil – Igualdade e equidade: qual é a medida da justiça social? Igualdade e equidade: qual é a medida da justiça social?. Acesso em: 19 jul. 2024

BRASIL. *Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992*. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais Disponível em: D0591 (planalto.gov.br). Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto n. 65.810, de 8 de dezembro de 1969*. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: D65810 (planalto.gov.br). Acesso em 19 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1993*. Convenção sobre os Direitos da Criança. D99710 (planalto.gov.br). Acesso em: 19 jul. 2024.

BRASIL. *Enciclopédia Significados*. Diversidade. Disponível em: Diversidade: o que é, significado e tipos – Enciclopédia Significados. Acesso em: 1 jul. 2024.

CASTILHO *et al.* *McKinsey & Company*. Disponível em: Diversity Matters: América Latina | McKinsey. Acesso em: 18 jul. 2024

CAVALLINI, Marta. *G1. Pesquisa mostra que minorias não chegam a 10% do quadro de colaboradores nas empresas*. 2021. Disponível em: Pesquisa mostra que minorias não

chegam a 10% do quadro de colaboradores nas empresas | Concursos e Emprego | G1 (globo.com). Acesso em: 5 jul. 2024.

EQUIPE EDITORIAL de Conceito.de. (12 de janeiro de 2011). Atualizado em 10 de março de 2020. *Percepção – O que é, conceito e definição*. Disponível em: <https://conceito.de/percepcao>. Acesso em: 3 jul. 2024.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência: um ato de coragem. *Revista do TRT da 2.ª Região*, São Paulo, n. 10/2012, p. 37-77.

HUNT, Vivian *et al.* A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico. 2023. Disponível em: A diversidade importa cada vez mais: o valor do impacto holístico | McKinsey. Acesso em: 17 jul. 2024.

MACIEL, Luiz. A diversidade gera lucro para as empresas. *Rev. Pequenas empresas & grandes negócios*. Globo, 2019. Disponível em: “A diversidade gera lucro para as empresas” – Pequenas Empresas Grandes Negócios | Administração de empresas (globo.com). Acesso em: 18 jul. 2024.

NACIONES UNIDAS. *Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias*. Disponível em: Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias – ACNUDH. Acesso em: 19 jul. 2024.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *Agenda 2030*. Disponível em: [agenda2030-pt-br.pdf](#) (un.org) Acesso em: 20 jul. 2024.

NAÇÕES UNIDAS. *Diversidade e inclusão são chaves para ambientes de trabalho produtivos*. Disponível em: Diversidade e inclusão são chaves para ambientes de trabalho produtivos | ONU News. Acesso em: 20 jul. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *1,3 bilhão de pessoas vivem na pobreza; grupos étnicos e mulheres são os mais afetados BR*. Disponível em: 1,3 bilhão de pessoas vivem na pobreza; grupos étnicos e mulheres são os mais afetados | ONU News. Acesso em: 16 jul. 2024.

PEREZ, Priscila. Diversidade, equidade e inclusão na Vale: a riqueza está nas pessoas. 2023. Disponível em: Diversidade na Vale: a riqueza está nas pessoas – Portal da Comunicação (portaldacomunicacao.com.br). Acesso em: 2 jul. 2024.

ROCHA, Liliane. *Época*. Disponível em: Diversidade e Inclusão: conheça 20 empresas com ações que foram destaque em 2022 | Diversifique-se | Época NEGÓCIOS (globo.com) Acesso em: 25 jun. 2024.

SILVA, Narbal; TOLFO, Suzana da Rosa. Trabalho significativo e felicidade humana: explorando aproximações. *Rev. Psicol., Organ. Trab.*, Florianópolis, v. 12, n. 3, p. 341-354, dez. 2012. Disponível em: Trabalho significativo e felicidade humana: explorando aproximações (bvsalud.org). Acesso em: 17 jul. 2024.

TEIXEIRA, Bruno Farias. *Diversidade e inclusão nas organizações: o desafio da inclusão de pessoas transgêneros no mercado de trabalho formal*. Rio de Janeiro: 2019. Disponível em: [BFTeixeira.pdf \(ufrj.br\)](#). Acesso em: 28 jun. 2024.

TIMÓTEO, Marcela de Oliveira. Estratégias de Diversidade, inclusão e equidade de gênero e raça em órgãos da administração pública federal: avanços e desafios. *Revista do TCU*. Disponível em: Vista do n. 150 (2022); Revista do TCU. Acesso em: 3 jul. 2024.

VOSWINKEL, Stephan. *Sociologia do trabalho e desigualdade social: o “valor social da força de trabalho*. Disponível em: SciELO – Brasil – Sociologia do trabalho e desigualdade social: o “valor social da força de trabalho” Sociologia do trabalho e desigualdade social: o “valor social da força de trabalho”. Acesso em: 17 jul. 2024.

RESOLUÇÃO ADEQUADA DE DISPUTAS NO PODER JUDICIÁRIO E PERSPECTIVA INTERSECCIONAL DE GÊNERO E RAÇA: É NA DIVERSIDADE QUE SOMOS IGUAIS

Doroteia Silva de Azevedo Mota

LLM em Resolução de Disputas pela Pepperdine University
Caruso School of Law, diploma revalidado como
Mestrado em Direito pela Universidade de Brasília.

Juíza do TRT-5, Titular da 30.^a Vara do Trabalho de Salvador.

Juíza Auxiliar da Vice-Presidência do Conselho
Superior da Justiça do Trabalho.

Membro da Comissão ENAMAT de Gênero e Raça.

E-mail: doroteia.azevedo@trt5.jus.br doroteia.azevedo@tst.jus.br

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4896391752680709>

Era o mês de abril de 2024 e havia o evento I Encontro Unificado de Magistrados e Servidores de Nupemec e Cejusc da Justiça do Trabalho. O auditório Ministro Arnaldo Sussekind, situado no térreo do Bloco B do edifício sede do Tribunal Superior do Trabalho, em Brasília, estava repleto, ainda que para assistir à palestra de encerramento, a ser ministrada por mim, cujo tema Mediação Transformativa se encontra intimamente relacionado à atuação de mediadoras e mediadores no Poder Judiciário. Mas não é isso que será tratado aqui. A menção a esse evento (e a essa palestra, de forma específica) está relacionada a uma pergunta formulada por alguém da plateia em dado momento: “E quando, no Cejusc⁶⁴⁵, o advogado diz que não quer uma mulher como mediadora para o caso de seu cliente?”.

Todo o auditório ficou em estado de suspensão com aquela pergunta. Algo deveria ser feito nessa situação? O que, exatamente? Qual o papel do advogado, dos mediadores e dos juízes e juízas supervisoras(es) de Cejusc? Qualquer reação não poderia ser interpretada como parcialidade? A pergunta evoca questionamentos ainda mais profundos, por isso, antes de dizer qual foi minha resposta, cabem algumas reflexões sobre o assunto.

Resolução adequada⁶⁴⁶ – ou apropriada, ou alternativa, quaisquer desses termos podem ser usados, porém doravante iremos referir apenas a “adequada”⁶⁴⁷ ou à abreviação RAD – se refere aos variados métodos para resolver conflitos, ou disputas (estas no sentido de serem uma etapa do conflito, a fase em que ele se manifesta). Como dito, tais formas de resolver disputas são diversas. No Brasil, as mais utilizadas são a negociação, a conciliação, a mediação, a arbitragem, e talvez a mais “famosa” entre todos: a adjudicação (entrega de uma sentença judicial). A classificação básica os distingue entre autocompositivos, como a negociação, a mediação e a conciliação, em que a decisão é tomada pelas próprias partes em conflito, ainda que haja a presença ou a facilitação

645 Cejusc, na Justiça do Trabalho, significa Centro Judiciário de Métodos Consensuais de Solução de Disputas, conforme Resolução CSJT n. 174, de 30 de setembro de 2016. Trata-se de unidades nas quais são realizadas conciliações e mediações em dissídios individuais ou coletivos e mediações pré-processuais.

646 A expressão “adequada” ou “apropriada” traduz uma “conformidade” com o modelo, preconizado pelo saudoso Professor Frank Ernest Arnold Sander, da Harvard University, de uma corte de Justiça multiportas, em que cada uma dessas portas fictícias levaria a um método de resolução de disputas que se adequasse à natureza daquela demanda. Assim, a expressão envolve uma variedade de formas de resolução, inclusive a própria adjudicação.

647 SANDER, *Varieties of dispute processing*.

de um terceiro, e os heterocompositivos, nos quais o terceiro está presente e tem o poder decisório, como a arbitragem e a adjudicação. Não irei tratar da arbitragem, por ser mais afeita a atuação privada, fora dos domínios do Poder Judiciário.

O Código de Processo Civil de 2015 (Lei n. 13.105, de 16 de março daquele ano) “abraçou” os métodos consensuais de resolução de conflitos, inclusive estabelecendo, em seu artigo 334, que “[s]e a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.” Ainda no ano de 2015 foi editada a Lei n. 13.140, de 26 de junho, dispondo sobre a mediação “como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública”. A Resolução CNJ n. 125, de 29 de novembro de 2010, já havia inaugurado, no Poder Judiciário, o uso dos métodos adequados de resolução de disputas, estabelecendo a criação de Nupemecs e Cejuscs no âmbito dos tribunais, no que foi seguida, embora já mais tarde, em 2016, pela Resolução CSJT n. 174, de 30 de setembro daquele ano, e Resolução CSJT n. 288, de 19 de março de 2021, estas últimas aplicadas na Justiça do Trabalho de forma direta. Existem outros normativos, cuja referência não cabe nesse momento por fugir ao escopo do artigo. O importante é entender a preocupação do Poder Judiciário em oferecer à população formas variadas, além da adjudicação, para que possa resolver apropriadamente suas disputas, este o bem maior a salvaguardar.

Aqui chegamos ao ponto central dessa dissertação: jurisdicionados, usuários do sistema de Justiça, integrantes da sociedade, aquelas e aqueles para quem o Poder Judiciário direciona seus serviços e que constituem a própria finalidade de sua existência. A sociedade brasileira é diversificada, multicultural e plural. Esse multiculturalismo reflete riqueza de composições e variações que deveriam unir, mas que comumente se prestam à divisão e ao preconceito, fundadas em fatores como Cor, Raça, Gênero, Sexualidade, Idade, Origem, Deficiência, Nacionalidade, Religião, Situação financeira e econômica, Obesidade, entre tantos outros. Portanto, esses fatores geram uma vulnerabilidade que dissocia, afasta e torna vítimas pessoas que apenas têm uma ou mais características determinadas e consideradas “diferentes”.

Essa diversidade que deveria unir, separa. Alguém diria, “ora, mas a Constituição brasileira não estabelece que todos são iguais perante a lei, sem dis-

tinção 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 propriedade⁶⁴⁸? Essa é a igualdade formal, perante a lei, criada a partir do entendimento de que o “homem” (e aqui vai o destaque para a palavra “homem”) é universal, seja aqui ou no Nepal (com o perdão da rima).

Mara Cotta e Thais Farage escrevem:

A igualdade formal perante a lei, portanto, foi construída juridicamente de forma a espelhar as duas dimensões típicas do indivíduo liberal. Na condição de homem no espaço privado, o sujeito liberal é reduzido a um indivíduo que só age em interesse próprio, buscando acumular bens econômicos e prestígio social. Já na condição de homem no espaço público, é o cidadão que participa da vida política nos limites institucionais prescritos, ou seja, o cara que respeita as leis e participa das eleições que ocorrem de tempos em tempos. E só. Toda a complexidade do ser humano é reduzida a essas duas simplificações de homem privado e homem público. Assim, no mundo maravilhoso da igualdade formal e do sujeito de direitos abstrato, todos são igualmente livres para perseguir seus próprios interesses e todos têm, da mesma forma, oportunidades equivalentes de ocupar o espaço público. Isso é o que significa a igualdade perante a lei. Não tem nada a ver com sermos de fato iguais, usufruirmos dos mesmos confortos materiais, termos disponíveis as mesmas oportunidades e condições de vida⁶⁴⁹.

E, mais adiante, comentam:

E assim chegamos de volta ao ponto de onde partimos no início desta seção. Não nos basta a igualdade formal prescrita em lei. Tanto os direitos políticos do cidadão na esfera pública quanto os direitos individuais na esfera privada são parciais e insuficientes. Os direitos políticos só podem ser exercidos no limite das instituições dadas, e os direitos individuais se baseiam em uma versão de homem egoísta que não se encaixa em qualquer projeto de emancipação coletiva. Nenhum deles dá conta de nossos anseios existenciais complexos, que demandam por uma materialidade concreta e enraizada no mundo a nossa volta⁶⁵⁰.

A igualdade material é o grande objetivo da sociedade e, para tanto, é necessário que tratamentos específicos, ações afirmativas e estratégias que coloquem os diversos e desiguais no mesmo patamar do restante da sociedade

648 *Constituição da República Federativa do Brasil*, artigo 5.º, *caput*.

649 COTTA, *Mulher, roupa, trabalho*: como se veste a desigualdade de gênero, p. 70.

650 COTTA, *Mulher, roupa, trabalho*: como se veste a desigualdade de gênero, p. 71.

sejam adotados – em especial para os detentores dos chamados “marcadores de vulnerabilidade” e de estereótipos, grupos de pessoas que frequentemente sofrem discriminação. Tais medidas vêm sendo praticadas pelos órgãos públicos de modo geral, e o exemplo clássico é o sistema de quotas raciais em concursos públicos.

Observar e considerar a diversidade como pressuposto para a igualdade possui dois eixos importantes para o Poder Judiciário: o primeiro é o acesso à justiça e o segundo, a própria dinâmica de atuação dos representantes do poder no exercício de suas atribuições.

No que se refere ao acesso à justiça, Sukhsimranjit Singh, professor associado de direito e de práticas no Programa de Mestrado em Direito LLM da Pepperdine Caruso School of Law, em artigo recentemente traduzido e publicado no Brasil pela servidora do Tribunal Regional do Trabalho da 9.^a Região, Adriana Cavalcante de Souza Medeiros, ao se analisarem as necessidades específicas de comunidades diversas, refere o papel que a cultura e suas “subculturas” desempenham neste particular, exemplificando, de forma global, as diferenças entre países asiáticos e ocidentais, tendo os primeiros um “modo de pensamento analítico” e os segundos, “modo de pensamento holístico”⁶⁵¹. Além disso, desde a introdução e ao longo de seu cuidadoso artigo, o Professor Singh destaca as questões relativas às comunidades de baixos rendimentos, LGBTQIAPN+, de mulheres e da população negra como fortes influenciadoras do acesso à Justiça. Em uma das passagens, ao tratar da questão das mulheres, escreve⁶⁵²:

A ONU Mulheres, entidade das Nações Unidas para a igualdade de gênero e empoderamento das mulheres, rotulou a justiça do Direito de família como a necessidade mais crítica para as mulheres em situação de pobreza (UN Women, 2020). Em escala internacional, as mulheres têm um poder de ação mínimo e permanecem nos níveis mais pobres da sociedade (UN Women, 2020). Em sociedades com rígidas divisões de gênero, algumas mulheres estão à disposição de sistemas jurídicos que as submetem à autoridade masculina constante por meio da tutela e que, na verdade, eliminam totalmente o acesso à justiça. Em outros sistemas, as mulheres correm o risco de não receber apoio financeiro se não conseguirem provar a alegação de infidelidade do marido em casos de divórcio, o que notoriamente é mais difícil de lograr demonstrar em relação aos homens que para as mulheres (UN Women, 2020).

651 SINGH, *O acesso à justiça e a Resolução de Disputas através das culturas*.

652 SINGH, *O acesso à justiça e a Resolução de Disputas através das culturas*, p. 13.

Mais adiante, discorrendo sobre o “acesso à justiça para as comunidades negras nos Estados Unidos” e lamentando que não haja pesquisas suficientes sobre as diferenças raciais na utilização da justiça civil, Singh pontua⁶⁵³:

Para fins deste tópico, o acesso à justiça é mais bem definido em termos de resultados legais alcançados e não estritamente pelo ajuizamento de ações no acesso ao sistema de tribunais civis. As preocupações frequentes com relação aos resultados envolvem preconceitos, que contribuem para a desigualdade no sistema de justiça criminal. Esse preconceito pode ser implícito ou incorporado à estrutura judicial, embora os dois estejam amplamente interligados, já que o preconceito individual contribuiu indiscutivelmente para o preconceito sistêmico em larga escala. As barreiras de acesso à justiça incluem a desconfiança geral nas instituições jurídicas, o valor cultural da autossuficiência e um vínculo causal entre injustiças percebidas no sistema criminal e as visões de legitimidade no sistema civil.

No Brasil, após a condenação do país pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) no caso *Márcia Barbosa e Outros vs. Brasil*, foi determinado e criado o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Entre as razões para sua criação, a Resolução n. CNJ n. 492/2023, cita a igualdade preconizada pelo artigo 5.º, I, da Constituição Federal, já referido neste texto, e o artigo art. 5.º, “a” e “b”, CEDAW (Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres) – “deveres impostos para se modificar padrões socioculturais, com vistas a alcançar a superação de costumes que estejam baseados na ideia de inferioridade ou superioridade de qualquer dos sexos”⁶⁵⁴.

Na página virtual do Conselho Nacional de Justiça⁶⁵⁵ se encontra a explicação para adoção do protocolo e sua relação com a referida decisão da Corte IDH, que determinou:

- Implementação de programas de capacitação e sensibilização para o pessoal de administração da justiça (parágrafos 194 a 197), expressão que se interpreta, a partir de *leading cases* e da jurisprudência da Corte IDH, como todo o sistema justiça.

653 SINGH, *O acesso à justiça e a Resolução de Disputas através das culturas*, p. 15.

654 Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf> .

655 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoaes/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/>.

- Adoção de protocolo estandardizado de investigação de mortes violentas de mulheres em razão de gênero, dirigido ao pessoal da administração da justiça que, de alguma maneira, intervenha na investigação e tramitação de casos de mortes violentas de mulheres (parágrafos 198 a 202). O protocolo deverá incorporar-se ao trabalho dos referidos funcionários por meio de resoluções e normas internas que obriguem sua aplicação por todos os servidores estatais.

Entre os temas relacionados se encontram Violência contra a Mulher, Política de Participação Feminina no Poder Judiciário e Política de Prevenção e Enfrentamento do Assédio Moral, do Assédio Sexual e da Discriminação.

A Resolução CNJ n. 492, de 17 de março de 2023:

Estabelece, para adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ n. 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas, relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário.

No texto do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero⁶⁵⁶, encontra-se um Guia para Magistradas e Magistrados que abrange, entre outros aspectos, “valoração de provas e identificação de fatos” e “interpretação e aplicação do Direito”.

Portanto, o referido Protocolo atende as duas vertentes da diversidade como pressuposto para a igualdade e que interessam de perto ao Poder Judiciário: a acesso à justiça e a dinâmica de atuação dos representantes do poder no exercício de suas atribuições, já referidas aqui. Até o momento da finalização deste artigo, encontrava-se em andamento a elaboração do Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial, para o qual foi instituído um Grupo de Trabalho, e que abrangerá as áreas de Família, Cível, Infância e Juventude, Criminal, Execução Criminal, Eleitoral, Previdenciário e Trabalho.

Os Protocolos para Julgamento com Perspectiva de Gênero e Racial dizem respeito, contudo, apenas à adjudicação, como método adequado de resolução de disputas, que é a entrega da prestação jurisdicional por meio de uma sentença elaborada por magistrada ou magistrado após o curso de um processo

656 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>.

judicial e, portanto, adversarial. E quanto aos demais métodos de RAD, muito utilizados, dentro do próprio Poder Judiciário, como os consensuais: negociação, mediação e conciliação? A pergunta formulada na palestra do I Encontro Unificado de Magistrados e Servidores e apresentada no início desse texto envolve uma questão de gênero dentro da mediação.

Antes, porém, é preciso entender a escolha desses dois marcadores de vulnerabilidade, gênero e raça. Primeiro, por ser um recorte necessário para os propósitos e óbvios limites desse estudo; segundo, por se partir do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, já em vigor, e do Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial, em vias de ser criado; terceiro e por fim, pela intersecção entre ambos os fatores, da qual surge um novo marcador, como se verá adiante.

Redução das desigualdades e Igualdade de Gênero estão entre os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Organização das Nações Unidas (ONU) para o Brasil na Agenda 2030⁶⁵⁷.

1 GÊNERO

Conforme explicitado no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero⁶⁵⁸ do CNJ, é importante definir alguns conceitos básicos, como a distinção entre sexo, gênero e sexualidade, a fim de melhor compreender as questões de gênero. Sexo está relacionado aos atributos biológicos da pessoa, ao passo que gênero se refere ao “conjunto de características socialmente atribuídas aos diferentes sexos”. São as questões sociais usualmente atribuídas a cada sexo ao longo dos anos, a cultura relativa ao papel que cada sexo deveria desempenhar. Por fim, sexualidade “diz respeito às práticas sexuais e afetivas dos seres humanos”⁶⁵⁹.

Para os objetivos desse estudo, o marcador de gênero estará limitado apenas à mulher

Assim é que à mulher historicamente coube o papel de cuidado: da casa, da família, dos filhos. A mulher tinha que se casar, senão a ela eram atribuídas (e

657 Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>.

658 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>.

659 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>. p. 19.

até hoje ainda são) expressões de cunho pejorativo, como “solteirona”, “ficou para a titia”, “ficou no barricão”, “encalhada”, “donzela”. Já ao homem coube o papel de provedor, trabalhador, aquele que sai para ganhar o sustento da família. Ana Paula Sefrin Saladini descreve as consequências dessa “distinção sexual do trabalho”⁶⁶⁰:

Tudo isso leva a concluir que a lógica das relações sociais que atribui à mulher a responsabilidade pelos trabalhos reprodutivos fortalece as relações de poder dos homens em relação às mulheres, pois as mantém em uma relação hierárquica inferior, ao impedir que desenvolvam plenamente suas capacidades, pois colocam com suposta naturalidade as necessidades familiares antes das próprias. Além disso, permite que a população masculina continue a se dedicar de forma prevalente ao trabalho enquanto as mulheres continuam a se encarregar de um trabalho que tem valor econômico, mas que não é remunerado: o trabalho no cuidado da casa e das pessoas que precisam de cuidado, incluindo os futuros trabalhadores (crianças), as pessoas que já deram sua contribuição ao sistema, mas que atualmente demandam cuidados (idosos) e os que não estão habilitados ao mundo do trabalho (deficientes e doentes, inclusive o alto contingente dos afastados em função de acidentes e doenças laborais).

Essa divisão do trabalho entre mulheres e homens ditou os rumos do poder masculino e da subjugação feminina, por muitos chamada de “sexo frágil”, e permitiu a criação de estereótipos de cunho discriminatório em relação as primeiras.

É importante ressaltar que, como observa Lia Vidigal Maia, a divisão de tarefas entre homens e mulheres foi ganhando diferente “roupagem”, desde os povos primitivos, passando por fatores que permitiram que a mulher fosse oprimida e o homem ganhasse destaque e proeminência na sociedade⁶⁶¹.

Outro fator de grande importância na definição do gênero feminino em seus aspectos sociais e culturais é a maternidade. O arquétipo da Mãe, associado à mulher e a sua atividade reprodutiva, características como suavidade, serenidade e afabilidade, contrariamente ao arquétipo masculino de virilidade, agressividade e iniciativa. Contudo, nos tempos primitivos, quando imperava o matriarcado, a maternidade era considerada um atributo sagrado e não um

660 SALADINI, *Divisão sexual do trabalho, interseccionalidade e o trabalho de cuidado: a necessidade do Direito como mecanismo redutor das discriminações*, p. 130-153.

661 MAIA, *A valorização do trabalho reprodutivo como desafio à igualdade de gênero: o Brasil e o cumprimento do ODS 5 e da meta 5.4 da Agenda 2030 da ONU*, p. 54.

motivo para subjugação masculina. Posteriormente, com a ascensão do patriarcado, o homem passou a controlar e subjugar a mulher, passando a imperar o patriarcado. Com isso, a divisão sexual do trabalho, já mencionada, ganha novos contornos, ficando as mulheres confinadas ao lar e à opressão, sendo vítimas de sofrimentos decorrente de discriminações diretas e indiretas que afetam tanto a posição na sociedade quanto no seio familiar.

Ao longo do tempo, as mulheres vêm tentando retomar seu papel na sociedade considerada “produtiva”, assumindo espaços que antes eram negados, à custa de muita luta e esforço, desunião, preconceito, portas que se fecham e violências de gênero.

2 RACISMO

“Por que não tentar simplesmente tocar o outro, sentir o outro, revelar-me o outro? Minha liberdade não me foi dada afinal para construir o mundo do Você?” Frantz Fanon, *Pele Negra, máscaras brancas*, 1952.⁶⁶²

No Brasil, sempre se falou da existência de uma “democracia Racial”, segundo a qual no território brasileiro não se pratica o racismo, todos são aceitos e respeitados independentemente de cor ou raça. Mito. Desde o processo de escravização de seres humanos por sua cor, a impressão que fica é que navios negreiros continuam cruzando impunemente os mares da vida.

O racismo sempre esteve fortemente presente em nosso país. Como canta Bia Ferreira, “e não venha me dizer que isso é vitimismo / não bota a culpa em mim para encobrir o seu racismo”.⁶⁶³

A divisão do trabalho também foi feita por raça, cabendo às negras e aos negros as tarefas mais baixas na hierarquia social, o que ainda predomina hoje em dia, isso quando o mercado de trabalho não se fecha totalmente à população negra (“Pacto narcísico da branquitude”, do qual nos fala Cida Bento⁶⁶⁴). Estereótipos depreciativos são constantemente atribuídos a pessoas negras.

Existem diversos tipos de racismo: individual, estrutural, institucional, recreativo, cotidiano, ambiental. O individual, como o próprio no me diz, é aquele praticado de uma pessoa para outra, que é negra e é discriminada. O racismo

662 *Apud* FERDINAND, *Uma ecologia decolonial*: pensar a partir do mundo caribenho, p. 271.

663 Disponível em: https://youtu.be/QcQlaoHajoM?si=KI_JMaWme5eAw65.

664 BENTO, *O pacto da Branquitude*.

estrutural é aquele que se encontra profundamente enraizado no seio da sociedade, movimentando a prática discriminatória até mesmo sem que as pessoas percebam que estão sendo racistas.

Racismo institucional é aquele praticado pelo Estado, que reproduz as práticas discriminatórias. Já o racismo recreativo, conceito trazido por Adilson Ramos⁶⁶⁵, são as piadas que colocam sempre o negro numa posição inferior.

Grada Kilomba, ao escrever sobre racismo cotidiano, diz⁶⁶⁶:

No racismo, a negação é usada para manter e legitimar estruturas violentas de exclusão racial: “Elas(es) querem tomar o que é Nosso, por isso Elas(es) têm que ser controladas(os).” A informação original e elementar – “Estamos tomando o que Delas/es” – é negada e projetada sobre a(o) “Outra(o)” – “elas(eles) estão tomando o que é Nosso” – o *sujeito negro* torna-se então aquilo a que o *sujeito branco* não quer ser relacionado. Enquanto o *sujeito negro* se transforma em inimigo intrusivo, o branco torna-se a vítima compassiva, ou seja, o opressor torna-se o oprimido e o oprimido, o tirano. Esse fato é baseado em processos nos quais partes *cindidas* da psique são projetadas para fora, criando o chamado “Outro”, sempre como antagonista do “eu” (*self*). Essa cisão evoca o fato de que o *sujeito branco* de alguma forma está dividido dentro de si próprio, pois desenvolve duas atitudes em relação à realidade externa: somente uma parte do ego – a parte “boa”, acolhedora e benevolente – é vista e vivenciada como o “eu” e o resto – a parte “má”, rejeitada e malévola é projetada sobre a(o) “Outra(o)” como algo externo. O *sujeito negro* torna-se então tela de projeção daquilo que o *sujeito branco* teme reconhecer sobre si mesmo: neste caso, a ladra ou o ladrão violenta(o), a(o) bandida(o) indolente e maliciosa(o). Tais aspectos desonrosos, cuja intensidade causa extrema ansiedade, culpa e vergonha, são projetados para o exterior como um meio de escapar dos mesmos.” [grifos no original]

A autora, de forma magistral, vai guiando o leitor pelos caminhos da negação e culpa referente ao racismo e define racismo cotidiano como sendo⁶⁶⁷ “todo vocabulário, discurso, imagens, gestos, ações e olhares que colocam o sujeito negro como “Outra(o)” – a diferença contra a qual o sujeito branco é medido, mas também como Outridade, isto é, como a personificação dos aspectos reprimidos na sociedade branca”.

665 MOREIRA, *Pensando como um negro*: ensaio de hermenêutica jurídica.

666 KILOMBA, *Memórias da plantação*: episódios de racismo cotidiano, p. 34-37.

667 KILOMBA, *Memórias da plantação*: episódios de racismo cotidiano, p. 79.

O racismo ambiental, como diz Angela Davis, prefaciando *Uma Ecologia Decolonial*⁶⁶⁸, do maravilhoso Malcolm Ferdinand, “foi e continua sendo um conceito crucial, que amplia nossa compreensão sobre a localização estratégica de lixões e aterros tóxicos, assim como de outras práticas que desvalorizam a vida de pessoas Pretas, indígenas e latinas”. Assim, não está dissociado nem do colonialismo nem do processo de escravização de corpos pretos, muito pelo contrário. Como diz o autor⁶⁶⁹:

Desde os anos 1960, movimentos ecologistas abordam as escalas de valores verticais e horizontais. O ecofeminismo, a ecologia social e a ecologia política alinham a preservação do meio ambiente a uma exigência de igualdade homens/mulheres, de justiça social e de emancipação política. A despeito de seus ricos aportes, essas contribuições ecologistas dão pouco espaço às questões raciais e coloniais. A constituição colonial e escravagista da modernidade é encoberta pela pretensão de universalidade de teorias socioeconômicas, feministas ou jurídico-políticas. Na virada verde dos anos 1970, as disciplinas de letras e de humanidades depararam-se com a fratura ambiental ao mesmo tempo que varreram para baixo do tapete a fratura colonial. A ausência de pensadores racializados especialistas nessas questões saltam aos olhos. Da universidade às arenas governamentais e não governamentais, os movimentos críticos da fratura ambiental delimitaram *um espaço Branco e majoritariamente masculino* no seio de países pós-coloniais, pluriétnicos e multiculturais onde se pensam e se redesenham os mapas da Terra e as linhas do mundo. [grifos no original]

A preservação do meio ambiente, a Ecologia, não pode ser entendida sem ser associada à escravização, ao colonialismo, à discriminação de pretos, mulheres e povos originários, à pobreza e miséria que assolam a população, à exploração da terra para atender a interesses do capitalismo, entre outros fatores. Tudo está interligado.

3 A INTERSECCIONALIDADE

Falar sobre “interseccionalidade” de gênero e raça remete imediatamente a Kimberlé Crenshaw e sua palestra *The urgency of interseccionality*⁶⁷⁰ no TedTalk,

668 FERDINAND, *Uma ecologia decolonial*: pensar a partir do mundo caribenho.

669 FERDINAND, *Uma ecologia decolonial*: pensar a partir do mundo caribenho, p. 22.

670 Disponível em: https://www.ted.com/talks/kimberle_crenshaw_the_urgency_of_intersectionality?utm_campaign=tedsread&utm_medium=referral&utm_source=

na qual descreve o fenômeno da relação entre dois ou mais marcadores de vulnerabilidade que cria *“multiple levels of social injustice”* (múltiplos níveis de injustiça social, em tradução livre).

Separar gênero e raça, além de outros fatores, pode levar, no mínimo à invisibilidade de pessoas. É o que acontece com as mulheres negras, pois quando se pensa em “mulher”, vem à mente a mulher branca. A “emancipação feminina” sequer é considerada quando se trata de negras.

Grada Kilomba, em seu ensino magistral, afirma⁶⁷¹:

“Raça” não pode ser separada do gênero nem o gênero pode ser separado da “raça”. A experiência envolve ambos porque construções racistas baseiam-se em papéis de gênero e vice-versa, e o gênero tem um impacto na construção de “raça” e na experiência do racismo. O mito da mulher negra disponível, o homem negro infantilizado, a mulher muçulmana oprimida, o homem muçulmano agressivo, bem como o mito da mulher branca emancipada ou do homem branco liberal são exemplos de como as construções de gênero e de “raça” interagem.

Há, de fato, uma urgência, conforme assevera Kimberlé Crenshaw, que não pode mais ser ignorada ou protelada. A interseccionalidade também é referida por Malcolm Ferdinand, relacionando-a à Ecologia, como visto acima.

4 RESOLUÇÃO ADEQUADA DE DISPUTAS, GÊNERO, RAÇA E INTERSECCIONALIDADE

Conforme já analisado, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça, já em vigor no Brasil, e o Protocolo para Julgamento com Perspectiva Racial, em processo de criação pelo CNJ, tratam da questão de gênero e raça na adjudicação, que é método de Resolução Adequada de Disputas mediante a entrega de uma sentença pela magistrada ou magistrado (julgamento), e que abrange as duas vertentes ou eixos na busca da materialização da igualdade formal pelo Poder Judiciário: acesso à justiça e dinâmica de atuação dos representantes do poder no exercício de suas atribuições.

No âmbito dos demais métodos de RAD praticados pelo Poder Judiciário no Brasil, como a negociação, conciliação e mediação, autocompositivos e consensuais, contudo, ainda não há uma política pública tratando dos marcadores sociais de gênero e raça. Questões como a do advogado que não quer uma

671 KILOMBA, *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*, p. 94.

mediadora mulher no caso de seu cliente, ou de comentários em relação ao cabelo da autora, que é negra, dentro do seu ambiente de trabalho, que é causa de pedir num processo judicial e que vai para uma conciliação, apenas para exemplificar, ainda não são objeto de regulamentação ou de um olhar do Poder Judiciário. Em 2022 a Revista Consultor Jurídico (Conjur) publicou um artigo de minha autoria a respeito de “*gendered negotiation*”, ou “negociação com perspectiva de gênero”⁶⁷², no qual refiro a tendência em se mentir mais para mulheres que se encontram numa negociação, decorrente do estereótipo de que as mulheres são “incompetentes”⁶⁷³.

A boa notícia é que já há curso voltado para essa temática e que faz recorte de gênero e raça na conciliação e na mediação. A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho do Rio de Janeiro, de forma inédita, integrou, em iniciativa pioneira, ao seu Curso de Formação em Mediação para magistradas e magistrados, servidoras e servidores da Justiça do Trabalho, no primeiro semestre de 2024, um módulo de estudo da perspectiva interseccional de gênero e raça criado por esta autora, cujo objetivo específico foi “proporcionar uma formação complementar em Resolução Adequada de Disputas na perspectiva interseccional de gênero e raça aos alunos dos Cursos de Formação em Conciliação e Mediação do Tribunal Regional do Trabalho da 1.ª Região, seja em formação inicial ou continuada, com vistas a melhor atuação para uma cultura de paz.” A existência de cursos com essa visão, além de colaborar para o Letramento em gênero e raça, leva à reflexão e à aplicação prática dos assuntos relacionados ao tema. Porém, não pode se limitar a isso.

Singh⁶⁷⁴, tratando sobre o acesso à justiça nos Estados Unidos em relação às mulheres, refere a mediação obrigatória, principalmente em casos de família, o que proporcionaria uma melhor expressão destas, apesar de existirem restrições à obrigatoriedade de estar em uma mediação nesses casos, especialmente em casos de abuso ou violência doméstica. Cita, ainda, a ampliação do leque de mediadoras em relação ao número de mediadores. Relativamente à população negra, Singh sugere, citando Greene, “incorporar recursos jurídicos

672 Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-ago-22/doroteia-mota-gendered-negotiation/#_ftn3.

673 HU, *One Reason Women Fare Worse in Negotiations? People Lie to Them*.

674 SINGH, *O acesso à Justiça e a Resolução de Disputas através das culturas*, p. 11-17.

em instituições existentes consideradas confiáveis, como escolas ou centros comunitários”.

Tais sugestões podem ser adotadas aqui no Brasil. Não obstante, a ideia da criação de um protocolo abrangendo negociação, conciliação e mediação, nos moldes do já existente para gênero, deve ser considerada. A perspectiva interseccional deve ser adotada, pelas razões já expostas, devidamente antecedida de debates entre especialistas tanto em RAD quanto em gênero e raça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A adoção de uma postura que considere a perspectiva interseccional de gênero e raça pelo Poder Judiciário na Resolução Adequada de Disputas por ele praticada não pode mais ser negada. As questões de gênero e de raça estão presentes na sociedade e chegam ao Poder Judiciário, afetando tanto a vertente do acesso à justiça quanto a dinâmica de atuação dos representantes de poder no exercício de suas atribuições, além de estarem interconectadas, chegando a gerar um novo marcador social de vulnerabilidade. Não se pode olvidar que tais questões emergem não apenas durante a instrução processual, na adjudicação, como também na negociação, na mediação e na conciliação.

Para a concretização da igualdade formal preconizada pela Constituição Federal e alcance da igualdade material, é preciso que seja levada em conta a diversidade que faz parte do mundo, tornando-nos seres únicos e especiais por nossas características próprias.

Para finalizar, porém almejando que esse debate extrapole os limites do presente artigo, apresento minha resposta à pergunta constante do início do texto (“E quando, no Cejusc, o advogado diz que não quer uma mulher como mediadora para o caso de seu cliente?”).

Respondi que a questão precisava ser levada à ciência da magistrada supervisora ou do magistrado supervisor do Cejusc; que não fosse tratada como algo menor ou mera opinião do profissional; que se conversasse sobre o assunto. Porque precisamos falar sobre isso.

Como já disse Martin Luther King, “a verdadeira paz não é somente a ausência de tensão, e sim a presença de justiça”⁶⁷⁵.

675 *apud* FERDINAND, *Uma ecologia decolonial: pensar a partir do mundo caribenho*, p. 124.

REFERÊNCIAS

- BENTO, Cida. *O pacto da branquitude*. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.
- BRASIL. *Constituição (1988)*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 set. 2024.
- COTTA, Mayra. *Mulher, roupa, trabalho: como se veste a desigualdade de*. 1. ed. São Paulo: Paralela, 2021.
- HU, Jane C. One reason women fare worse in negotiations? people lie to them. Disponível em: <https://slate.com/human-interest/2014/07/gender-in-negotiation-study-women-fare-worse-in-negotiations-because-people-lie-to-them-more.html>.
- KILOMBA, Grada. *Memórias da plantação: episódios de racismo cotidiano*. Rio de Janeiro: Editora Cobogó, 2019.
- MAIA, Lia Vidigal. *A valorização do trabalho reprodutivo como desafio à igualdade de gênero: o Brasil e o cumprimento do ODS 5 e da meta 5.4 da Agenda 2030 da ONU*. 1. ed. Brasília: Venturoli, 2023.
- MOREIRA, Adilson José. *Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica*. São Paulo: Contracorrente, 2019.
- MOTA, Doroteia Silva de Azevedo. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-ago-22/doroteia-mota-gendered-negotiation/#_ftn3.
- CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/>. Acesso em: 05 set. 2024.
- RESOLUÇÃO CNJ n. 492 de 17 de março de 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em: 5 set. 2024.
- SALADINI, Ana Paula Sefrin. Divisão sexual do trabalho, interseccionalidade e o trabalho de cuidado: a necessidade do direito como mecanismo redutor das discriminações. *RJBL*, ano 9, n. 2, 2023.
- SANDER, Frank E.A. Varieties of dispute processing. In: LEVIN, L.A.; RUSSEL, W.R. (Edit.). *The pound conference: perspectives on justice in the future*. Saint Paul: West Publishing Co., 1979.

SINGH, Sukhsimranjit. O acesso à Justiça e a resolução de disputas através das culturas. *Revista Trabalho, Direito e Justiça*, Curitiba, v. 2 (n. 2), p. 1-24, e088.

PARTE IV

DIREITOS IGUALITÁRIOS E
O MUNDO DO TRABALHO
NAS QUESTÕES DE
GÊNERO E IDADE

O OUTRO DO OUTRO DO OUTRO: DESAFIOS DO MERCADO DE TRABALHO DAS PESSOAS TRANSGÊNEROS

Renato de Sousa Resende

Doutor em Direito do Trabalho pela Faculdade de
Direito da Universidade de São Paulo.

Doutorando em Ciências Sociais no Centro
de Estudos Sociais de Coimbra/PT.

Juiz do Trabalho Titular da 2.^a Vara do Trabalho de Poços de Caldas/MG.

E-mail: natorsr@hotmail.com

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2633814909941489>.

1 INTRODUÇÃO

Com este artigo, pretendo tratar da questão do trabalho das pessoas transgêneras em uma perspectiva macro de funcionamento de mercado de trabalho, utilizando especialmente as noções e categorias de “morte social” e da “transnarrativa” como processo de reconhecimento epistemológico de uma população marginalizada.

Reconhecendo minha agenda e localização como Juiz do Trabalho, não pude deixar, ao final, de dar minha impressão como pesquisador em Ciências Sociais sobre alguns aspectos que merecem cuidado e atenção na operação das relações individuais do trabalho envolvendo pessoas trans, porém a tônica, repito, é aquele funcionamento mais geral.

Considero fundamental expressar minha localização, pois penso na metodologia que é a perspectiva de gênero, em que imparcialidade não é sinônimo de neutralidade e o sujeito juiz também deve ser compreendido e compreender-se dentro de sua concretude.

Sou branco, 55 anos de idade, cisgênero, homossexual, magistrado do trabalho há 27 anos, filho de pais brancos mineiros que, pobres, imigraram para a cidade de São Paulo na década de 1960 e um foi trabalhar como metalúrgico e outra, a princípio, como babá, dos 13 aos 18 anos de idade e depois também no ramo de metalúrgica como operária fabril. Nasci paulistano, mas fiz o caminho inverso de meus pais e estou em Minas Gerais desde 1996 e em Poços de Caldas, em específico, desde abril de 2006.

Essa extensa localização de quem sou tem o escopo de justificar a escrita em primeira pessoa como pressuposto metodológico e também minha agenda como juiz comprometido com a redução das desigualdades sociais e com todos aqueles objetivos fundamentais constitutivos da República Federativa do Brasil, no artigo 3.º, I, III e IV da Constituição Federal⁶⁷⁶, a saber: a constituição de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização; a erradicação das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem de todos sem preconceitos de origem, de raça, de sexo, de cor, de idade e quaisquer outras formas de discriminação. Se são objetivos fundamentais que constituem toda a República, como juiz, naturalmente, devo segui-los em todos os instantes de minha atuação jurisdicional e acadêmica.

676 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

O artigo está estruturado, em primeiro, na exposição do conceito de morte social e de como é sua operação no mercado de trabalho. Em segundo, a noção de transnarrativa como local de fala das pessoas transgêneros e como ela “conversa” com o perfil do juiz brasileiro e sua mentalidade.

Por fim, algumas conclusões como proposições e sugestões para alcance de uma justiça social comprometida com a redução das desigualdades sociais e com a promoção de uma sociedade sem preconceitos.

2 A MORTE SOCIAL E SUA OPERAÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO

O conceito de morte ou assassinato social foi elaborado pela ativista e intelectual transgênera Sayonara Nogueira, e é enunciado como um processo de exclusão e de apagamento de qualquer tipo de possibilidade de existência de travestis e de pessoas trans. A sociedade vai excluindo de todos os espaços sociais, um a um até que não consiga sobreviver e acontece a morte física^{677,678}.

Segundo o relatório da Associação Nacional de Travestis e Transexuais do Brasil (ANTRA), divulgado em 29 de janeiro de 2024, o Brasil segue sendo o país que mais mata transgêneros no mundo pelo décimo quinto ano consecutivo, com aumento de 10% dos casos de assassinatos em relação a 2022 e há continuidade de uma política estatal de subnotificação da violência LGBTfóbica. Simultaneamente, como dado contraditório e sintomático das dificuldades em relação aos temas ligados ao gênero e à transgeneridade, é o país que mais consome pornografia trans nas plataformas de conteúdo adulto⁶⁷⁹.

Verdadeiro genocídio tem-se praticado contra esse estrato social⁶⁸⁰ a ponto de ser perfeitamente possível transpor para a situação da pessoa transgênera o muito dito em relações étnico-raciais sobre a necropolítica como exercício da soberania por meio do controle sobre a mortalidade e a vida como manifes-

677 SOUZA, *Transnarrativas sobre a relação das travestis e pessoas trans e a empregabilidade*.

678 VEIGA, *O que faz o Brasil ser líder em violência contra pessoas trans*: tentativa de assassinato no Recife chama atenção para marginalização do grupo que mais sofre dentro da comunidade LGBT.

679 BENEVIDES, *Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023*.

680 “Em virtude da sua expressividade numérica com relação a outros países; do seu enquadramento como crime de ódio, dada sua natureza de cunho discriminatório; da sua identificação com a maioria dos atos relacionados a genocídios; e com base em uma perspectiva teórica útil, o assassinato de pessoas transgênero no Brasil pode ser designado como um genocídio” (JESUS, *Transfobia e crimes de ódio: assassinatos de pessoas transgênero como genocídio*).

tação de um biopoder⁶⁸¹ ou as amplas considerações constatadas por autores que se destinam a estudar o morticínio físico e simbólico da população negra⁶⁸².

Não por acaso, a morte física tem gênero e cor/raça bem definidos: “analisando os índices de assassinato entre 2017 e 2023, a média de pessoas trans negras assassinadas é de 78,7%, enquanto para pessoas brancas esse índice cai para 21,1%”⁶⁸³.

A morte física, como dito, é a etapa final de várias outras mortes em campos que estruturam a organização e o funcionamento social como a escola^{684,685}, a família⁶⁸⁶ e o mercado de trabalho.

Quanto a este em específico, Rebecka de França⁶⁸⁷, com base nos dados sistematizados pelo Censo Trans, produzido pela Rede Trans Brasil, aponta que 89,5% da população de travestis e mulheres transexuais são profissionais do sexo, realidade que demanda pensar em estratégias de renda e de empregabilidade.

681 “Afimal de contas, mais do que o pensamento de classe (a ideologia que define história como uma luta econômica de classes), a raça foi a sombra sempre presente no pensamento e na prática das políticas do Ocidente, especialmente quando se trata de imaginar a desumanidade de povos estrangeiros – ou a dominação a ser exercida sobre eles” (MBEMBE, *Necropolítica*: biopoder, soberania, estado de exceção, política de morte, p. 18).

682 NASCIMENTO, *O genocídio do negro brasileiro*: processo de um racismo mascarado.

683 BENEVIDES, *Dossiê*: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023, p. 59.

684 Sobre a exclusão escolar, 83% das pessoas trans e travestis cariocas já tinham sofrido algum tipo de violência dentro da escola. Desses, dois em cada três já sofreram violência por serem trans (COELHO, *83% de transexuais sofreram agressões nas escolas no Rio, diz pesquisa*).

685 “Como reflexo, estimou-se que, em 2018 no Brasil, cerca de 0,02% estavam na universidade, 72% não possuíam ensino médio e 56% não completaram o ensino fundamental” (FILIPPE, *Onde estão as pessoas trans?*).

686 A evasão escolar ocorre, em média, quando se completa 13 anos de idade, mesma faixa etária em que, também em média, há expulsão familiar e se passa a viver nas ruas: “Segundo dados compilados pela ANTRA em parceria com o Projeto Além do Arcoíris/AfroReggae, estima-se que 13 anos é a idade média que pessoas LGBT+ são expulsas de casa pelos pais. Sem uma estrutura familiar, acabam por se deixar levar pela pressão religiosa ou ainda pela vergonha de ter um membro da família que irá enfrentar diversos desafios em seu dia a dia. Neste contexto, a própria família se torna algoz dessas pessoas e a ignorância é um dos principais fatores desta intolerância. Pela falta de discussões sobre o tema, em especial na educação, estima-se que mais de 85% das famílias têm dificuldades em respeitar e entender a individualidade dos seus membros, acabando por excluir pessoas do seu convívio social” (BENEVIDES E NOGUEIRA, *Dossiê*: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2018, p. 46).

687 FRANÇA, *Educação, o segredo da ascensão*, p. 18-22.

O campo econômico para a sobrevivência da população trans é reduzido a dois lugares fixos. A expressiva maioria como profissionais de sexo e o restante, em salões de beleza⁶⁸⁸.

É fácil perceber estarem imersos em um ciclo de exclusão e apagamento em pleno funcionamento.

São pessoas que por possuírem corpos e aparências que destoam das expectativas de comportamento relacionados à identidade de gênero e à sexualidade acabam, automaticamente e “naturalmente”, tornando-se sujeitos ou corpos com menores possibilidades e capacidades no exercício de suas liberdades econômicas e de trabalho⁶⁸⁹, mesmo em uma perspectiva moderada como a de Amartya Sen^{690,691}. Ter um corpo que rompe com o padrão implica tornar-se uma pessoa excluída⁶⁹² especialmente pela abstração “mercado de trabalho” regido por uma perspectiva coercitiva e por uma lógica meritocrática em que dificilmente um corpo transgênero é aceito sem resistências de lógicas discriminatórias.

O mercado de trabalho, por si só, é denominação que revela o processo colonizatório cultural que o pensamento capitalista impôs no modo de pensar contemporâneo, pois trata a ideia do trabalho e da força de trabalho como produtos negociáveis, o que deveria ser ofensivo à ideia de que trabalho não é mercadoria, um dos princípios constitutivos da Organização Internacional do Trabalho, a teor da declaração de Filadélfia, de 1944⁶⁹³.

688 SOUZA, *Transnarrativas sobre a relação das travestis e pessoas trans e a empregabilidade*, p. 31.

689 “Sempre foi nas ruas, infelizmente, na escuridão, nos guetos, nas margens das margens sociais que sobreviveram como forma de resistência e ao mesmo tempo de denúncia de como a sociedade e o Estado invisibilizam, de modo proposital, seus corpos e suas vivências precarizadas, não por acaso, como destrincha Butler, e sim porque não são corpos que importam, não são corpos que merecem luto, lágrimas, sofrimento etc.” (SOUZA, *Transnarrativas sobre a relação das travestis e pessoas trans e a empregabilidade*, p. 18).

690 SEN, *Desenvolvimento como liberdade*.

691 Acerca da crítica ao modelo de Sen: (DOMINGUES, *Amartya Sen, a liberdade e o desenvolvimento*).

692 “somos corpos taxados como demônios, anomalias, aberrações. Somos seres abjetos, que não têm lugar e nem devem ter devido a uma ‘régua cisnormativa’, o sistema cissexista [...] que padroniza os comportamentos humanos numa única lógica binária de gênero e orientação sexual [...] [e] ser travesti ou pessoa trans no Brasil é ‘não existir,’ não poder ter convivência e direitos humanos garantidos [...] é não ter e não poder construir famílias [...] é não poder contribuir em nenhum campo da sociedade [...] é não ser humano, é ser algo que só no campo espiritual/moral católico/evangélico/mitológico pode ser definido: demônios, desgraça, pecado, erro etc.” (SOUZA, *Transnarrativas sobre a relação das travestis e pessoas trans e a empregabilidade*, p. 20).

693 FELICIANO, *Curso crítico de direito do trabalho: teoria geral do direito de trabalho*, p. 29.

Em sua aparência e na acepção mais pura do liberalismo econômico, a ficção “mercado de trabalho” se explica pela lei da oferta e procura e é uma mera questão demográfica⁶⁹⁴.

Em seu funcionamento real, contudo, desconsidera-se que existe um excesso de poder da demanda que se vale não apenas de um exército de reserva como fator moderador do mercado – a chamada superpopulação relativa de Marx⁶⁹⁵ – mas de seu cálculo estratégico quanto ao modo de operação da “oferta”, a força de trabalho, que é sujeita a questões de sobrevivência e de comportamento reprodutivo e possui uma desvantagem intrínseca ligada ao tempo: não pode aguardar muito, pois não dispõe dos meios de produção que lhe garantissem condições de autonomia econômica.

Ademais, a força de trabalho é de volume inelástico, pois a população economicamente ativa simplesmente não aumenta de uma hora para outra. Há, ainda, a eventualidade do recurso, pela demanda, ao aumento da produtividade pelo desenvolvimento tecnológico para substituir e expulsar trabalhadores, com elevação da competição no lado da “oferta” e com força negativa sobre o nível da massa salarial. O capital não envelhece, pode suportar fases de liquidez e investimento em outras áreas produtivas ou financeiras e possui a vantagem de deslocar-se com muito menos empecilhos do que ocorre na imigração, onde há sacrifícios de adaptação⁶⁹⁶.

Para além da desvantagem estrutural da relação nada livre entre a força de trabalho e a demanda, as lógicas discriminatórias de gênero, de sexualidade e de raça funcionam como um dispositivo para tensionar ainda mais a disputa e

694 Como na formulação insípida de Jean-Baptiste Say: “quando a procura de trabalhadores fica aquém da quantidade de pessoas que se oferecem para trabalhar, os seus ganhos declinam abaixo da taxa necessária para que a classe pobre possa manter-se no mesmo número. As famílias mais sobrecarregadas de filhos e de enfermidades morrem: a partir de então a oferta de trabalho declina e, sendo menos oferecido o trabalho, o seu preço sobe” (DENIS, *História do pensamento econômico*, p. 323).

695 “Mas se uma população excedente é um produto necessário da acumulação ou do desenvolvimento da riqueza com base capitalista, essa superpopulação se converte, em contrapartida, em alavanca da acumulação capitalista, e até mesmo numa condição de existência do modo de produção capitalista. Ela constitui um exército industrial de reserva disponível, que pertence ao capital de maneira tão absoluta como se ele o tivesse criado por sua própria conta. Ela fornece a suas necessidades variáveis de valorização o material humano sempre pronto para ser explorado, independentemente dos limites do verdadeiro aumento populacional” (MARX, *O capital: crítica da economia política*: livro 1: o processo de produção do capital, p. 707).

696 OFFE E HINRICH, *Economia social de mercado de trabalho*: diferencial primário e secundário de poder, p. 48-52.

promover divisão entre trabalhadores e postos de trabalho, criando verdadeira hierarquia entre os integrantes da formalidade e informalidade.

Acirram a disputa com critérios valorativos e ideológicos baseados em construções de estereótipos e mecanismos de imobilismo social⁶⁹⁷, fragmentando a força coletiva do trabalho com uma lógica abstrata e pessoal de concorrência meritocrática.

Para as pessoas transgêneros, a vulnerabilidade e a instabilidade manifestam-se em um “mercado” concebido a partir de uma lógica binária de gênero⁶⁹⁸ traduzida como cissexismo⁶⁹⁹ e que se encontra instalada na estrutura da sociedade. Em nível institucional redonda em prejuízos à autoexpressão de gênero mediante criação de mecanismos legais e culturais de subordinação das pessoas⁷⁰⁰.

Pensar em mercado de trabalho para o universo da população trans é pensar que para ela não existe um sistema de empregabilidade como o pretendido pelas Convenções 2, 88, 122, 142 e 168 da Organização Internacional do Trabalho. Na prática, são pessoas que se inserem em um sistema de desempregabilidade, precariedade e exclusão.

697 Embora Clóvis Moura tenha centrado sua obra sobre o negro brasileiro semelhante raciocínio ao por ele estudado, por analogia, pode ser aplicável à situação do transgênero que sofre preconceitos e estereótipos decorrentes de misoginia e da cisnormatividade resultantes da cultura patriarcal capitalista. Sendo assim, está sujeito aos mesmos mecanismos de imobilismo social que impedem a ascensão significativa do negro na estrutura ocupacional e em outros indicadores sociais de mobilidade. Considerada a questão sob uma ótica interseccional, são mulheres trans e pretas as mais submetidas a esses mecanismos (MOURA, *Sociologia do negro brasileiro*, p. 105).

698 “O sistema binário (masculino *versus* feminino) produz e reproduz a ideia de que o gênero reflete, espelha o sexo e que todas as outras esferas constitutivas do sujeito estão amarradas a essa determinação inicial: a natureza constrói a sexualidade e posiciona os corpos de acordo com as supostas disposições naturais” (CASTRO E REIS, *apud* NOGUEIRA, *Narrativas, práticas pedagógicas e produção de saberes de travestis, mulheres e homens trans na docência*, p. 303).

699 Cissexismo é a ideologia resultante do binarismo ou dimorfismo sexual. Trata-se da crença estereotipada de que às características biológicas relacionadas a sexo correspondem características psicossociais de gênero. Pelo cissexismo não é possível compreender gênero como resultado de uma construção social, pois sempre estará fixo ao sexo biológico, aquele atribuído no nascimento.

700 “Uma pessoa cis é aquela que politicamente mantém um *status* de privilégio em detrimento das pessoas trans*, dentro da cisnorma. Ou seja, ela é politicamente vista como ‘alinhada’ dentro de seu corpo e de seu gênero [...]. O alinhamento cis envolve um sentimento interno de congruência entre seu corpo (morfologia) e seu gênero, dentro de uma lógica onde o conjunto de performances é percebido como coerente. Em suma, é a pessoa que foi designada ‘homem’ ou ‘mulher’, se sente bem com isso e é percebida e tratada socialmente (medicamente, juridicamente, politicamente) como tal” (KAAS, 2012 *apud* HINING E TONELI, *Cisgeneridade: um operador analítico no transfeminismo brasileiro*, p. 1-15).

A origem da morte social impeditiva do acesso à educação e à qualificação e do reconhecimento social para exercício pleno da cidadania, inclusive no mercado de trabalho, está na colonialidade do poder⁷⁰¹ estruturado em patriarcado, machismo e violência de gênero.

É por meio do corpo, especialmente, que a classificação social e a distribuição de poder se dá:

A “corporalidade” é o nível decisivo das relações de poder. Porque o “corpo” implica a “pessoa”, se se libertar o conceito de “corpo” das implicações mistificadoras do antigo “dualismo” eurocêntrico, especialmente judaico-cristão (alma-corpo, psique-corpo etc.). E isso é o que torna possível a “naturalização” de tais relações sociais. Na exploração, é o “corpo” que é usado e consumido no trabalho e, na maior parte do mundo, na pobreza, na fome, na má nutrição, na doença⁷⁰².

Dentro do universo socio-classificatório do Ocidente é o corpo masculino branco o que estabelece o padrão de um modelo arquetípico de pessoa⁷⁰³ e da cis e heteronormatividade⁷⁰⁴. Nos dizeres de Sueli Carneiro, a superioridade do eu hegemônico branco é conquistada pela contraposição com o outro (paradigma do outro): “O Eu é dotado de razoabilidade porque produziu o louco;

701 Para Anibal Quijano, a colonialidade do poder é o elemento constitutivo e específico do padrão mundial de poder capitalista e é por meio da classificação social que resulta um padrão de distribuição de poder centrado em relações de exploração/dominação. Essa classificação social surge em processos de disputa do controle dos meios básicos da existência social, entre outros, trabalho, sexo, seus produtos e a reprodução da espécie, subjetividade (e produção de conhecimento) e a autoridade. (QUIJANO, *Colonialidade do poder e classificação social*, p. 76).

702 QUIJANO, *Colonialidade do poder e classificação social*, p. 113.

703 Ana Njeri denomina esse modelo padronizado de indivíduo como ‘Senhor do Ocidente’: “Este Senhor do Ocidente seria uma espécie de agente para o qual as estruturas poder estão trabalhando. Significa dizer que a máquina ocidental tem um dono e este dono é o agente definidor das dinâmicas que são abarcadas por essa máquina. A experiência que se impõe a todos no Ocidente é determinada pelo quanto esse Outro se aproxima e se distancia deste definidor no âmbito fenotípico, territorial, econômico, político, social e cultural estabelecendo uma rede fluida que interliga o próprio entendimento de humanidade” (NJERI, *Reflexões artístico-filosóficas sobre a humanidade negra*, p. 164-226).

704 “A cisnormatividade é a ‘expectativa’ de que as pessoas sejam sempre cis, ou seja, pessoas que se identificam ao sexo binário a elas atribuídas, que ‘modula ações sociais como a educação de crianças, políticas e práticas de indivíduos e de instituições, e a organização do mundo social pelos quais as pessoas são contadas e o sistema de saúde é organizado’ [...]. E a heteronormatividade é ‘um padrão de sexualidade que regula o modo como as sociedades ocidentais estão organizadas’, e ‘um significado que exerce o poder de ratificar, na cultura, a compreensão de que a norma e o normal são as relações existentes entre pessoas de sexos diferentes’ [...]. Ambas mantêm vínculo estreito e são mutuamente sustentadas [...]. Dessa forma, a cisheteronormatividade assemelha-se conceitualmente à ‘matriz de inteligibilidade heterossexual’” (LAGES E DUARTE, *Narrativas judiciais de homofobia e transfobia no Brasil: decisões judiciais sobre danos morais (2012-2015)*, p. 30).

é dotado de normalidade porque produziu o anormal; e de vitalidade porque inscreveu o Outro no signo da morte”⁷⁰⁵.

Uma das mortes sociais enfrentadas pelo público transgênero é a negligência do Estado em coletar dados sobre o público de pessoas trans e travestis⁷⁰⁶, o que posso chamar de morte institucional.

Não existem dados estatísticos oficiais do IBGE nos censos e nas pesquisas nacionais por amostras de domicílio – Pnad⁷⁰⁷ que permitam aferir o tamanho e as necessidades da população transgênera.

Não existem dados oficiais provenientes dos registros policiais no país que mais mata a população transgênero. Apesar de a Resolução 11/2014 da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República que indica a inclusão de dados de “orientação sexual”, “identidade de gênero” e “nome social” nos boletins de ocorrência, com avisos sobre as definições de termos e os Princípios de Yogyakarta, não há nenhuma obrigatoriedade em fazê-lo^{708,709}.

Não existem dados estatísticos ligados à saúde⁷¹⁰, nem à educação.

705 CARNEIRO, *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*.

706 SOUZA, *Transnarrativas sobre a relação das travestis e pessoas trans e a empregabilidade*, p. 10.

707 Em 2019, o órgão fez uma coleta experimental de informações sobre a orientação sexual na Pesquisa Nacional de Saúde (PNS), mas ainda assim houve falhas: (a) não incorporação do dado de diversidade de gênero de pessoas trans e intersexo; (b) não foi possível garantir o autopreenchimento e a privacidade na entrevista; (c) desconfiança em virtude do estigma e da discriminação envolvido no dado, que é sensível (lembrar, por exemplo, do alto índice de homicídios de pessoas trans); (d) dificuldade de compreensão dos termos usados, como os de “homossexual” e “heterossexual”, especialmente entre os de menor nível de instrução.

708 Há de se reconhecer que o Conselho Nacional de Justiça tem promovido algum avanço com medidas como: (a) o lançamento, em 9/8/2022, do formulário “Rogéria” (Registro de Ocorrência Geral de Emergência e Risco iminente à comunidade LGBTQIAPN+), a ser aplicado em delegacias, Ministério Público, Defensoria Pública, equipes psicossociais dos tribunais e instituições de assistência social, saúde, acolhimento e proteção a vítimas de violência de direito e, em mesma data, (b) o lançamento da pesquisa “Discriminação e Violência contra a População LGBTQIAPN+”, (c) a celebração, em agosto de 2023, de Termo de Cooperação Técnica 009/2023, entre o CNJ e o Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, com o objetivo de estudos, pesquisas, troca de informações e acesso a dados para produção de indicadores e evidências, bem como para disseminação de informação” (MELO, *CNJ divulga pesquisa e formulário para subsidiar combate à LGBTfobia*).

709 CNJ, *Termo de cooperação técnica n. 009/2023*.

710 Atente-se para as falhas apontadas quanto à Pesquisa Nacional de Saúde (PNS) de 2019.

Não há dados estatísticos ligados ao trabalho, em especial no E-social⁷¹¹, como sistema guarda-chuva que é, ou na RAIS.⁷¹²

A bem da verdade, mesmo a plataforma do Processo Judicial Eletrônico (PJe)⁷¹³, em operação na Justiça do Trabalho, não permite, senão com alteração prévia de dados do Cadastro de Pessoa Física (CPF) junto à Receita Federal, o ajuizamento de uma reclamação trabalhista com registro cadastral apenas do nome social, impondo ao restrito número de pessoas transgêneras que conseguem chegar ao Poder Judiciário do Trabalho uma experiência fragmentada, pois o nome civil junto à Receita pode não corresponder ao nome social.

Essa ausência, esse “não ser”⁷¹⁴ oficialmente consagrado, foi o motivo de as referências estatísticas utilizadas como embasamento neste tópico serem provenientes de entidades da sociedade civil e não de órgãos oficiais, o que não lhes pode afastar seu reconhecimento como fontes científicas inequívocas, pois do contrário, o ciclo da inexistência de cidadania plena apenas se renova.

São entidades como a Associação Nacional de Travestis e Transexuais do Brasil (ANTRA)⁷¹⁵ ou Rede Nacional de Pessoas Trans Brasil – Rede Trans⁷¹⁶,

711 O eSocial (Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas) foi criado por meio do Decreto n. 8373/2014 e “por meio desse sistema, os empregadores passarão a comunicar ao Governo, de forma unificada, as informações relativas aos trabalhadores, como vínculos, contribuições previdenciárias, folha de pagamento, comunicações de acidente de trabalho, aviso prévio, escriturações fiscais e informações sobre o FGTS” (*CONHEÇA o eSocial.*).

712 Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), foi criada pelo Decreto n. 76.900/1975, tendo por objetivo o suprimento de necessidades de controle da atividade trabalhista no país, o provimento de dados para a elaboração de estatísticas do trabalho e a disponibilização de informações do mercado de trabalho às entidades governamentais. São dados que atendem necessidades da legislação nacional do trabalho, do controle dos registros do FGTS, dos sistemas de arrecadação e de concessão de benefícios previdenciários, de estudos técnicos de natureza estatística e atuarial e de identificação do trabalhador com direito ao abono salarial PIS/PASEP (O QUE é RAIS? Disponível em: <http://www.rais.gov.br/sitio/sobre.jsf>).

713 O PJe é uma plataforma digital desenvolvida pelo CNJ em parceria com diversos Tribunais e conta com a participação consultiva do Conselho Nacional do Ministério Público, Ordem dos Advogados do Brasil, Advocacia Pública e Defensorias Públicas (PROCESSO Judicial Eletrônico (PJe). 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/processo-judicial-eletronico-pje/>).

714 “a construção do outro como não ser como fundamento do ser” (CARNEIRO, *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*).

715 A Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA), é uma rede nacional que articula em todo o Brasil 127 instituições que desenvolvem ações para promoção da cidadania da população de Travestis e Transexuais, com várias linhas de atuação. Disponível em: <https://antrabrasil.org/sobre/>.

716 “A Rede Nacional de Pessoas Trans do Brasil (Rede Trans Brasil) foi a primeira instituição liderada por pessoas trans e travestis a realizar um monitoramento sobre os assassinatos, violações de direitos humanos e tentativas de homicídio das pessoas trans, travestis e de gênero diverso no país, com o recorte específico sobre a nossa comunidade, o que inspirou outras organizações a realizarem o mesmo trabalho. A Rede Trans Brasil é parceira do projeto de pesquisa Trans Murder Monitoring (TMM), que monitora, coleta e analisa sistematicamente relatórios de homicídios de pessoas trans

entre outras⁷¹⁷, que se têm preocupado em perceber a carência social e apontar dados sobre o número de assassinatos e suicídios, sobre a atividade profissional das pessoas trans, sobre a educação, a saúde delas e as dificuldades enfrentadas junto à família.

Não sem motivo devem ser valorizados trabalhos de ativistas trans como Rebecka de França e Sayonara Nogueira⁷¹⁸ que têm se preocupado com a formação de uma cartografia de resistência e com a docência em geografia, levantando questões mantidas como frequentemente ausentes na gestão da docência como nome social e uso de sanitários⁷¹⁹.

De igual modo, devem ser valorizadas a posicionalidade e a perspectiva de intelectuais que de há muito lutam contra o preconceito e a intolerância contra um estrato populacional com demandas e vivências específicas, como Jaqueline Gomes de Jesus⁷²⁰, primeira mulher trans a ocupar uma vaga de doutorado na Universidade de Brasília (UnB), em 2009, e primeira gestora do sistema de cotas para negras e negros na UnB⁷²¹.

e de gênero diverso em todo o mundo desde 2016" (Nogueira e Araújo, *Registro nacional de assassinatos e violações de direitos humanos das pessoas trans no Brasil em 2024*).

717 Vale a menção ao relato de Rebecka de França, ativista da Rede Trans e mestra em Geografia pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN): "não podemos deixar de reconhecer o pioneirismo do Grupo Gay da Bahia (GGB) que, durante quatro décadas, publicou nacionalmente relatórios sobre as mortes violentas de pessoas LGBTI+ no Brasil. Relatório este ainda produzido em parceria com a Aliança Nacional LGBTI+ e o Grupo Dignidade. Assim, como também tivemos iniciativas importantes neste trabalho da ativista Indianarae Siqueira com o Grupo Transrevolução do Rio de Janeiro" (FRANÇA, *Educação, o segredo da ascensão*).

718 Sayonara Naider Bonfim Nogueira é licenciada em Geografia pela Universidade Federal de Uberlândia, Especialista em Coordenação Pedagógica. Travesti, professora, assessora parlamentar. Presidente do Instituto Brasileiro Trans de Educação e do Conselho Popular LGBTQIAPN+ de Uberlândia.

719 "O nome social é apenas a ponta do *iceberg* em relação a permanência de estudantes e docentes travestis e transexuais em escolas e universidades, ainda temos muito a conquistar dentro deste espaço que ainda conserva estereótipos e mitos que contribui para a violência e discriminação da nossa população. Vivemos em um país onde a Suprema Corte ainda discute qual banheiro podemos usar, uma vez que não reconhecer o direito fundamental à utilização do banheiro de acordo com sua identidade de gênero afirma a dificuldade e desprezo pela possibilidade de ser e existir como se é [...]." (CALDERARI *et al. Diversidade sexual e de gênero na Universidade Federal de Uberlândia: entre limites e desafios*).

720 Psicóloga, mestra em psicologia e doutora em psicologia social, do trabalho e das organizações pela Universidade de Brasília, com pós-doutorado pela Escola Superior de Ciências Sociais e História da Fundação Getúlio Vargas.

721 Ocupou o cargo de assessora de diversidade e apoio aos cotistas e coordenadora do Centro de Convivência Negra (2004-2008), como notícia seu extenso currículo lattes.

Deve ser compreendido que na amplitude da morte simbólica das pessoas trans opera também o epistemicídio de seus saberes, nomeadamente naqueles locais tidos socialmente como produtores de prestígio do conhecimento como no meio acadêmico e científico.

Na mesma medida que vencer a barreira do acesso é difícil, e para poucas, poder reverberar a fala como uma instância política de atuação e de transformação de uma realidade aflitiva com a qual estão intimamente conectadas traz um sentido especial às narrativas das pessoas transgêneras, pois vêm carregadas das forças das margens.

Sem desconsiderar dificuldades intrínsecas à relação representante/representado são porta-vozes mais adequados a nos questionar o grau de justiça social implementado pelo Poder Judiciário em especial e a nos demandar a respeito de como regulamos as relações de gênero.

Afinal, o Poder Judiciário também é produtor de conhecimento.

3 A TRANSNARRATIVA E O PERFIL DO JUIZ BRASILEIRO

Desde a introdução do gênero como perspectiva metodológica para atuação da Justiça, com o Protocolo⁷²² como um guia para não repetição de estereótipos que almeja a superação das desigualdades de gênero reproduzidas pela prestação jurisdicional, algumas de suas características puseram em questão a identidade fixa do juiz operador do Direito e dos que figuram por meio da prestação jurisdicional.

Características como a contestação do padrão de heteronormatividade compulsória e sua repercussão em relações assimétricas de poder em toda a estrutura da organização social, cultural e econômica, o uso da categoria “gênero” como ferramenta de análise e interpretação jurídica, a adoção de uma perspectiva interseccional que reconhece a possibilidade de opressões múltiplas⁷²³

722 Protocolo para julgamento sob perspectiva de gênero, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), resultado da produção do Grupo de Trabalho instituído pela Portaria CNJ n 27, de 2 de fevereiro de 2021. Para além da compulsoriedade do uso da ferramenta, tornada obrigatória pela Resolução/CNJ n. 492, de 17/3/2023, recomendo a leitura da aprofundada exposição feita por Patrícia Maeda quanto aos fundamentos de sustentação do Protocolo (Maeda, *Julgamento com perspectiva de gênero no mundo do trabalho*).

723 Em termos normativos, o conceito de discriminação múltipla ou agravada está no artigo 1.3 da Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e formas correlatas de intolerância, recentemente introduzida no direito interno (BRASIL. *Decreto n. 10.932, de 10 de janeiro de 2022*).

com interação entre dois ou mais eixos de subordinação, com diferenças de desigualdade em torno dos marcadores de gênero, raça, classe e geografia⁷²⁴.

Como essência do uso do gênero como perspectiva está a realização do princípio da igualdade substantiva como igualdade anti-subordinatória, porque a maior parte das desigualdades não são *per se* fruto de diferenças de tratamento jurídico, mas de subordinação e hierarquização dessas diferenças estruturalmente.

É por isso que a neutralidade receosa de ofender a paridade no tratamento jurídico é traiçoeira e conivente, pois funciona como um mito em que também os institutos, categorias, princípios e valores e, por consequência, as relações jurídicas estão sob influência do patriarcado.

A fim de se chegar a um resultado imparcial quanto aos resultados, deve o Judiciário cumprir seu papel como espaço para rompimento de estereótipos e diferenças dentro de um Direito Antidiscriminatório.

A efetividade das normas de proteção de grupos minoritários, como os de pessoas trans, depende de que operadores do Direito estejam empenhados na transformação das condições sociais e práticas culturais:

O objetivo da construção de uma sociedade igualitária se torna mais difícil quando mecanismos discriminatórios impedem a criação de condições básicas de existência. A efetividade de normas antidiscriminatórias também depende de modificações na cultura jurídica de uma sociedade⁷²⁵.

Se imparcialidade não é sinônimo de neutralidade, é imprescindível que o sujeito juiz operador do processo se veja menos abstratamente, mas se compreenda na sua concretude, pois essa nunca é neutra.

Qual é o padrão do juiz brasileiro? É um juiz que tende a reproduzir o arquétipo do eu hegemônico e a repetir pensamentos, comportamentos e expectativas resultantes de uma identidade fixa binária.

O perfil médio do juiz brasileiro, segundo o 2.º Censo do Poder Judiciário (2023)⁷²⁶ e o documento Diagnóstico Étnico Racial do Poder Judiciário (2023)⁷²⁷ é o de um homem (59%), branco (82,5%), cisgênero (96,3%), heterossexual (94,9%),

724 MEIRELES *et. al.* (Org.), *Direito antidiscriminatório do trabalho*, p 29– 47.

725 MOREIRA, *Tratado de direito antidiscriminatório*, p. 108.

726 2.º CENSO do Poder Judiciário 2023: relatório.

727 *Diagnóstico Étnico-Racial no Poder Judiciário*.

casado ou em união estável com alguém do gênero oposto (74,6%), não deficiente (97,2%), católico (55,2%), com 2 filhos (41,1%).⁷²⁸ Zero por cento são os transgêneros e transsexuais.⁷²⁹

Não é difícil relacionar esse perfil ao que Vitor Nunes Lages e Evandro Piza Duarte⁷³⁰ ressaltam como discursos sobre o gênero e a orientação sexual nas narrativas jurídicas:

Os discursos sobre o gênero e a orientação sexual nas narrativas jurídicas estão marcados por essas ideias de anormalidade, de patologização, de perigo, e especialmente pela preocupação com a “desordem” que determinado comportamento pode trazer à “certeza” da cisnormatividade e da heteronormatividade. Os debates judiciais sobre os direitos dos LGBT, em vez de revelarem um progresso linear na cidadania, com sua expansão para novos sujeitos e aumento de novos direitos, revelam o quanto é contraintuitivo a igualdade dessas pessoas para os sistemas jurídicos que regulam normas cotidianas, tais como casamento, distribuição de bens, salários e uso de lugares públicos⁷³¹.

Não é necessário apresentar aspectos destoantes da identidade majoritária padrão para romper com as violências de gênero produzidas pela expectativa da cis e heteronormatividade. Basta rever os privilégios resultantes do pacto narcísico da branquitude⁷³² que as reedita diariamente.

728 Outros dados: apenas 3,2% são homossexuais e 0,6% bissexuais. Apenas 2,1% estão em casamento/união estável com pessoas do mesmo sexo. Apenas 0,9% pertencem a religiões de matriz africano – aí computados o candomblé e a umbanda

729 A diferença entre o percentual dos cisgêneros e a totalidade se explica pelos que preferiram não informar a respeito (2,8% dos(as) respondentes preferem não informar), dos que se declararam agênero (0,3%) ou de gênero fluído (0,1%).

730 Esses foram os autores de pesquisa sobre decisões sobre reparações cíveis por danos morais, individuais ou coletivos relacionados a pessoas LGBT e/ou formas de discriminação a elas relacionadas, com busca em sites de jurisprudência decisões de segunda instância dos Tribunais de Justiça de todos os estados brasileiros e do Distrito Federal, nos anos de 2012 a 2015 (LAGES; DUARTE, *Narrativas judiciais de homofobia e transfobia no Brasil: decisões judiciais sobre danos morais*).

731 LAGES E DUARTE, *Narrativas judiciais de homofobia e transfobia no Brasil: decisões judiciais sobre danos morais*, p. 32.

732 Maria Aparecida Bento situa como pacto narcísico da branquitude o contrato subjetivo não verbalizado em que as novas gerações se beneficiam de tudo que foi acumulado, “mas têm que se comprometer “tacitamente” a aumentar o legado e transmitir para as gerações seguintes, fortalecendo seu grupo no lugar de privilégio, que é transmitido como se fosse exclusivamente mérito” (Bento, *O pacto da branquitude*, p. 24-25).

Certos corpos carregam histórias de maior precariedade e de maior resistência: são os mesmos corpos que mais nos demandam a refletir sobre questões centrais de nossa sociedade, como democracia e justiça social⁷³³.

São corpos atrelados a uma condição econômica de precariedade com um potencial disruptivo de aliança⁷³⁴ e a margem, nesse sentido, configura um lugar estratégico para a revisão da perspectiva eurocentrada: “Quando se trata do poder, é sempre a partir das margens que mais costuma ser vista, e mais cedo, porque entra em questão a totalidade do campo das relações e de sentidos que constitui tal poder”⁷³⁵. Em um sentido positivo, é o que possibilita conhecer as melhores estratégias e a constituição de um sujeito coletivo⁷³⁶.

É desta forma que compreendo a transnarrativa⁷³⁷ como uma das perspectivas metodológicas de análise para a transformação da sociedade cis-hetero-normativa a partir do marcador gênero trazido pelo Protocolo, pois convida à ruptura de um sistema que padroniza corpos e produz morte social e morte física para quem está além da margem abissal da precariedade.

É um processo de dar autonomia e local de fala para o reconhecimento epistemológico de uma população marginalizada: “Sim, o conceito de local de fala pode admitir que aquele que faz alguma coisa com a própria vivência (fala, escreve, analisa, divulga) é capaz de (fazer) emergir outros saberes”⁷³⁸.

733 “o que as pessoas cis precisam entender é que a luta por humanização, inclusão e garantia de direitos não deve ser apenas nossa, uma vez que, o problema não é nosso, a travestifobia e a trans-fobia não são fenômenos sociais advindos de Travestis e de pessoas trans, mas sim da cisnormatividade” (Souza, *Transnarrativas sobre a relação das travestis, pessoas trans e a empregabilidade*, p. 42).

734 “A precariedade é a rubrica que une as mulheres, os queers, as pessoas transgêneras, os pobres, aqueles com habilidades diferenciadas, os apátridas, mas também as minorias raciais e religiosas: é uma condição social e econômica, mas não uma identidade (na verdade, ela atravessa essas categorias e produz alianças potenciais entre aqueles que não reconhecem que pertencem uns aos outros” (BUTLER, *Corpos em aliança e a política das ruas: notas para uma teoria performativa de assembleia*, p. 40-41).

735 QUIJANO apud SANTOS: MENEZES, *Colonialidade do poder e classificação social*, p. 76.

736 “onde um campo de poder se institui são produzidas resistências. E as resistências criam condições para a reinserção no dispositivo, para a negociação com o poder e para as disputas sobre a verdade histórica” (Carneiro, *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*, p. 58).

737 Nas palavras de Samantha Souza: “Entendendo aqui enquanto transnarrativas, o processo autônomo de tomar as rédeas dos acontecimentos de modo muito peculiar e particular na minha vida trans e da mesma forma que, a partir dessa bagagem de experiências e táticas de sobrevivência, produzir epistemes tão potentes de maneira prática no cotidiano que contribuam com arcabouço acadêmico e com a ruptura de um sistema que padroniza corpos e conseqüentemente exclui, persegue e assassina a diversidade LGBTQIAPN+” (Souza, *Transnarrativas sobre a relação das travestis, pessoas trans e a empregabilidade*, p. 18).

738 FAVERO, *Por uma ética pajubariana: a potência epistemológica das travestis intelectuais*, p. 1-22.

Como adotar a perspectiva da transnarrativa no mercado de trabalho?

O Poder Judiciário, e seu ramo trabalhista em especial, é um dos atores relevantes, seja como instituição produtora de conhecimento em sua prestação jurisdicional, seja como modelo de instituição com poder-dever no compromisso com a diminuição dos desníveis sociais.

A reinterpretção do “mercado” de trabalho não como mera abstração, mas como instância política em que democracia, Inclusão social e respeito às diferenças sociais sejam possíveis é um dos principais meios.

4 CONCLUSÃO

Há um marco normativo sólido⁷³⁹ a amparar ações e políticas afirmativas no âmbito do poder judiciário em prol das pessoas transgêneras, a reconhecê-las com integridade e dignidade como capazes de exercício de direitos.

Igualmente, houve decisões significativas como a do Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4275/DF⁷⁴⁰, concessiva do reconhecimento da identidade de gênero no registro civil por meio de averbação nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero, posteriormente regulamentado pelo Provimento n. 73/2018 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁷⁴¹.

Há necessidade de muitos avanços, entretanto⁷⁴².

739 Entre outros, recordo-me aqui dos Princípios de Yogyakarta, especialmente o Princípio 11 (Direito ao Trabalho). Também: as Convenções 111 e 190 e a Recomendação 206, todas da OIT; a Convenção Interamericana contra toda forma de discriminação e intolerância; a Recomendação 28 da CEDAW (Convenção sobre a eliminação de todas as formas de eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres) como aplicável à população transgênero; a Constituição Federal com todos os seus dispositivos que asseguram a dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades e justiça social; a Lei n. 9.029/1995; o Decreto n. 8.727/2016 que regula o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional; a decisão da criminalização da transfobia e da LGBTfobia: ADO 26, de 13/6/2019, como mudança paradigmática da cultura brasileira.

740 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275 Distrito Federal*.

741 CNJ. Corregedoria Nacional de Justiça, *Provimento 73 de 28 de junho de 2018*.

742 Um exemplo: a transexualidade deixou de ser considerada como transtorno mental, a doença de transtorno de identidade de gênero, pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 25 de maio de 2019, removendo-a de uma das principais ferramentas epidemiológicas do controle médico, a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID-11), porém ainda consta como uma condição relacionada à saúde sexual, agora classificada como “incongruência de gênero” (*OMS retira transexualidade da lista de doenças e distúrbios mentais*).

Com esse espírito de contribuição e como juiz situado e comprometido com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, sem preconceitos e discriminações e que almeja a erradicação das desigualdades sociais e na qualidade de pesquisador-acadêmico, trago sugestões que entendo pertinentes e razoáveis para a construção de uma justa relação de trabalho para o transgênero.

Quanto às relações individuais de trabalho que envolvam pessoas trans, com realce para o panorama desde a decisão paradigmática da criminalização da transfobia e da LGBTfobia, reflito que as empresas devem passar a se preocupar com a diversidade de uma maneira mais efetiva.

No centro dessa preocupação, devem evitar, ao máximo, a experiência fragmentada das pessoas trans em suas existências profissionais.

Vincular-se à adoção de um princípio de transparência auxilia em muito nisso, com a divulgação para todos os trabalhadores⁷⁴³ do reconhecimento dos direitos das pessoas transgêneras quanto ao uso do nome social e ao direito de uso de sanitários conforme sua identidade, pois é decorrência da autodeterminação delas.

É fundamental a criação de uma cultura empresarial plural com letramento dos trabalhadores mediante palestras, treinamento e capacitação com abordagem de temas como discriminação, transfobia, nome civil e nome social, direitos das pessoas transgêneras (nome social, banheiro, entre outros).

Envolver-se, com postura ativa, nessa criação da cultura empresarial diversa significa dispor-se a prestar assessoria e auxílio na retificação do nome civil e no processo de transição de gênero, com divulgação do que é necessário para a alteração, informando sobre a desnecessidade de cirurgia de transgenitalização

Evitar a experiência fragmentada do transgênero compreende cuidado e diligência quanto às operações dos sistemas informatizados da empresa, com inclusão neles do nome social, pois é o tratamento mais adequado à identidade de gênero. Deve resguardar o devido sigilo no cruzamento de dados entre as operações da empresa e órgãos oficiais, como no uso do E-social ou outros sítios que exigem o uso do nome civil com base em dados acessíveis pelo CPF.

O tratamento de dados relacionados a nome social e nome civil, isto é, relacionados à identidade de gênero, deverá ser considerado sensível, nos termos

743 Prefiro usar a expressão abrangente do artigo 7.º, *caput*, da CRFB envolvente de empregados, terceirizados, prestadores de serviço e outros, como olhar amplo sobre os sujeitos a serem protegidos e que dividem o mesmo território do trabalho, sem nenhum abono de formas jurídicas precarizantes como a terceirização.

da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e a manipulação deles deve ser feita por trabalhadores devidamente treinados quanto ao tratamento inclusivo e quanto aos direitos das pessoas transgêneros, sempre com a devida cautela, prevenção e sensibilidade.

Para além da instituição de códigos de conduta, de ética ou de compliance devem incluir pessoas trans – ou ao menos, ouvir suas transnarrativas, em associação com intelectuais, ativistas e entidades da sociedade civil – nos comitês de política de diversidade e inclusão.

Estabelecer uma política ativa de empregabilidade de pessoas trans é um instrumento para reversão do ciclo da exclusão e apagamento.

Nesta seara, pode fazer parte das políticas afirmativas engendradas pela iniciativa privada alocar recursos para o acesso e permanência de pessoas trans nas instituições empresariais.

Para fixação dos contornos dessas políticas é necessário escuta ativa e diálogo com as comunidades interessadas.

É necessário rever os privilégios do pacto narcísico e se empenhar ao máximo possível.

O fato de ser trabalhoso ou demandar custos financeiros não é escusa justificável para deixar de acomodar as necessidades de pessoas trans.

Muito colaboraria à implementação de tais políticas iniciativas do Poder Público de concessão do “Selo Emprega + Mulher” a empresas que adotassem boas práticas de estímulo à contratação e à ascensão, com ocupação de postos de liderança por mulheres trans. Também às que exibissem apoio efetivo em casos de violências transfóbicas em ou fora do local de trabalho e às que implantassem programas de contratação de mulheres desempregadas em situação de violências destas naturezas (artigo 24, II, “a”, “f” e “g”, da Lei n. 14.457/2022)⁷⁴⁴.

744 A Recomendação 28 dá efeitos interpretativos sobre a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e eu destaco o seguinte trecho em relação à discriminação por gênero: “5. Embora a Convenção só se refira à discriminação com base no sexo, a leitura do artigo 1 em paralelo com o parágrafo f) do artigo 2, e o parágrafo a) do artigo 5 demonstra que a Convenção também se refere à discriminação contra as mulheres com base no gênero. O conceito de “sexo” refere-se aqui às diferenças biológicas entre os homens e as mulheres. O conceito de “gênero” remete para as identidades, funções e papéis das mulheres e dos homens, construídos socialmente, bem como para o significado social e cultural que a sociedade atribui a essas diferenças biológicas, dando lugar a relações hierárquicas entre mulheres e homens e a uma distribuição do poder e dos direitos que favorece os homens em detrimento das mulheres. O lugar que as mulheres e os homens ocupam na sociedade depende de fatores políticos, económicos, culturais, sociais, religiosos, ideológicos e ambientais e pode mudar em função da cultura, da sociedade e da comunidade. A aplicabilidade da Convenção à discriminação com base no gênero torna-se clara na definição de discriminação contida no artigo 1” (*RECOMENDAÇÃO Geral*

Acerca das violências, ainda, é necessário resposta imediata e firme contra atos de discriminação contra trabalhadores transgêneros, inclusive fora do ambiente de trabalho (em postagens em redes sociais, por exemplo), sempre que tais condutas chegarem ao conhecimento do tomador de serviços. Deve considerar até mesmo a possibilidade de aplicação de penalidades disciplinares, como a justa causa, contra seus trabalhadores envolvidos em práticas do tipo.

Respostas empresariais à altura contra discriminações se inserem dentro de uma postura ativa de combate ao discurso de ódio como conduta oposta ao livre exercício do direito à expressão.

A experiência do trabalho para o transgênero não deve ser uma tortura psicológica.

Assim, há responsabilidade da empresa sobre os atos e práticas discriminatórias por parte de colegas, de superiores ou de subordinados, como chistes e piadas homo-lesbo-transfóbicas, olhares preconceituosos e isolamento dos demais, entre outros.

O Estado deve cumprir seu papel como garantidor da existência integral das pessoas trans igualmente, assumindo um princípio de transparência nas definições de políticas públicas voltadas ao público transgênero.

Uma existência integral implica identidade não menos integral nos registros públicos e que esses possam expressar a livre manifestação de vontade como autodeterminação de gênero e decorrência do direito de personalidade.

Facilitar os procedimentos para expressão da vontade de identidade de gênero, bem como implicar-se afirmativamente no letramento social sobre as questões de gênero deveriam fazer parte das políticas públicas estruturais como expressão da vontade estatal de reduzir preconceitos e desigualdades sociais.

Na atualidade, há iniciativas importantes com reconhecimento mundial sendo tomadas, como o projeto Transcidadania⁷⁴⁵ da cidade de São Paulo cuja tônica é a promoção da reintegração social e o resgate da cidadania com base nos eixos da autonomia, cidadania e oportunidades e que deveria ser ampliado nacionalmente.

As entidades da sociedade civil que tradicionalmente deram atenção à temática do gênero e do transgênero são parceiros mais que qualificados na

n. 28: obrigações fundamentais dos Estados Partes decorrentes do artigo 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres).

745 TRANSCIDADANIA. 2024.

proposição de avanços com repercussão nas condições materiais e simbólicas das pessoas trans e suas narrativas devem ser privilegiadas⁷⁴⁶.

O principal desafio do mercado de trabalho da pessoa transgênera é o mesmo de outras populações incluídas de modo subalterno no arranjo social, como ocorre com os negros e indígenas no nosso país.

Esse desafio é a reversão do paradigma do outro.

Desmantelar as opressões múltiplas que interagem nas avenidas neurais das interações sociais e que repetem caminhos de preconceito e estranhamento.

Uma nação que, para existir, depende da inscrição de outros no signo da morte não pode, honestamente, ser o modelo de sociedades e comunidades saudáveis, pois forja em si a divisão e a separação.

É necessário buscar o outro dentro de si para não o projetar, em seus medos estruturados e sombrios, na figura de outros que estão do lado de fora do seu corpo e que não são menores que você.

Enxergar-se para enxergar os outros.

O sol nasceu para todes.

O direito à existência pertence a todes.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS (ANTRA). Disponível em: <https://antrabrasil.org/sobre/>. Acesso em: 16 jul. 2024.

BENEVIDES, Bruna G. *Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023*. Brasília: Distrito Drag; ANTRA, 2024. Disponível em: <https://antrabrasil.org/wp-content/uploads/2024/01/dossieantra2024-web.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

BENEVIDES, Bruna G.; NOGUEIRA, Sayona Naider Bonfim (Org.). *Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2018*. Brasília: Distrito Drag; ANTRA, IBTE, 2019. Disponível em: <https://antrabrasil.org/wp-content/uploads/2019/12/dossie-dos-assassinatos-e-violencia-contra-pessoas-trans-em-2018.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

BENTO, Cida. *O pacto da branquitude*. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

746 A esse respeito, sugiro atenção às recomendações gerais e às recomendações específicas à segurança pública e à justiça, também ao CNJ, relacionadas às páginas 107 a 111 do seguinte dossiê elaborado pela Antra (BENEVIDES, *Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023*).

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275 Distrito Federal*. Ação direta de inconstitucionalidade. Direito constitucional e registral. Pessoa transgênero. Alteração do prenome e do sexo no registro civil. Possibilidade. Direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica, à liberdade pessoal, à honra e à dignidade. Inexigibilidade de cirurgia de transgenitalização ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes. Brasília, 1 mar. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>. Acesso em: 17 jul. 2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Termo de cooperação técnica n. 009/2023*. Brasília, 25 ago. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/tcot-9-2023.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 5 out. 1988, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 jul. 2024.

BRASIL. *Decreto n. 10.932, de 10 de janeiro de 2022*. Promulga a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância, firmado pela República Federativa do Brasil, na Guatemala, em 5 de junho de 2013. Brasília, 11 jan. 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D10932.htm. Acesso em: 16 jul. 2024.

BUTLER, Judith. *Corpos em aliança e a política das ruas: notas para uma teoria performativa de assembleia*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2018.

CALDERARI, Elaine Saraiva *et al.* *Diversidade sexual e de gênero na Universidade Federal de Uberlândia: entre limites e desafios*. Uberlândia: EDUFU, 2023. (Coleção E-books PRO-AE-UFU).

CARNEIRO, Sueli. *Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser*. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

COELHO, Lucas. *83% de transexuais sofreram agressões nas escolas no Rio, diz pesquisa*. 2022. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audio/2022-04/83-de-transexuais-sofreram-agressoes-nas-escolas-no-rio-diz-pesquisa>. Acesso em: 14 jul. 2024.

CONHEÇA o eSocial. 2017. Disponível em: <https://www.gov.br/esocial/pt-br/centrais-de-conteudo>. Acesso em: 15 jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Corregedoria Nacional de Justiça. *Provimento 73 de 28 de junho de 2018*. Dispõe sobre averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais (RCPN). Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_73_28062018_02072018160046.pdf. Acesso em: 17 jul. 2024.

DENIS, Henri. *História do pensamento econômico*. Lisboa: Horizonte, 1974.

DIAGNÓSTICO Étnico-Racial no Poder Judiciário. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/diagnostico-etnico-racial-do-poder-judiciario.pdf>. Acesso em: 16 jul. 2024.

DOMINGUES, José Maurício. Amartya Sen, a liberdade e o desenvolvimento. *Revista Novos Estudos*, São Paulo, v. 1, n. 65, p. 57-65, mar. 2003. Disponível em: <https://sites.ufpe.br/wp-content/uploads/sites/49/2020/08/09-Amartya-Sen-Liberdade-e-Desenvolvimento-JMDomingues.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2024.

FAVERO, Sofia. Por uma ética pajubariana: a potência epistemológica das travestis intelectuais. *Equatorial*, Natal, v. 7, n. 12, p. 1-22, jan./jun. 2020. DOI 10.21680/2446-5674.2020v7n12ID18520. Disponível em: <https://www.semanticscholar.org/reader/0c267d215fc98979daeb3e02c0d1ba7be843d03d>. Acesso em: 16 jul. 2024.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *Curso crítico de direito do trabalho*: teoria geral do direito de trabalho. São Paulo: Saraiva, 2013.

FILIPPE, Marina. *Onde estão as pessoas trans?*. 2020. Disponível em: <https://exame.com/carreira/onde-estao-os-travestis-e-transexuais/>. Acesso em: 14 jul. 2024.

FRANÇA, Rebecka de. Educação, o segredo da ascensão. In: SOUZA, Dediane; ARAÚJO, Tathiane (Org.). *Reflexões sobre os dados do censo trans*: sem motivos para orgulho: diálogos e análises do contexto socioeconômico de mulheres travestis e transexuais no Brasil. Rede Trans. Rede Nacional de Pessoas Trans Brasil. [S. l.]: Rede Trans Brasil: [2020?]. p. 18-22.

HINING, Ana Paula Silva; TONELI, Maria Juracy Filgueiras. Cisgeneridade: um operador analítico no transfeminismo brasileiro. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 31, n. 1, p. 1-15, 2022. DOI: 10.1590/1806-9584-2023v31n183266. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ref/a/BtLpSzcVY7Bjx7t4nz6vSvC/?format=pdf>. Acesso em: 15 jul. 2024.

LAGES, Vitor Nunes; DUARTE, Evandro Piza. *Narrativas judiciais de homofobia e transfobia no Brasil*: decisões judiciais sobre danos morais (2012-2015). São Paulo: Editora Dialética, 2022. V. 1.

MAEDA, Patrícia. Julgamento com perspectiva de gênero no mundo do trabalho. *Revista LTr*, v. 85, n. 8, p. 913-921, ago. 2021. Disponível em: https://ltpeditora.com.br/pages/revista-ltr-agosto-2021?_pos=1&_sid=d026a1dfc&_ss=r. Acesso em: 17 out. 2022.

MARX, Karl. *O capital*: crítica da economia política: livro 1: o processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo, 2013.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica*: biopoder, soberania, estado de exceção, política de morte. São Paulo: N-1 edições, 2020.

MEIRELES, Edilton et al. (org.). *Direito antidiscriminatório do trabalho*. Curitiba: Editorial Casa, 2023. V. 2.

MELO, Jeferson. *CNJ divulga pesquisa e formulário para subsidiar combate à LGBTfobia*. 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/cnj-divulga-pesquisa-e-formulario-para-subsidiar-combate-a-lgbtfobia/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

MOREIRA, Adilson José. *Tratado de direito antidiscriminatório*. São Paulo: Contracorrente, 2020.

MOURA, Clóvis. *Sociologia do negro brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2019.

NASCIMENTO, Abdias. *O genocídio do negro brasileiro: processo de um racismo mascarado*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

NJERI, Aza. Reflexões artístico-filosóficas sobre a humanidade negra. *Ítaca*, Rio de Janeiro, n. 36, p. 164-226, jun. 2020. DOI: <https://doi.org/10.59488/itaca.v0i36>.

NOGUEIRA, Sayonara Naider Bonfim. Narrativas, práticas pedagógicas e produção de saberes de travestis, mulheres e homens trans na docência. In: CALDERARI, Elaine Saraiva et al. *Diversidade sexual e de gênero na Universidade Federal de Uberlândia: entre limites e desafios*. Uberlândia: EDUFU, 2023. (Coleção E-books PROAE-UFU).

NOGUEIRA, Sayonara Naider Bonfim; ARAÚJO, Tathiane Aquino. *Registro nacional de assassinatos e violações de direitos humanos das pessoas trans no Brasil em 2024*. 8. ed. Uberlândia: Rede Trans Brasil, 2024. (Série Publicações Rede Trans Brasil).

OFFE, Claus; HINRICH, Karl. Economia social de mercado de trabalho: diferencial primário e secundário de poder. In: OFFE, Claus. *Trabalho e sociedade: problemas estruturais e perspectivas para o futuro da Sociedade do Trabalho: a crise*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989. v. 1, p. 48-52.

OMS retira transexualidade da lista de doenças e distúrbios mentais. 2018. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2018/junho/organizacao-mundial-da-saude-retira-a-transexualidade-da-lista-de-doencas-e-disturbios-mentais>. Acesso em: 17 jul. 2024.

O QUE é RAIS? Disponível em: <http://www.rais.gov.br/sitio/sobre.jsf>. Acesso em: 15 jul. 2024

PROCESSO Judicial Eletrônico (PJe). 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/processo-judicial-eletronico-pje/>. Acesso em: 15 jul. 2024.

QUIJANO, Anibal. Colonialidade do poder e classificação social. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENEZES, Maria Paula (Org.). *Epistemologias do Sul*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018. cap. 2, p. 73-117.

RECOMENDAÇÃO Geral n. 28: obrigações fundamentais dos Estados Partes decorrentes do artigo 2 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres. Disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/fi>

les/documentos/pdf/rec_geral_28_obrigacoes_fundamentais_dos_estados_partes.pdf. Acesso em: 18 jul. 2024.

2.º CENSO do Poder Judiciário 2023: relatório. Brasília: CNJ, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/01/relatorio-do-censo-de-2023-31012024.pdf>. Acesso em: 16 jul. 2024.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SOUZA, Samantha Vallentine Cabral. *Transnarrativas sobre a relação das travestis, pessoas trans e a empregabilidade*. 2023. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Sociais) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/54591/1/TCC%20-%2009-01-2024.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2024.

TRANSCIDADANIA. 2024. Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/direitos_humanos/lgbti/programas_e_projetos/index.php?p=150965. Acesso em: 18 jul. 2024.

VEIGA, Edison. *O que faz o Brasil ser líder em violência contra pessoas trans: tentativa de assassinato no Recife chama atenção para marginalização do grupo que mais sofre dentro da comunidade LGBT*. 2021. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/07/01/o-que-faz-o-brasil-ser-lider-em-violencia-contra-pessoas-trans>. Acesso em: 15 jul. 2024.

JUSTIÇA TRANSFEMINISTA: UMA (RE)LEITURA DA JUSTIÇA À LUZ DAS EPISTEMOLOGIAS TRANS-TRAVESTIS

Clarisse Mack

Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Paraíba.

Licenciada em História.

Pós-graduanda em Direito Homoafetivo e de
Gênero pela Faculdade Iguazu.

Diretora executiva da Coletiva de Estudos Transfeministas.
Autora da primeira monografia sobre transfeminismo jurídico.

Pesquisadora em travestilidades e trabalho do grupo de
pesquisa "multidimensões da exploração laboral no século
XXI: impactos e desafios para o futuro do trabalho".

E-mail: mackclarisse@gmail.com.

André Machado Cavalcanti

Especialista em Direitos Humanos, Responsabilidade Social e Cidadania
global pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Graduado em Direito pela Universidade Federal da Paraíba.

Juiz Titular da 1.^a Vara do Trabalho de Santa Rita – TRT-13.

Coordenador da Comissão LGBTQIAPN+ da Anamatra.

Diretor de Direitos Humanos da Amatra 13.

Gestor Nacional do Programa de Equidade de Raça, Gênero e
Diversidade do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

Coordenador do Comitê Gestor da Equidade de
Gênero, Raça e Diversidade do TRT-13.

1 INTRODUÇÃO

Quando falamos em justiça e em igualdade, há uma série de construções teórico-filosóficas em torno destes valores, uma vez que sua acepção é ampla e profunda, bem como as injustiças podem ser sentidas de maneira diversa por cada pessoa. Além disso, quando falamos de grupos subalternizados, as injustiças socioestruturais são sentidas a partir de vivências atravessadas por violências diversas construídas ao longo da história e frutos da colonização eurocêntrica.

Neste trabalho, diante de um cenário que envolve múltiplas estruturas de dominação em relação às pessoas trans, as quais resultam em falta de acesso a direitos básicos como a vida, o trabalho, a alimentação e a moradia, a produção de julgamentos sob a perspectiva transfeminista, além de ações afetivas que resultem em ações transformadoras são essenciais para a garantia de acesso à justiça e uma vida digna por parte de pessoas dissidentes de gênero.

Desse modo, a partir das categorias analíticas do transfeminismo, e mais especificamente do transfeminismo jurídico, propomos uma releitura do conceito de justiça e igualdade, por meio de epistemologias construídas exatamente pelas subjetividades identitárias transcitradas, aquelas que outrora foram silenciadas e colocadas apenas no (não) lugar de objetos de pesquisa.

Com isso, objetivamos construir bases teórico-filosóficas para uma justiça transfeminista, aquela capaz de garantir acesso à Justiça sem que a identidade de gênero seja impeditiva, baseando-se na proposta teórica do transfeminismo jurídico e em suas bases epistemológicas, para além de um julgamento com e em perspectiva transfeminista, produzir agenciamentos que transformem a realidade de vida das pessoas trans.

Também propomos um olhar transfeminista para a justiça do trabalho, de maneira específica, por considerar que o acesso ao trabalho decente é parte essencial na luta contra as violências estruturais contra as pessoas dissidentes.

Com isso, além da relevância social do presente trabalho, por se tratar de uma população hipervulnerabilizada, há também uma relevância jurídica, a partir da propositura de outra epistemologia para o direito e do apontamento de caminhos consistentes de efetivação das prerrogativas humanas, além da atualidade da temática e da novidade com a qual esta é tratada. Como afirmamos, sem travesti não há justiça.

2 (UM?) CONCEITO DE JUSTIÇA: INTERFACES E DIÁLOGOS ENTRE REDISTRIBUIÇÃO, RECONHECIMENTO E PERSPECTIVAS FEMINISTAS

Estabelecer uma concepção, prisma ou conceito único, inquestionável ou até mesmo neutro sobre justiça seria uma tarefa, no mínimo, utópica, para não dizer impossível. Ocorre que teórico-filosoficamente existem algumas ideias acerca da temática e de sua relação com outra categoria, a igualdade, contudo nunca em um sentido terminativo. Desse modo, este trabalho procura refletir acerca da justiça em suas relações com a igualdade à luz das imbricações com as ciências jurídicas e com o direito, para enfim abrir caminhos que possibilitem o olhar transfeminista de gênero.

Rawls⁷⁴⁷ em sua obra *Uma Teoria da Justiça*, em que o próprio nome já revela que é “uma” e não “a” teoria da justiça, propõe uma noção redistributiva e baseada na equidade para termos, de fato, o justo. Ao propor reflexões e buscar equilibrar a balança igualdade *versus* liberdade, o autor liberalista, ao buscar modos de efetivar a justiça em um sistema capitalista, apregoa que a realidade de injustiças sociais poderá ser contornada através da cooperação social de indivíduos livres, pela equidade.

Soares⁷⁴⁸, ao escrever sobre o autor, esclarece, sintetizando suas ideias, que a teoria pode ser compreendida “como sendo constituída por uma sociedade bem-ordenada, formada por pessoas livres e iguais; regulada por uma concepção política de justiça e que tem por objetivo um sistema equitativo de cooperação social”. É neste sentido que, para Rawls, combater as desigualdades e injustiças sociais produzidas no sistema capitalista é, antes de tudo, exercer a justiça como equidade, a partir de um sistema redistributivo de políticas e direitos sociais.

Com isso, o autor⁷⁴⁹ formula que a justiça deve ter necessariamente dois princípios, que segundo ele são:

Primeiro: cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com o sistema semelhante de liberdades para as outras.

747 RAWLS, *Uma teoria da justiça*.

748 SOARES, *Os direitos sociais e a teoria da justiça de John Rawls*, p. 1.

749 RAWLS, *Uma teoria da justiça*, p. 64.

Segundo: as desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo (A) consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável e (B) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos.

Desse modo, podemos perceber que a justiça em Rawls tem íntima relação com o equilíbrio entre as liberdades básicas e as práticas de redistribuição utilizadas para amenizar ou superar os defeitos do sistema capitalista. Desse modo, os preceitos do autor demonstram que ser justo é buscar amenizar as desigualdades sociais pela efetivação de direitos sociais em um sistema de igualdade de liberdades básicas.

Contudo, não existem apenas as desigualdades baseadas nas questões econômico-sociais, e, portanto, esta teoria de justiça não contempla aquelas injustiças histórico-sociais derivadas do não reconhecimento de grupos subalternizados, em razão de marcadores como raça, gênero, idade e deficiência.

É neste sentido que Fraser⁷⁵⁰, ao questionar “redistribuição ou reconhecimento?”, tensiona novamente acerca das noções de justiça, no que tange às reivindicações pela chamada justiça social. À justiça como equidade e redistribuição lhe é acrescentada às lutas sociais e históricas por políticas de reconhecimento de grupos socialmente vulnerabilizados, onde se compreende que ser igual é ser diferente e vice-versa, e não se pretende uma assimilação das normas sociais de dominação em uma sociedade homogeneizada.

A autora enfatiza as noções de igualdade e diferença como faces da mesma moeda e dimensões dialógicas de uma justiça que também precisa das políticas de reconhecimento para ser efetiva. Desse modo, não seria uma luta entre políticas de redistribuição *versus* políticas de reconhecimento baseadas na diferença, mas um caminho de unificação dessas demandas pela não hierarquização de suas importâncias, resultando em políticas redistributivas e de reconhecimento.

Em suma, defende Fraser⁷⁵¹ que “as antíteses são falsas. Justiça, hoje, exige a ambos: redistribuição e reconhecimento. Nenhum deles basta por si só”. Desse modo, e de certa maneira, seguimos as ideias da autora, acreditando que, em detrimento das injustiças socioeconômicas, as políticas de redistribuição como políticas sociais de acesso à renda digna, são de extrema relevância e trazem

750 FRASER, *Redistribuição ou reconhecimento? Classe e status na sociedade contemporânea*.

751 FRASER, *Redistribuição ou reconhecimento? Classe e status na sociedade contemporânea*, p. 8.

justiça, ao passo que reconhecer as diferenças como uma política de igualdade equitativa é essencial para o não reconhecimento histórico de certos grupos sociais vulnerabilizados, e nesse sentido ações afirmativas como as cotas também trazem justiça.

Ademais, ainda queremos, nesta visão mais panorâmica das dinâmicas e disputas em torno dos conceitos de justiça, trazer uma leitura do feminismo e mais especificamente do feminismo jurídico à cena, uma vez que, quando afirmamos que a justiça também se trata do reconhecimento em relação, sobretudo, aos grupos historicamente subalternizados, nestes também estão incluídas as mulheridades⁷⁵².

É sob esse viés que as teóricas feministas chamam a devida e importante atenção para a chamada desigualdade de gênero, ancorada em estruturas como o patriarcado, a misoginia, o racismo e a transfobia. Desse modo, o professor Rabenhorst⁷⁵³ nos chama atenção que a teoria feminista do direito têm pelo menos três prismas, onde o primeiro deles, marcado pelo liberalismo, apregoa um direito masculino, mas não essencialmente, e busca a igualdade formal, o segundo afirma ser o direito essencialmente masculino, onde o Estado e o próprio sistema jurídico são mecanismos do patriarcado, e, por fim, o último prisma ancora suas contribuições na categoria “gênero”, pela busca de uma igualdade substancial.

Acrescentamos a estes primas um novo: o transfeminismo jurídico, concebido em diálogo com o terceiro, enxergando na categoria “gênero” uma tecnologia jurídica, mas sendo pensado pelo que denominamos de mulheridades

752 O termo mulheridades diz respeito a todas as maneiras de ser mulher no mundo, ampliando a noção para marcadores como “mulher do campo”, “mulher negra”, “mulher trans”, em perspectiva interseccional, e é utilizado por autoras como a profa. Letícia Nascimento, em sua obra “Transfeminismo” de 2021, a qual afirma que “Utilizo o termo “mulheridades”, e não mulher, no singular, para demarcar os diferentes modos pelos quais podemos produzir estas experiências sociais, pessoais e coletivas. Além disso, a ideia também é conferir movimentos de produção, visto que o termo “mulher” pode sinalizar algo que se é de modo essencial” e ainda em trabalho nosso afirmamos o seguinte “Desse modo, com a terminologia “mulheridades” o transfeminismo defende uma maior compreensão das possibilidades desta performatividade de gênero, a qual passa a considerar as mulheres em sua diversidade, seja ela uma mulher indígena, uma mulher negra, uma mulher com deficiência, uma mulher da comunidade, uma mulher da zona rural, uma mulher cisgênera branca ou uma mulher trans/travesti”.

753 RABENHORST, *O feminismo como crítica do direito*.

subalternas, denominadas por Nascimento⁷⁵⁴ como o outro do outro do outro, a outriedade.

O feminismo jurídico questiona: há equidade e justiça quando a justiça é uma deusa feminina, mas marcada no Brasil pela hegemonia masculina? O transfeminismo jurídico acrescenta: pode haver justiça sem travestis?

Para a professora Camila Magalhães em sua obra “têmis travesti”, ao vincular a imagem da deusa da justiça à travestilidade, se questiona a ausência dessas corpos/identidades em espaços de decisão da justiça, ao passo que se reformula o conceito de dignidade da pessoa humana, ao perceber que o “sujeito de direitos”, que é considerado digno, tem cor, gênero, sexualidade: é o homem cisgênero, branco, heterossexual e rico.

A travesti, por sua vez, em verdade, pode ser considerada uma pessoa humana e digna? Há justiça para elas? A justiça pode ser ela?

Enquanto houver notícias como as que falam sobre uma travesti que teve o coração arrancado e foi chamada de demônio⁷⁵⁵ ou a que foi queimada viva⁷⁵⁶ ou da mulher cis que, confundida com uma trans, foi ferida a golpes de facão⁷⁵⁷ ou estatísticas que demonstram que a expectativa de vida de uma pessoa trans foi de menos de 30 anos em 2022⁷⁵⁸, o Brasil é o país que mais assassina pessoas trans no mundo⁷⁵⁹ ou que 90% desta população tem a prostituição como única fonte de renda⁷⁶⁰, não haverá justiça.

3 POR UMA JUSTIÇA TRANSFEMINISTA: (TRANS)RESSIGNIFICANDO CONCEITOS A PARTIR DAS EPISTEMOLOGIAS TRANS-TRAVESTIS

Em face de um cenário de injustiças socioeconômicas e ausência de políticas de reconhecimento, seja por meio da resistência e reivindicação de direitos pelo Movimento de Mulheres Trans e Travestis, de Homens Trans e de Pessoas não Binárias, ou pelas insurgências epistemológicas do transfeminismo, as pessoas

754 NASCIMENTO, *Transfeminismo*, p. 51-52.

755 *Homem é preso em Campinas após matar travesti e arrancar coração: “era um demônio”.*

756 *Mulher Trans é queimada viva no Recife.*

757 *Cabeleireira é brutalmente atacada após ser confundida com travesti.*

758 *131 pessoas trans foram assassinadas no Brasil em 2022, aponta dossiê.*

759 *Dossiê.*

760 *90% das pessoas trans têm prostituição como fonte de renda.*

dissidentes de gênero vêm propondo outras formas de invenção da justiça e da própria democracia.

Rawls propôs uma teoria da justiça, propomos uma teoria transfeminista da justiça. Uma justiça construída de baixo, dos lados, das margens. Uma justiça pensada e proposta pelos que não puderam acessá-la, uma justiça dos sem justiça.

Partimos do pressuposto do rompimento do silenciamento histórico e social proposto pelos grupos dominantes a partir da intelectualidade não dominante, mas subalterna, como apregoa Spivak⁷⁶¹. Afirmamos que sim, o subalterno pode falar. A travesti pode falar.

E nesta seara, a partir das epistemologias transfeministas e travestis e da luta do Movimento de Mulheres Trans e Travestis, desde Xica Manicongo, considerada pela memória coletiva como a primeira travesti da história, essas subjetividades têm falado, mesmo em meio aos processos históricos de silenciamento. Ocorre que para todo exercício de poder regulador e impositivo de silenciamento discursivo se faz uma resistência das travestilidades, a partir da elaboração das tecnologias travestis de sobrevivência, em meio às ruas, à prostituição e à academia.

Desse modo, quando falamos em transfeminismo e em travestilidades, queremos enfatizar mais que as estatísticas da necropolítica que assassina esses corpos, queremos destacar também as suas potencialidades, mesmo diante de duras penas sociais, políticas e jurídicas.

E é nesse sentido que afirmamos que há o rompimento dos grilhões do trans-epistemicídio⁷⁶² quando se coloca em ênfase as produções de saberes, vivências e modos de ser, existir e resistir no mundo, dessas identidades subalternizadas. Isso se dá por diversas formas, a partir do protagonismo das trans-identidades, e inclusive pela produção de saberes acadêmicos e científicos.

É com o transfeminismo, que segundo Maria Clara de Araújo Passos⁷⁶³, é fruto do ativismo em mídias sociais com a difusão da internet e da chegada das mulheres trans, travestis e pessoas dissidentes de gênero à academia, que

761 SPIVAK, *Pode o subalterno falar?*.

762 CAMPOS E YORK, *A travestilidade como potência epistemológica: rompendo os grilhões do trans-epistemicídio*.

763 PASSOS, *Pedagogia das travestilidades*.

se inicia uma nova produção epistemológica, para além das pedagogias das travestilidades produzidas pela educação não formal dos movimentos sociais.

Favero⁷⁶⁴, em sua *Ética Pajubariana*, destaca a potência epistemológica das travestis intelectuais, ao questionar o (não!) lugar científico que essas identidades foram localizadas, sempre como objetos de pesquisa, mas jamais como pesquisadoras, enfatizando a inversão epistemológica subversiva que ocorre quando, a partir de suas tecnologias de sobrevivência e resistência, estas se tornam enfim pesquisadoras, que a partir do que ela denomina como “ética pajubariana” se constrói uma linguagem potencializadora de fala.

Benevides⁷⁶⁵, por sua vez, apresenta a “epistemologia da resistência”, construída pela coletividade de mulheres trans, travestis e trans-identidades, a qual também questiona o (não!) lugar de cientificidade dos saberes potentes dessas pessoas, além da curiosidade cisgênera que as colocava sempre como objetos de pesquisa, ao passo que a partir dos processos de resistência essas corporalidades identitárias produzem saberes próprios e insurgentes capazes de furar a bolha epistemológica a qual são colocadas e pulverizar conhecimentos.

A autora, assim como outras pesquisadoras transfeministas como a Sara York⁷⁶⁶, e as próprias produções, também enfatiza o trans-epistemicídio como ferramenta multidimensional de morte aos saberes coletivos e individuais produzidos por pessoas dissidentes de gênero, a partir da violência epistêmica estrutural, histórica e social, produzida pela colonização de corpos, identidades e saberes, e vai ser denominada por Vergueiro de cis-colonialidade do saber⁷⁶⁷.

É sob esse viés que o transfeminismo, como teoria e método científico e revolução insubmissa epistemológica, coloca-se como uma contra-epistemologia⁷⁶⁸ em face do trans-epistemicídio. E a partir desta nova realidade epistemológica, constrói categorias analíticas próprias, tecnologias travestis

764 FAVERO, *Por uma ética pajubariana*: a potência epistemológica das travestis intelectuais, p. 1-22.

765 BENEVIDES E LEE, *Por uma epistemologia das resistências*: apresentando saberes de travestis, transexuais e demais pessoas trans, p. 252-255.

766 YORK, *Tia, você é homem? Trans na/da educação: des(a)fiando e ocupando os “cistemas” de pós-graduação*.

767 VERGUEIRO, *Por inflexões decoloniais de corpos e identidades de gênero inconformes: uma análise autoetnográfica da cisgeneridade como normatividade*.

768 CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico*.

de sobrevivência e potência de existir, e um lugar real e possível para superar silenciamentos e vociferar intelectualidades e inteligibilidades dissidentes.

Na seara do direito, propomos o que denominamos de transfeminismo jurídico, afirmando que “Esta teoria jurídica ou método de análise do direito propõe dialogar com conceitos feministas e transfeministas para compreender o fenômeno jurídico e propor novos caminhos de acesso a prerrogativas, sobretudo as fundamentais”⁷⁶⁹. Além disso, enfatizamos que “O transfeminismo jurídico, portanto, é capaz de, a partir das elaborações teóricas de pensadoras transfeministas e da luta política e social dos movimentos trans, estabelecer um outro direito, também para as pessoas trans, e também para as travestis”⁷⁷⁰.

E como principal categoria analítica deste método de análise do direito, propomos a cisnormatividade jurídica, que se subdivide em por ação e por omissão. Para isso, é importante compreender os conceitos transfeministas de cisgeneridade e de cisnormatividade, onde, segundo Vergueiro, o primeiro diz respeito ao fato de pessoas se identificarem em relação ao seu gênero exatamente como lhes foi designado, contudo, ao utilizar do método decolonial, a autora descreve que os processos históricos e sociais de colonização também colonizaram os corpos e as identidades produzindo uma única forma de ser e estar no mundo, resultando em uma normatividade, onde apenas as pessoas cis são pessoas, normais e permanentes⁷⁷¹.

Desse modo, a lógica cisnormativa também atravessa o direito enquanto sistema social normativo, e é por isso que afirmamos que⁷⁷²:

A cisnormatividade jurídica ocorre quando o sistema jurídico é utilizado para normatizar, regularizar, dominar, regular as identidades não cisgêneras e seus direitos, ou ainda quando há a omissão em garantir garantias de condições mínimas de existência em razão da identidade trans e do sistema.

769 CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico*, p. 31.

770 CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico*, p. 31.

771 VERGUEIRO, *Por inflexões decoloniais de corpos e identidades de gênero inconformes: uma análise autoetnográfica da cisgeneridade como normatividade*, p. 44-52.

772 CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico*, p. 32.

E deste modo, compreendemos que, quando dispositivos jurídicos de poder são utilizados em prol da cisgeneridade e em detrimento das pessoas denominadas como “dissidentes de gênero” ocorre a cisnormatividade jurídica, que por sua vez pode ser por ação ou por omissão e por isso, compreendendo, segundo Adeodato⁷⁷³ que o Estado na modernidade do direito é monopolizador da produção das normas jurídicas e as coloca como centrais na regulação da vida social, este pode valer-se do direito para agir em desconformidade e em violência para com as trans-identidades ou não agir para reafirmar a cisgeneridade.

Nesse sentido, a cisnormatividade jurídica por ação “ocorre quando o sistema jurídico é utilizado para normatizar, regularizar, dominar, regular as identidades não cisgêneras e seus direitos” e a cisnormatividade jurídica por omissão “quando há a omissão em garantir garantias de condições mínimas de existência em razão da identidade trans e do sistema”⁷⁷⁴.

Em face da cisnormatividade jurídica por ação ou omissão que produz um direito não inclusivo e violento para com as pessoas trans e para com a necrotransfobia⁷⁷⁵, propomos em nossa produção o transfeminismo jurídico, e neste artigo a justiça transfeminista.

A justiça transfeminista deve julgar os casos que envolvem as perspectivas das pessoas trans a partir das categorias analíticas do transfeminismo jurídico, levando em conta conceitos como cisnormatividade jurídica, trans-epistemicídio, e a necrotransfobia. Além disso, deve ser comprometida com a mudança significativa da realidade genocida que vive as trans-identidades e nosso país, a partir de políticas de redistribuição e reconhecimento, tais como as cotas em processos de estágio ou concursos públicos.

Desse modo, a Justiça Transfeminista é aquela comprometida com um direito das subalternidades, um outro sistema de justiça e uma outra epistemologia,

773 ADEODATO, *Ética e Retórica*: para uma teoria da dogmática jurídica, p. 199-203.

774 CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico*, p. 32.

775 A expressão “necrotransfobia” está presente em nossas obras e chama atenção para a violência estrutural, histórica e social vivenciada por pessoas trans e travestis no Brasil, sendo construída a partir dos conceitos de biopoder e biopolítica de Michel Foucault e Necropolítica de Mbembe. Recomenda-se a leitura da nossa monografia “CAMPOS, *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser “a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB” à luz do transfeminismo jurídico* e do nosso artigo CAMPOS e ARAÚJO, *Indignidade e necrotransfobia: a prostituição compulsória de mulheres trans e travestis como degradação do direito fundamental ao trabalho*, p.e 48638.

capaz de produzir respeito às identidades tidas como “dissidentes de gênero”, e mais que isso, que age além da mera jurisdição, que se coloca como promotora de mudanças sociais, a partir da propositura de projetos, planos de ação e programas de ações afirmativas que visam corrigir as injustiças sociais, por meio de práticas jurisdicionais e jurídicas amplas e que levam em consideração as especificidades trans.

A seguir, iremos pensar e propor estes princípios na dimensão trabalhista, uma parte essencial para pessoas trans, uma vez que sua realidade de trabalho por vezes é marcada pela informalidade, prostituição compulsória e assédio.

4 PENSANDO UMA JUSTIÇA DO TRABALHO TRANSFEMINISTA: EXPERIÊNCIAS DE REDISTRIBUIÇÃO E RECONHECIMENTO NA SEARA TRABALHISTA

Neste contexto de acentuado desequilíbrio, potencializado pela extremada vulnerabilidade desses corpos dissidentes, cresce em importância a Justiça do Trabalho.

A crítica infundada de excessiva litigiosidade não espelha a cultura de profundo desrespeito aos direitos humanos positivados em nosso ordenamento jurídico.

Se há desrespeito à ordem social, as mulheres trans e as travestis encontram-se um degrau abaixo da base da pirâmide, podendo-se dizer que sequer fazem parte dela.

Essas pessoas marginalizadas são cotidianamente condenadas a permanecerem no regime de subcidadania de que nos fala Quinalha⁷⁷⁶, voltando para as ruas todos os dias, circunstância que, num ciclo vicioso, as torna abjeta aos olhos da sociedade patriarcal que insiste na manutenção de privilégios.

A manutenção desse *status quo* atende ao conservadorismo e aos interesses mais mesquinhos de quem se posiciona num andar acima da pirâmide. Essas vozes são as mesmas que vociferam contra a Justiça do Trabalho, ecoadas, inclusive, por pequenos empresários e comerciantes, parcela da qual, por certo, não faz parte a transmarginalidade.

776 MOURA, *Há regime de subcidadania da população LGBTI no Brasil*.

A Justiça do Trabalho evoluiu ao longo das décadas que sucederam a sua criação, como órgão do Poder Judiciário, nos idos dos anos 1940, deixando de ser instrumento utilizado majoritariamente por trabalhadores da indústria e do comércio, em busca da manutenção de conquistas históricas, a exemplo do 13.º salário, passando a ser o palco de disputas entre os sindicatos dos trabalhadores e as grandes empresas nos anos 1980.

A partir dos anos 1990, foi a justiça do trabalho que decidiu os crescentes litígios envolvendo a categoria dos bancários.

A virada do século trouxe uma significativa ampliação da sua competência material, passando ela, a partir da Emenda Constitucional n. 45/04⁷⁷⁷, a julgar reclamações que versassem sobre todas as formas de relações de trabalho, além de conflitos sobre representação sindical e o próprio direito de greve.

Mas foi a redação dada ao inciso VI do art. 114 da Constituição Federal⁷⁷⁸ que trouxe regramento que mudaria a cara da Justiça do Trabalho.

Quando o legislador constituinte previu sua competência para processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho”, assegurou uma atuação ampla e contundente deste ramo do Poder Judiciário na defesa da dignidade e da vida plena de todas as pessoas, independentemente de sua origem, raça, sexo, cor ou idade, conforme preconizado pelo seu art. 3.º, IV⁷⁷⁹.

A justiça social encontrou sua inspiração no princípio constitucional da não discriminação para tornar-se o baluarte na defesa da humanidade existente em todas as pessoas.

Não tendo a sociedade assimilado a mudança trazida ao longo dos anos pelas inovações legislativas, persistindo no equívoco de condutas machistas, homotransfóbicas, misóginas, racistas, para além de outras de intolerância e violência diárias, coube à justiça do trabalho dar conta dessa missão de buscar a paz social.

O número de ações trabalhistas em que se postula indenização por danos morais decorrentes de assédio moral e sexual não diminui, só aumenta, inobstante tantas campanhas de esclarecimento e as condenações diárias aos infratores.

777 BRASIL, *Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004.*

778 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.*

779 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.*

Em 2021, o Conselho Nacional de Justiça apresentou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero⁷⁸⁰, sendo editada, em 2023, a Resolução n. 492/23⁷⁸¹ com viés pedagógico orientador quanto à aplicabilidade do instrumento.

Trata-se de instrumento e iniciativa que se propõem à análise dos conflitos decorrentes de violência de gênero com lentes interseccionais abrangentes de marcadores diversos de vulnerabilidade, a saber, raça, orientação sexual e identidade de gênero, etarismo, entre outros.

Na mesma toada, a Resolução CSJT n. 368/2023⁷⁸² instituiu o Programa de Equidade de Raça, Gênero e Diversidade no âmbito da Justiça do Trabalho, em conjunto com outros programas, compondo a Política Nacional Judiciária do Trabalho Decente.

Trata-se de ações que buscam cumprir os objetivos de desenvolvimento sustentável⁷⁸³ que asseguram igualdade de gênero (ODS 5), emprego digno e crescimento econômico (ODS 8), redução das desigualdades (ODS 10), paz, justiça e instituições fortes (ODS 16), além de outros valores preconizados pela Agenda 2030 das Organizações das Nações Unidas.

Essa política vem sendo materializada nos últimos anos em ações concretas de letramento de magistradas e magistrados, servidoras e servidores, da advocacia e de todo o elenco de pessoas que fazem a justiça do trabalho em temas afetos ao combate à discriminação, com enfoque na homotransfobia.

Essa preocupação revela-se também na análise criteriosa das ações que denunciam as violações aos direitos humanos, sendo paradigmáticas algumas decisões de tribunais regionais e também do Tribunal Superior do Trabalho⁷⁸⁴, entre as quais apresentamos algumas ementas:

RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PESSOA TRANSGÊNERO. PROIBIÇÃO DE USO DO NOME SOCIAL NO CRACHÁ. VEDAÇÃO DO USO DO BANHEIRO FEMININO. TEMAS 761 E 778 DA TABELA

780 *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero.*

781 *Resolução n. 492/2023.*

782 *Resolução n. 368/2023.*

783 *Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS).*

784 TST. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=11190&digitoTst=88&anoTst=2015&orgaoTst=5&tribunalTst=15&varaTst=0131&submit=Consultar>.

DE REPERCUSSÃO GERAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXIGIBILIDADE DE CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL. DIREITO À IDENTIDADE INDIVIDUAL E SOCIAL. EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS HUMANOS. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITOS DE PERSONALIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 1.º, III, 5.º, CAPUT E X DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONFIGURAÇÃO. 1. Discussão centrada na condenação da empresa demandada ao pagamento de indenização por danos morais à “empregada trans” que, no curso do contrato de trabalho, assumiu a sua identidade de gênero feminina perante colegas e chefes, sendo-lhe vedada a utilização do banheiro feminino, bem como a utilização do nome social no crachá funcional. 2. O Tribunal Regional manteve a sentença de improcedência da pretensão, ao fundamento de que foi correta a conduta da empresa, no sentido de aguardar o processo de finalização de redesignação sexual, bem como dos trâmites judiciais para alteração do registro civil com o uso do nome social, como condições para que a empregada pudesse utilizar o banheiro de acordo com a sua identidade sexual. Da leitura do acórdão regional depreende-se que a Autora, quando admitida na empresa em outubro de 2008, possuía aparência condizente com o gênero masculino. Ao final de 2011 a Recorrente começou a exteriorizar a sua identidade feminina e em meados de 2012, quando o processo transexualizador já estava em curso (processo clínico de adequação sexual que consiste em terapia psicológica e hormonal), a parte comunicou esse fato a seu superior hierárquico. Conforme notificado no acórdão regional, restou inconteste que a empregada solicitou à empresa a utilização do banheiro feminino durante o dia (turno normal de trabalho), em virtude dos constrangimentos sofridos ao fazer uso do banheiro masculino, mas que apenas lhe foi permitido, ainda de forma provisória, o uso do banheiro feminino à noite. Constou, ainda, que em face da situação vivenciada a empregada fez reclamação junto ao advogado da empresa que, por sua vez, não tomou providências. 3. Trata-se de tema complexo e ao mesmo tempo sensível, pois o debate sobre transgeneridade e identidade de gênero, sob qualquer perspectiva analisada, desafia tradições conceituais jurídicas que não conseguem acompanhar, em grande medida, a evolução das mudanças e condições de vida atuais, dado o dinamismo e a complexidade do tecido social. Afinal, a discussão sobre orientação sexual em sentido amplo, por se tratar de tema relativamente recente no âmbito do Direito, não se enquadra propriamente nos tradicionais fatores de discriminação, a exemplo de sexo, raça e convicções políticas ou ideológicas, de modo que se faz necessário buscar, por meio de interpretação sistemática e teleológica da ordem jurídica nacional e das normas internacionais, o sentido que melhor garanta a efetividade dos direitos fundamentais dos grupos vulneráveis. Para além das propostas terminológicas-conceituais que envolvem a definição da “identidade trans”, tanto na jurisprudência, quanto na doutrina, a definição da “identidade de gênero” está relacionada à autodeterminação de cada indivíduo quanto ao seu gênero, que pode ou não corresponder ao sexo biológico que lhe foi atribuído no nascimento, sendo um componente do direito à personalidade, na medida em que a identidade de gênero diz respeito à subje-

tividade de cada pessoa, a sua autopercepção e a forma como interage em sociedade. 4 . O Supremo Tribunal Federal tem firmado a sua jurisprudência no sentido de se reconhecer o direito à liberdade de gênero e autodeterminação sexual, garantindo às “pessoas trans” igual proteção do sistema jurídico, como resultado do processo de construção e ressignificação dos direitos humanos à luz dos preceitos contidos na Constituição Federal e na ordem jurídica internacional , em que não mais se permite discriminação baseada em orientação sexual, como obstáculo para a fruição dos direitos civis, econômicos, culturais, políticos e sociais. Nesse sentido, convém registrar que ao iniciar o julgamento do RE 845.779/SC, o STF reconheceu a repercussão geral da matéria relativa à “ possibilidade de uma pessoa, considerados os direitos da personalidade e a dignidade da pessoa humana, ser tratada socialmente como se pertencesse a sexo diverso do qual se identifica e se apresenta publicamente” (Tema 778). De igual modo, também restou reconhecida a repercussão geral no julgamento do RE 670.422/RS, em que se discutiu “a possibilidade de alteração de gênero no assento de registro civil de transexual, mesmo sem a realização de procedimento cirúrgico de redesignação de sexo. (Tema 761). 6 . No presente caso, à luz da jurisprudência do STF, a conduta da empresa em proibir a Recorrente de fazer uso do seu nome social implica a caracterização de dano ao patrimônio moral da Recorrente. Afinal, é preciso ter presente que o nome é elemento que identifica o cidadão perante a sociedade e, enquanto meio de exercício do direito à identidade, interessa, antes de mais nada, à própria pessoa. Enquanto o “nome civil” compõe o rol dos direitos de personalidade (art. 16 do Código Civil), o “nome social”, por seu turno, é a designação pela qual a “pessoa trans” se identifica e é socialmente reconhecida, nos termos do artigo 1.º, I, do Decreto 8.727/2016, que dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de “pessoa trans” no âmbito da Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional. Além do referido decreto, verifica-se a adoção de inúmeras iniciativas, em termos de políticas públicas e medidas legislativas, voltadas para a proteção das “pessoa trans”, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1.º, III), em observância a aplicação vertical dos direitos fundamentais . É preciso ter presente que as decisões judiciais igualmente devem se pautar na eficácia horizontal dos direitos humanos. Desse modo, a aplicação dos direitos fundamentais nas relações de trabalho deve levar em consideração, de um lado os princípios constitucionais referentes à livre iniciativa (art. 1.º, IV, da CF) e, de outro, os direitos e garantias relativas aos trabalhadores. À luz da eficácia horizontal dos direitos humanos, portanto, é que se deve analisar o constrangimento sofrido pela empregada que, embora se apresentasse e se portasse como mulher, de acordo com a sua identidade de gênero, era obrigada a usar um crachá com o nome civil masculino. A empresa reclamada poderia (e deveria), em decorrência da boa-fé objetiva contratual, da qual decorre o dever de cooperação, colaboração e de cuidado, ter evitado a ocorrência de situações constrangedoras ou vexatórias diante de colegas, assim como garantido o respeito à integridade moral e psicológica da trabalhado-

ra. Não pode o empregador se descurar de tomar medidas adequadas para garantir um meio ambiente de trabalho seguro e saudável, também do ponto de vista da saúde mental, coibindo práticas aptas a gerar danos de natureza moral ou emocional aos seus empregados, nos termos do artigo 422 do Código Civil e do Enunciado 39 da 1.ª Jornada de Direito do Material e Processual da Justiça do Trabalho. Assim, tem-se que a utilização do nome social por parte da Autora era medida necessária para a concretização do seu direito de personalidade, sem causar, importa registrar, qualquer ônus ou prejuízo para a empresa. 7. Em relação à conduta empresarial de proibir o uso do banheiro feminino, verifica-se, da mesma forma, o dano moral sofrido pela Autora. Importante registrar que não se trata de privilegiar o direito do empregado em detrimento do direito do empregador, mesmo porque os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa encerram direitos fundamentais situados no mesmo plano hierárquico (CF, art. 1.º, IV), mas de propor, diante de aparente conflito de interesses, a solução que melhor se coadune com os postulados constitucionais e justralhistas, tendo como norte a eficácia horizontal dos direitos humanos. 7.1. No particular, a controvérsia envolve um conflito aparente de direitos fundamentais, em que se encontra, de um lado, uma “pessoa trans” que possui o direito de exercer a sua identidade de gênero e, de outro, encontra-se o direito à privacidade das mulheres cisgênero -- termo utilizado para se referir ao indivíduo que se identifica, em todos os aspectos, com o seu sexo biológico de nascença – que podem se sentir constrangidas em compartilhar o banheiro com uma pessoa transexual. 7.2. A solução adotada pelo Ministro Luís Roberto Barroso, na fundamentação do seu voto no RE 845.779, que trata de caso análogo ao dos autos, envolveu o critério da ponderação frente à colisão de direitos fundamentais, no sentido de avaliar a intensidade do constrangimento sofrido pelas partes envolvidas, registrando que “a mera presença de transexual feminina em áreas comuns de banheiro feminino, ainda que gere algum desconforto, não é comparável àquele suportado pela transexual em um banheiro masculino”. Concluiu, pois, que, “ao se fazer esta ponderação, tem-se uma restrição leve ao direito à privacidade versus uma restrição intensa aos direitos à igualdade e à liberdade.” 7.3. A conclusão alcançada no caso dos autos não pode ser outra, considerando que a Autora apresentava aspectos estéticos suficientes para validar a sua identidade de gênero feminina, pois se identificava como mulher, trajava como mulher e se portava como mulher no âmbito da empresa. Nesse contexto, tem-se que o constrangimento sofrido pela Recorrente se sobressai e poderia ter sido evitado pela empresa. 8. O Tribunal de origem, portanto, ao corroborar a conduta da empresa e condicionar a utilização do nome social à mudança no registro civil e a utilização do banheiro à cirurgia de redesignação de sexo, violou, entre outros, o direito de personalidade da empregada, bem como o seu direito à dignidade (art. 1.º, III, da CF), à liberdade e à privacidade (artigo 5.º, *caput* e X), sendo devida a reparação pelo dano moral sofrido mediante a condenação da empresa ao pagamento de indenização por danos morais. Recurso de

revista conhecido e provido” (RR-11190-88.2015.5.15.0131, 5.ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, DEJT 8/3/2024).

Esses julgados, para além de representar a reparação de violências cotidianas contra as pessoas autoras dessas ações, representam o compromisso institucional da justiça do trabalho com o reconhecimento do valor social do trabalho, inclusive, das pessoas trans e travestis, na certeza de que elas podem e devem construir a nação que se deseja para todos e todas, e revela a necessidade de se construir uma justiça do trabalho transfeminista, e, em geral, uma justiça transfeminista.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em nossa pesquisa observou-se que, a partir da (trans)ressignificação do conceito de justiça, depois da compreensão de suas caracterizações como redistribuição, reconhecimento e pelos estudos feministas, no que tange às trans-identidades, as epistemologias trans-travestis apontam para uma perspectiva transfeminista de justiça onde o acesso ao sistema de justiça e as ações transformadoras são essenciais para uma nova realidade jurídica que inclua as pessoas trans.

Dessa forma, evidencia-se a relevância da análise transfeminista do direito ou transfeminismo jurídico em julgamentos que envolvam as pessoas trans, de modo a efetivar suas prerrogativas e (re)conhecer as facetas estruturais das violências que atravessam essas pessoas, quando os casos envolverem diretamente os aspectos da identidade de gênero de pessoas dissidentes, como transfobia, assédio em razão da identidade de gênero, situações de direito do/ao trabalho das pessoas trans, nome social, alteração de prenome e gênero, uso de banheiros, entre outros.

Percebe-se também que o contexto histórico e social da colonização contribuiu e contribui significativamente para as violências estruturais as quais as pessoas dissidentes de gênero sofrem diariamente, denominada neste trabalho como necrotransfobia, e que conhecer os conceitos de cisnormatividade jurídica por ação e omissão é essencial para combater tais dimensões das vulnerabilizações e subalternizações em razão da identidade de gênero.

Aponta-se que a justiça do trabalho tem reconhecido, a partir de julgamentos e normativas, a necessidade de ampliação de sua atuação no que tange ao acesso dessas pessoas a seus direitos e ao próprio sistema de justiça, contudo

destaca-se a necessidade de ampliação dessas ações por meio de redistribuição e reconhecimento e das perspectivas transfeministas, em projetos, ações, planos e programas.

Destarte, salienta-se que o arcabouço teórico-normativo transfeminista pode ser utilizado na fundamentação das ações e julgamentos, ao passo que ele mesmo aponta que uma justiça transfeminista não é apenas jurisdicional, mas produz transformações múltiplas no seio social, sobretudo no que tange às populações marginalizadas e historicamente excluídas.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, J. M. *Ética e retórica: para uma teoria da dogmática jurídica*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BENEVIDES, Bruna G.; LEE, Debora. Por uma epistemologia das resistências: apresentando saberes de travestis, transexuais e demais pessoas trans. *Revista Latino Americana de Geografia e Gênero*, v. 9, n. 2, 2018.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988*. Brasília: Diário Oficial da União, 1988.

BRASIL. *Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004*. Altera dispositivos e dá outras providências. Brasília, Diário Oficial da União, 2004.

CABELEIREIRA é brutalmente atacada após ser confundida com travesti. Disponível em: <https://tvjornal.com.br/noticias/2024/07/11/cabeleireira-e-atingida-por-golpes-de-facao-ao-ser-confundida-com-travesti-no-recife.html#:~:text=Uma%20cabeleireira%20foi%20brutalmente%20atacada,nos%20bra%C3%A7os%2C%20m%C3%A3o%20e%20orelha>. Acesso em: 12 jul. 2024.

CAMPOS, Clarisse Mack da Silva; YORK, Sara. A travestilidade como potência epistemológica: rompendo os grilhões do trans-epistemicídio. *Notícias, Revista Docência e Cibercultura*, jan./2024, on-line. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/re-doc/announcement/view/1753>. Acesso em: 17 jul. 2024.

CAMPOS, Clarisse Mack da Silva; ARAÚJO, Jailton Macena de. Indignidade e necrotransfobia: a prostituição compulsória de mulheres trans e travestis como degradação do direito fundamental ao trabalho. *(des)troços: revista de pensamento radical*, Belo Horizonte, v. 4, n. 2, p.e 48638, jul./dez. 2023.

CAMPOS, Clarisse Mack da Silva. *Pode uma travesti cursar direito? Uma análise autoetnográfica sobre ser "a primeira mulher travesti do curso de direito do CCJ – UFPB" à luz do transfeminismo jurídico*. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba. João Pessoa, 2024.

DOSSIÊ. Disponível em: <https://antrabrazil.org/wp-content/uploads/2024/01/dossieantra2024-web.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2024.

FAVERO, Sofia. Por uma ética pajubariana: a potência epistemológica das travestis intelectuais. *Equatorial*, v. 7, n. 12, p. 1-22, jan./jun., 2020.

FRASER, Nancy. Redistribuição ou reconhecimento? Classe e status na sociedade contemporânea. *Interseções – Revista de Estudos Interdisciplinares*, Rio de Janeiro, UERJ, 2002.

HOMEM é preso em Campinas após matar travesti e arrancar coração: “era um demônio”. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2019/01/21/homem-e-preso-em-campinas-apos-matar-e-guardar-coracao-da-vitima-em-casa.ghtml>. Acesso em: 10 jul. 2024.

MACK, Clarisse; COUTINHO, D’Angelles; ALECSANDER, Ricardo. Quem está protegida contra a violência política de gênero? Reflexões sobre direito, linguagem e poder a partir da lei n. 14.192/2021. *Abordagens: revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia*, João Pessoa, v. 5, n. 1, 2024.

MOURA, Jéssica. *Há regime de subcidadania da população LGBTI no Brasil*. Disponível em: https://cultura.uol.com.br/noticias/dw/69509323_ha-regime-de-subcidadania-da-populacao-lgbti-no-brasil.html. Acesso em: 18 jul. 2024.

MULHER Trans é queimada viva no Recife. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/06/25/mulher-trans-e-queimada-viva-no-centro-de-recife-codeputada-denuncia-transfobia>. Acesso em: 10 jul. 2024.

NASCIMENTO, Letícia. *Transfeminismo*. São Paulo: Jandaíra, 2021.

PASSOS, Maria Clara Araújo dos. *Pedagogia das travestilidades*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022.

OBJETIVOS do Desenvolvimento Sustentável (ODS). Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 18 jul. 2024.

PROTOCOLO para julgamento com perspectiva de gênero. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-2021/>. Acesso em: 18 jul. 2024.

RAMALHO RABENHORST, E. O FEMINISMO COMO CRÍTICA DO

DIREITO. *Revista Eletrônica Direito e Política*, [S. l.], v. 4, n. 3, p. 22-35, 2014. DOI:

10.14210/rdp.v4n3.p22-35. Disponível em:

<https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/6141>. Acesso em: 5 set.

2024.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

RESOLUÇÃO n. 368/2023. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/223823>. Acesso em: 18 jul. 2024.

RESOLUÇÃO n. 492/2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original-1144414202303206418713e177b3.pdf>. Acesso em: 18 jul. 2024.

SOARES, Dilmanoel de Araújo. *Os direitos sociais e a Teoria da Justiça de John Rawls*. Senado Federal, 2014. Disponível em: https://www12.senado.leg.br › ril_v51_n203_p237. Acesso em: 12 jul. 2024.

SPIVAK, C.G. *Pode o Subalterno Falar?*. Trad. Sandra Regina Goulart Almeida, Marcos Pereira Feitosa, André Pereira Feitosa. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Disponível em: <https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=11190&digitoTst=88&anoTst=2015&orgaoTst=5&tribunalTst=15&varaTst=0131&submit=Consultar>. Acesso em: 18 jul. 2024.

VERGUEIRO, Viviane. *Por inflexões decoloniais de corpos e identidades de gênero inconformes: uma análise autoetnográfica da cisgeneridade como normatividade*. Dissertação (Mestrado em Cultura e Sociedade) – Programa Multidisciplinar de Pós Graduação em Cultura e Sociedade, Instituto de Humanidades, Artes e Ciências. Professor Milton Santos, Universidade Federal da Bahia, 2016.

YORK, Sara Wagner. *Tia, você é homem? Trans na/da educação: des(a)fiando e ocupando os “cistemas” de pós-graduação*. 2020. Dissertação (Mestrado em Educação) – Programa de Pós Graduação em educação, Universidade do Estado do Rio de Janeiro. UERJ, 2020.

131 PESSOAS TRANS foram assassinadas no Brasil em 2022, aponta dossiê. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2023/janeiro/131-pessoas-trans-perderam-a-vida-em-2022-no-brasil-aponta-dossiewww.gov.br>). Acesso em: 10 jul. 2024.

90% DAS PESSOAS TRANS tem prostituição como fonte de renda. Disponível em: <https://edicaodobrasil.com.br/2021/05/28/90-da-populacao-trans-no-brasil-tem-prostituido-como-fonte-de-renda/>. Acesso em: 10 jul. 2024.

“O TRABALHO DIGNIFICA O HOMEM”: E O QUE PENSAR DAS MULHERES?

Natália Queiroz Cabral

Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia
Universidade Católica de Minas Gerais.

Doutoranda em Direito do Trabalho pela
Universidade Federal de Minas Gerais.

Juíza do Trabalho Substituta na 1.^a Região/RJ.

Integrante do Grupo de Pesquisa Trabalho, Constituição
e Cidadania da Universidade de Brasília.

Integrante do Grupo de Pesquisa Estudos Decoloniais
da Universidade Federal Fluminense.

Membro do Grupo de Gênero da Escola
Nacional da Magistratura Trabalhista.

Integrante da Comissão ANAMATRA Mulheres.

E-mail: nataliaqcr@gmail.com.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5276585849960389>

1. INTRODUÇÃO

Em 21 de janeiro de 1931, Virginia Woolf foi convidada para falar na Sociedade Nacional de Auxílio às Mulheres sobre sua experiência profissional, e, a partir de tal convite, refletiu sobre o que era uma mulher que tinha profissão, ou melhor, que tinha emprego.

Ao organizar as ideias para dialogar a respeito de suas vivências como mulher que trabalhava e recebia retorno pecuniário em razão de seu labor, declara que sua profissão era a literatura e, nessa condição, não tinha muita experiência. No seu sentir, o baixo custo do papel foi a razão de as mulheres terem dado certo como escritoras, antes de darem certo em outras profissões.

Segundo ela, o “riscar da caneta não perturbava a paz do lar. Não se retirava nada do orçamento familiar”⁷⁸⁵. E quando decidiu enviar um manuscrito pelo correio ao editor e recebeu alguns dias depois de volta uma carta e um cheque com algumas libras, relatou que foi um dia de glória. Contudo, entendia que isso em nada poderia ser comparado a uma vida de alguém que tinha uma profissão. Ela acreditava que não sabia o que era a luta e a dificuldade de uma mulher profissional.

Ao relatar que com o valor recebido pela resenha de um livro não comprou sabão, não pagou o açougueiro, nem mesmo comprou pão ou manteiga, mas saiu de casa e comprou um gato persa, ela se coloca no espaço da mulher de elite que “não precisa trabalhar” (e indiretamente lança a ideia de que as mulheres eram diferentes, bem como suas necessidades).

Na sequência de sua reflexão, ela declara que precisou matar a mulher que ficava entre ela e o papel, ironicamente apelidada de Anjo do Lar, pois o conteúdo das resenhas que enviava ao editor precisava ser meigo, afável, lisonjeador e jamais deixar transparecer que a autora tinha ideias próprias. Às mulheres, naquele tempo, não era permitido ter opinião, ainda mais ao fazer resenhas de um romance escrito por um homem famoso.

O que a autora nos ensina de modo sensível e brilhante é que nós, mulheres, precisamos nos defender de nós mesmas e que o trabalho remunerado exercido por mulheres não é livre e nem nos liberta. Na ocasião da conferência para uma plateia composta por mulheres, ela declara:

785 WOOLF, *Profissões para mulheres e outros artigos feministas*.

E agora eu conto a única ação minha em que vejo algum mérito próprio, embora na verdade o mérito seja de alguns excelentes antepassados que me deixaram um bom dinheiro – digamos umas quinhentas libras anuais? – e, assim eu não precisava só do charme para viver. Fui para cima dela e agarrei-a pela garganta. Fiz de tudo para esganá-la. Minha desculpa, se tivesse de comparecer a um tribunal, seria legítima defesa. Se eu não a matasse, ela é que me mataria. Arrancaria o coração de minha escrita. Pois, na hora em que pus a caneta no papel, percebi que não dá para fazer nem mesmo uma resenha sem ter opinião própria, sem dizer o que a gente pensa ser verdade nas relações humanas, na moral, no sexo. E, segundo o Anjo do Lar, as mulheres não podem tratar de nenhuma dessas questões com liberdade e franqueza.

O que atormentava a escrita e a profissão de Virginia Woolf continuou presente, tanto que, tendo publicado o primeiro romance em 1915, morreu prematuramente em 1941, aos 59 anos de idade, 14 após realizar a conferência para o grupo de mulheres. O conteúdo de sua fala somente veio a ser divulgado após a sua morte. O Anjo do Lar acabou por tirar a vida da escritora⁷⁸⁶.

As dificuldades relatadas por ela, no que toca ao mundo do trabalho, as profissões exercidas por mulheres, as profissões tipicamente femininas, como as relacionadas ao cuidado, a desvalorização do trabalho humano notadamente mais profunda quando o trabalhador é uma mulher, são algumas das inquietações que me moveram a escrever este artigo.

As mulheres ingressam no mundo do trabalho acompanhadas de perto pelo fantasma da inferioridade, da culpa, da pouca capacidade, da dificuldade de autorreconhecimento, e por isso se submetem a condições indignas, aceitam baixos salários e têm dificuldades de reagir. Como disse Virginia Woolf, “é muito mais difícil matar um fantasma do que uma realidade”.

Mas não é somente isso que ainda impede as mulheres de ocuparem espaços no trabalho dito produtivo, mas também o sistema patriarcal e a opressão sexista.

786 Virginia Woolf tira a própria vida em 1941, tendo sua história de vida relatada na biografia de Quentin Bell, que era sobrinho da escritora.

2 FEMINISMO. DIREITO DO TRABALHO. DIGNIDADE DA MULHER TRABALHADORA

Concordo com a preocupação de bell hooks⁷⁸⁷ ao tentar posicionar o movimento feminista em um espaço definido, em um local de promoção de igualdade para todas as pessoas e todas as mulheres, independentemente da classe social, da etnia ou da raça.

Não considero possível pensar em um movimento feminista que não seja antirracista e anticlassista e que compreenda que a cultura da paz e do bem-estar é fundamental para organizar a relação entre todas as pessoas.

Segundo a autora:

Hoje o termo “feminismo” parece desprovido de um significado claro. Definições sem critério praticamente esvaziam o significado do termo. O “sem critério” se refere aqui ao fato de que qualquer mulher que deseja igualdade de gênero, qualquer que seja sua perspectiva política (ela pode ser uma conservadora de direito ou uma comunista nacionalista), pode se apresentar sob o rótulo de feminista.

E por que isso causa estranheza ao movimento feminista? Definições de caráter liberal nos encaminham diretamente para uma igualdade no mundo das relações econômicas, na busca por permissão social que remete às primeiras lutas feministas nos EUA – direito ao voto e direitos relacionados às liberdades individuais (casamento, trabalho, estudo). E anos depois, as reivindicações também chegaram ao hemisfério sul.

Ocorre que esta postura de compreender o feminismo como um mecanismo de libertação individual, de permissão para que uma mulher economicamente livre, branca e da classe alta pudesse ter um emprego e trabalhar fora de casa, como a escritora Virginia Woolf, não foi uma conquista coletiva, de todas as mulheres. E pior, não libertou sequer a mulher de classe alta, que pode escolher uma profissão e se dedicar a ela, pois o fato de ser mulher ainda a impedia, por exemplo, de escrever sobre qualquer tema.

A lição que bell hooks nos deixa diz respeito a um movimento feminista que não seja apolítico, mas sim que lute contra a opressão sexista, pois está comprometido com a erradicação da ideologia de dominação presente na

787 HOOKS, *Teoria feminista: da margem ao centro*.

cultura ocidental. O feminismo assim considerado assume caráter político e encoraja as mulheres a pensarem (e repensarem) no seu lugar na sociedade.

Na atualidade brasileira as mulheres são destinatárias de várias normas que supostamente concedem direitos, atribuem igualdade e preservam espaços próprios para as mulheres ingressarem no mundo do trabalho. Entre elas, o capítulo III da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o artigo 5.º, *caput* da Constituição Federal (CF)/1988, os artigos 6.º e 7.º da CF/88 e as Convenções Internacionais 100 e 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Também a Lei n. 9.020/1995 e a Lei Maria da Penha (11.340/2006) e, mais recentemente, a Lei n. 14.611/2023, a chamada Lei de Igualdade Salarial.

Não se tenciona desmerecer todo o esforço legislativo, político e social para promover o debate e a aprovação de tantos instrumentos legislativos que visam promover a igualdade entre homens e mulheres no mundo do trabalho, bem como prevenir e punir as múltiplas violências de gênero. No entanto, não é possível deixar de questionar: por que ainda não alcançamos a igualdade salarial? Por que precisamos de tantas leis para reafirmar a igualdade entre homens e mulheres? Por que precisamos de leis para dizer que mulheres não podem ser agredidas?

Na Conferência Internacional do Trabalho de número 107, em 2018 (Iniciativa Mulheres no Trabalho: o impulso para a igualdade⁷⁸⁸) o relatório produzido assim identificou:

Para integrar a perspectiva da igualdade de gênero na conciliação da vida profissional e familiar, a OIT adotou a Convenção sobre os Trabalhadores com Responsabilidades Familiares, 1981 (n. 156). Este instrumento, que enquadra a conciliação das responsabilidades profissionais e familiares como um meio de melhorar as condições de trabalho e a qualidade da vida profissional de todos os trabalhadores, questiona a concepção tradicional de que os homens são apenas responsáveis pelo sustento da casa, e defende o direito de estes participarem no cuidado de crianças e idosos.

A referida convenção, (156 OIT) ainda não foi ratificada pelo Brasil, sendo que o tema nela contido é um convite à reflexão proposta por bell hooks sobre o lugar da mulher na sociedade, e também o papel do homem na família. A mulher precisa desenvolver consciência política e compreender que lutar por

788 107.ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho – DGERT.

igualdade salarial a partir da perspectiva burguesa, branca e elitista, como estamos fazendo até hoje, não nos conduziu à formação de uma sociedade justa, livre e igualitária, nem mesmo para as mulheres burguesas.

No mesmo sentido, a disputa propagada por alguns grupos que se intitulam feministas, mas protagonizam a diminuição da figura masculina e a atuação de grupos de homens que reagem a esta corrente do feminismo, não tem a menor propensão para alcançar a paz social, tampouco a igualdade de oportunidades para as mulheres no espaço público do trabalho.

E os homens também precisam sair da inércia e compreender que o seu lugar na sociedade precisa ser revisto, até mesmo pela imposição do sistema capitalista. A relação com as mulheres e as crianças precisa ser revista. Homens são participantes diretos na concepção de um novo ser humano, mas o fato de não gerarem as crianças não lhes concede o direito de permanecer na condição de provedores, apenas.

A mulher não recebe salários iguais aos seus parceiros homens, mesmo que tenha qualificação técnica igual ou até mesmo superior a eles. Segundo dados divulgados em 20 de junho de 2024 pela CNN Brasil, retratando pesquisa realizada pelo IBGE⁷⁸⁹, a desigualdade salarial é latente: as mulheres ganham menos que os homens em 82% das áreas de atuação e o salário é, em média, 17% menor do que o pago aos homens.

A realidade precisa ser visibilizada e combatida. O feminismo que para mim faz sentido é aquele que luta contra a opressão sexista, cujo objetivo não é beneficiar um grupo específico de mulheres, uma raça ou classe social, muito menos o que pretende beneficiar mulheres em detrimento de homens.

Este movimento que aprendi com bell hooks, chamado movimento feminista, não é uma luta de lésbicas ou de mulheres que não gostam de homens para ocupar os postos de trabalho anteriormente ocupados por homens, mas sim a luta de pessoas que anseiam por uma convivência social que promova dignidade e que resguarde os direitos de todas as pessoas.

Nessa perspectiva, o trabalho das mulheres como organizado hoje não promove dignidade. E falo do lugar de uma mulher que trabalha em muitos espaços, de forma remunerada e não remunerada, já que alio as condições de juíza do trabalho, mãe, professora-pesquisadora e filha.

789 IBGE, *Mulheres ganham menos que homens em 82% das áreas de atuação; salário é, em média, 17% menor, diz IBGE.*

Ao mesmo tempo em que somos compelidas a bater metas, as instituições e corporações não se preocupam com as demandas domésticas das pessoas, muito menos com as necessidades biológicas de corpos que amamentam, menstruam e engravidam.

E, no espaço doméstico, o trabalho de cuidar ocorre a todo instante, sem divisão de tarefas (exceções louváveis), repleto de intercorrências psicológicas e demandas inesperadas, dificultado pela culpa que muitas vezes acompanha a vida da mulher. Realizar múltiplas tarefas não é motivo de reconhecimento ou elogios, mas sim de adoecimento.

E ao transitar por estes espaços de realização profissional, frustração, conquistas, disputa por visibilidade, acolhimento e compreensão no ambiente doméstico (quando existe), dificuldade para atuar no trabalho de cuidado e no batimento de metas, respiro e conluo: não basta ser feminista.

Bell hooks⁷⁹⁰ tem razão ao sonhar com um mundo onde todas as mulheres poderão ser quem são, repleto de paz e possibilidades e para ela “Uma revolução feminista sozinha não criará esse mundo; precisamos acabar com o racismo, o elitismo, o imperialismo”.

Para a autora, a revolução feminista tornará possível que todas as pessoas sejam autorrealizadas, capazes de criar uma comunidade de amor e justiça e vivam a verdade de que somos todas e todos “iguais na criação”.

Na referida obra, a autora nos conduz sempre com sororidade, de modo didático e humano pelo caminho do conhecimento. Ela nos pega pela mão como só uma doce professora sabe fazer, e nos revela um movimento feminista que é sinônimo de parceria entre todas as mulheres, de todas as classes, raças e gêneros. E se assim não for, não é feminismo.

Quando os salários pagos às mulheres são menores do que aqueles praticados com os homens, está presente a prática da violência de gênero e não apenas uma ilegalidade (ofensa ao artigo 461 da CLT); quando um homem no ambiente privado ou público ignora a fala de uma mulher, está presente a violência de gênero. Quando um adulto grita com uma criança, está presente a violência patriarcal.

O combate a essas opressões está atravessado por uma necessária cisão com o estado de organização social baseado no patriarcado, que autoriza homens provedores a agredirem mulheres, patrões a agredirem empregados

790 HOOKS, *O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras*.

e adultos a agredirem crianças. A hierarquização da sociedade e os papéis sociais assim determinados pelo patriarcado autorizam a prática da violência e a alimentam.

A conquista feminista do início do movimento que clamava por “autorização” para que as mulheres burguesas pudessem trabalhar “fora de casa” não alcançou a igualdade salarial, ao contrário, permitiu que o sistema patriarcal se assenhorasse desta possibilidade, dividiu os interesses das muitas mulheres que clamavam por justiça social, e enfraqueceu o movimento.

As mulheres burguesas, brancas e de classe alta ansiavam por direitos iguais para elas, mas se esqueceram de que o trabalho de cuidado continuaria sendo sua responsabilidade, assim como a gestação e a maternidade. A delegação do trabalho de cuidado tem seus limites, e além de oprimir e impedir que outras mulheres almejem a igualdade de oportunidades (mulheres não brancas e pobres), acabou por manter o sistema patriarcal inalterado.

Nesse cenário, os homens que se beneficiam dos privilégios concedidos pelo sistema patriarcal, continuam exercendo seu papel de provedor, quando é possível economicamente, e mantendo a convivência social pautada na falsa ideia de que filhos são da mãe e o trabalho de cuidado também.

A pouca assunção de responsabilidade do homem no exercício da parentalidade começa com a ausência de reconhecimento da própria existência da criança, pois, no Brasil, 470 crianças são registradas, por dia, sem o nome do pai, segundo a ARPEN⁷⁹¹ (Associação Nacional dos Registradores de Pessoas Naturais).

Tal postura de muitos homens equivale a um aborto, sem consequências jurídicas e sem julgamentos morais, uma vez que a criança sem registro sequer pode pretender o ajuizamento de uma ação de alimentos, quiçá recebimento de afeto.

Se os homens não querem sustentar mulheres e crianças, se não respondem financeiramente pelo sustento dessas mulheres e crianças, como pretender que sejam nossos aliados na luta por salários iguais, quando as mulheres são obrigadas a procurar emprego para sustentar sua prole, numa posição de profunda desvantagem? E a busca por empregos nesta situação de extrema necessidade afeta diretamente a dignidade do trabalho.

791 Disponível em: www.https://arpenbrasil.org.br/.

Tal contexto social impede que sejamos capazes de diminuir o empobrecimento da mão de obra feminina e que seja possível alcançar a igualdade salarial já prevista e determinada em tantos normativos, como já mencionado.

A mulher que cuida sozinha de uma criança está disposta a aceitar propostas de trabalho precarizadas, pois a dificuldade de ingressar numa atividade estável e remunerada aumenta muito. Em 2022 existiam mais de 11 milhões de mães solo no Brasil, segundo o IBGE⁷⁹², aumento de 17% desde 2012, sendo majoritariamente mulheres negras e moradoras da região Norte e Nordeste do Brasil.

É possível identificar, com facilidade, a geografia da fome, da opressão, da falta de possibilidades e de condições de atuar numa atividade profissional que permita auferir renda capaz de proporcionar uma vida digna. O trabalho possível para estas mulheres será indigno, será precário.

Não é por acaso que as mulheres estão mais vulneráveis quando o assunto é assédio moral e sexual no ambiente de trabalho e do mesmo modo também se explica por que elas “aceitam” receber salários inferiores, trabalhar sem registro na CTPS, sem folgas ou férias⁷⁹³.

Como também pontuado por bell hooks⁷⁹⁴ sobre a pobreza feminina:

A pobreza se tornou uma questão feminina central. Tentativas patriarcais capitalistas de supremacia branca para desmanchar o sistema de assistência social em nossa sociedade privarão mulheres pobres e indígenas do acesso às necessidades mais básicas da vida: abrigo e comida. Na verdade, retornar ao lar fundamentado na dominação masculina patriarcal em que homens são provedores é a solução oferecida a mulheres por políticos conservadores, que ignoram a realidade do desemprego em massa – tanto de mulheres quanto de homens – o fato de que simplesmente não há emprego e que vários homens não querem sustentar economicamente mulheres e crianças, mesmo que tenham salário.

A autora fala da realidade norte-americana, que tem muita semelhança com a brasileira no que diz respeito à tentativa de políticos conservadores de inserir

792 Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audio/2023-05/cresce-quantidade-de-maes-que-criam-os-filhos-totalmente-sozinhas>.

793 Importante ressaltar, no tema do meio ambiente de trabalho saudável para mulheres, a necessidade da ratificação da Convenção 190 da OIT. Uma em cada cinco pessoas no ambiente laboral relatam já ter sofrido algum tipo de violência. Segundo o Instituto Patricia Galvão, 76% das trabalhadoras afirmam já ter passado por algum tipo de violência no ambiente de trabalho. Disponível em: <https://agenciapatriciagalvao.org.br>.

794 HOOKS, *O feminismo é para todo mundo*: políticas arrebatadoras.

na sociedade brasileira a ideia de que os problemas relacionados a condição da mulher estarão resolvidos caso ela volte a ser a dona de casa responsável pelo cuidado dos filhos e do lar.

Seres humanos possuem capacidades intelectuais e desejos, independentemente dos papéis sociais a eles imputados, e o fato de a mulher brasileira ser destinatária de muitos direitos, não faz que vivamos numa sociedade que respeita o corpo ou a alma da mulher.

O adágio popular que diz que “o trabalho dignifica o homem” não se referia à mulher, talvez porque, quando começou a ser reproduzido as mulheres estivessem trabalhando nas penumbras dos prostíbulos, nas cozinhas mal iluminadas, costurando sob a luz das velas ou nas roças de café, mandioca, feijão, hortaliças. Se fosse a região ribeirinha, na pesca e na coleta.

Atualmente o que se verifica é que a permissão para a mulher exercer a atividade profissional remunerada não a libertou, ao revés, teve como consequência fazê-la trabalhar na dupla (ou tripla) jornada. A demanda das mulheres burguesas não libertou nem mesmo as próprias feministas liberais e classistas, que se iludiram acreditando que seria possível ocupar o lugar antes destinado aos homens, plenamente.

Como aconteceu no passado, as mulheres continuam trabalhando, mas agora cada vez mais por necessidade e não por diletantismo, porque o sistema capitalista consome riquezas sem se preocupar com o tipo de exploração ou com o tipo de consumidor. A ele não interessam direitos humanos ou ideologias, o que importa é o consumo.

E como ser mulher neste cenário, ter o direito ao trabalho digno, assim como os homens, sem retirar deles os direitos que já possuíam? A certeza de que o trabalho não leva a autossuficiência econômica é uma premissa ventilada por bell hooks, motivada pelo custo de vida na sociedade americana.

Em especial para as mulheres, a premissa é verdadeira também no Brasil, mais ainda se pensarmos nas 11 milhões de mulheres que são mães solo⁷⁹⁵, além das inúmeras outras que vivem recebendo pensão de modo precário, intermitente, ou que sofrem violências domésticas, institucionais, e nos ambientes de trabalho, e precisam resistir.

795 Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audiodio/2023-05/crece-quantidade-de-maes-que-criam-os-filhos-totalmente-sozinhas>.

As teorias feministas, as teorias jurídicas, em especial aquelas diretamente relacionadas com o direito do trabalho, as teorias sociais, todas elas precisam se unir e revisitar a premissa de que o trabalho liberta, de que o trabalho é capaz de trazer dignidade.

Virginia Woolf nos ensinou, no início do texto, que o trabalho não nos liberta, mesmo que sejamos mulheres que têm liberdade de comprar um gato com o dinheiro recebido pelo trabalho executado. Mulheres burguesas podem comprar gatos, mulheres pobres precisam comprar o pão e o leite, mas todas as mulheres continuam subjugadas pelo patriarcado.

A verdadeira igualdade não será possível enquanto uma revolução não ocorrer, e talvez a mesma não seja promovida pelas leis, como nos ensina a história. Nem os empregadores serão capazes de desconsiderar o sistema capitalista e diminuir lucros para ofertar creches, jornadas flexíveis, espaços de amamentação, aumento de salários para mães solo.

Nem o Estado, isoladamente, será capaz de mudar a compreensão que as mulheres têm de si mesmas ou aquela que os homens nutrem pelas mulheres, que hoje os autoriza a não registrar os filhos gerados por eles, que crescem se o nome do pai no registro civil.

O provérbio africano que diz que “É preciso uma aldeia inteira para educar uma criança” nos remete a muitas reflexões, inclusive o papel dos cuidadores, cuja menção está clara na Convenção 156 da OIT – o pai assumir a função de cuidado e não somente de provedor.

Outra percepção importante deste provérbio: sem rede de apoio, as mães solo (e pais também) não são capazes de criar uma criança, não é possível que se qualifiquem e consigam um espaço no mundo do trabalho que não seja precarizado.

E para nós mulheres, em especial as mulheres brancas que se utilizam da força de trabalho de outras mulheres – pretas e pobres – é preciso rever o tanto de violências que praticamos para ocupar os espaços no mundo do trabalho, assim como reproduzimos as violências que sofremos com nossos filhos.

E nesse ponto é importante reavaliar a estratégia do movimento feminista, pois apenas um grupo de mulheres se libertar, exercer o direito individual de fazer escolhas, sejam profissionais, políticas ou econômicas, não gera a igualdade pretendida, ao contrário, alimenta o sistema de opressão. As mulheres que chegam ao poder agem como os homens e usam as mesmas estratégias.

Com relação ao universo infantil, as violências suportadas são ainda pouco relacionadas com o patriarcado como forma de organização social, pois todos os adultos, sejam homens ou mulheres, praticam violências. O exercício da autoridade é baseado na dominação, na ameaça, no controle, na castração e na punição. As crianças não têm como se defender ou mesmo fazer a opção de buscar outro abrigo, sendo obrigadas a amar os pais, honrá-los e entender que eles são as pessoas mais importantes de suas vidas. Se eles praticam violências e exercem autoridade com brutalidade, como ser criança e descobrir que existe outra maneira de estar no mundo?

As consequências da crueldade praticada com as crianças por adultos de todas as classes sociais são visíveis, mas nem sempre são relacionadas com a violência doméstica e com a violência reproduzida pela mulher.

Uma mulher feminista não violenta suas crianças. Uma mulher feminista não violenta outras mulheres. Uma mulher feminista não violenta pessoas idosas ou com necessidades especiais. Uma mulher feminista não violenta homens.

Concordo integralmente com bell hooks⁷⁹⁶ quando ela menciona que é fundamental para o movimento feminista lutar pelo fim de todas as formas de violência, sendo primária a luta pelo fim da violência contra a mulher, mas esta não é mais horrível do que a violência patriarcal contra crianças, seja praticada por homens ou por mulheres.

Crianças violentadas diretamente pelos cuidadores, ou indiretamente, quando presenciam atos de violência praticados por adultos, tendem a reproduzir a violência, ainda que sejam mulheres. Se as mulheres ficam mais com as crianças, é crucial que tenham consciência do ciclo de violência no qual estão inseridas, e que rompam com ele.

Mesmo as mulheres que recebem salários acima da média, que disputam com os homens os espaços no mundo corporativo, no mercado financeiro, na política, no judiciário, não se livraram da dominação masculina.

Os homens culpam as mulheres que se dedicaram ao trabalho fora do lar de ocupar os espaços que antes a eles estavam destinados, mesmo sem se atentar que o sistema capitalista não escolhe a mão de obra pelo gênero, mas sim pela quantidade de lucro que pode auferir, tanto que o trabalho em plataformas (uberização) utiliza majoritariamente mão de obra masculina.

796 HOOKS, *O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras*.

O fato de algumas mulheres terem ganhado mais dinheiro, ou até mesmo muito dinheiro, sem que a sistemática da organização social fosse revista, não as libertou da opressão sexista. A violência sexista é capaz de se sobrepor ao poder econômico.

2. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Anjo do Lar, que atormentava a escritora Virginia Woolf, está presente em muitos lares de mulheres e meninas que ainda se perguntam se para elas é possível determinada escolha profissional, que ainda pensam se determinada roupa é adequada, que se questionam se vão conseguir a vaga de emprego mesmo casadas ou mães, que pensam como será a reação adequada quando sofrerem assédio moral ou sexual no trabalho.

Existem muitos casos de violência psicológica, moral, patrimonial, física e sexual praticada contra mulheres e a Lei Maria da Penha assim estipula no seu artigo 3.º:

Artigo 3.º – Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, **ao trabalho**, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. (negrito nosso)

O preceito legal é que o trabalho também será objeto de preservação nos casos de violência doméstica e familiar suportadas pela mulher, o que na prática se revela muito difícil, pois a necessidade de preservar a integridade física e o equilíbrio emocional determina que a mulher saia de perto da convivência com o agressor.

Com isso, dificilmente a preservação do emprego é possível. E mais difícil, para sair do mesmo espaço que o agressor, a mulher vítima de violência doméstica precisa reconstruir laços e obter rede de apoio em outro local, o que se revela ainda mais complicado quando a mesma tem filhos.

O cenário da violência doméstica, que talvez seja a situação das mais graves e angustiantes para uma mulher e suas crianças, pode ser o ponto de partida para reflexão sobre a dignidade do trabalho exercido por mulheres, seja de que nível social for.

O trabalho desempenhado por mulheres não dignifica sua condição humana, não nos moldes postos hoje na sociedade brasileira. O trabalho é primordial

para permitir o início da busca pela liberdade e, por isso, é tão importante que nenhum tipo de violência perturbe o emprego das mulheres, mas o fato de estarem empregadas não as salva.

O movimento feminista pode ser um aliado do direito do trabalho das mulheres e, pensado para as mulheres. O capítulo da CLT que fala de proteção merece ser revisto para mencionar garantias. As mulheres não precisam de proteção para trabalhar, mas sim de garantia de emprego, garantia de creches, garantia de vagas nas escolas, garantia de espaços próprios para o desempenho de suas funções livre de assédio moral e sexual, garantia de preservação do emprego no caso de violência doméstica, garantia de salários iguais aos dos homens e, se mães solo, salários superiores.

O Anjo do Lar faz parte da vida de muitas mulheres, mas o arquétipo feminino existe e resiste. Ele está dentro de cada uma de nós, mulheres, sejam jovens ou velhas, e somos capazes de espantarmos o anjo e encontrarmos a mulher selvagem que habita em cada uma de nós.

As palavras de Clarissa Pinkola Estés⁷⁹⁷ são essenciais para entendermos como a dignidade da mulher e sua função social no mundo do trabalho podem ser resgatadas:

A Mulher Selvagem é a saúde para todas as mulheres. Sem ela, a psicologia feminina não faz sentido. Essa mulher não domesticada é o protótipo de mulher... não importa a cultura, a época, a política, ela é sempre a mesma. Seus ciclos mudam, suas representações simbólicas mudam, mas na sua essência *ela* não muda. Ela é o que é; um ser inteiro.

[...]

Creio que todos os homens e mulheres nascem com talentos. No entanto, a verdade é que houve pouca descrição dos hábitos e das vidas psicológicas de mulheres talentosas, criativas, brilhantes. Muito foi escrito, porém, a respeito das fraquezas e defeitos dos seres humanos em geral e das mulheres em particular. No caso do arquétipo da Mulher Selvagem, para vislumbrá-la, captá-la e utilizar o que ela oferece, precisamos nos interessar mais pelos pensamentos, sentimentos e esforços que fortalecem as mulheres e computar corretamente os fatores íntimos e culturais que as debilitam.

O feminismo no qual deposito minhas energias é a teoria capaz de promover uma revolução, junto com um direito do trabalho pensado para as mulheres,

797 ESTÉS, *Mulheres que correm com lobos*.

de tal modo que a opressão sexista seja superada e o sistema patriarcal seja apenas uma lembrança na história da humanidade.

REFERÊNCIAS

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Convenção 156*: sobre a igualdade de oportunidades e de tratamento para homens e mulheres trabalhadores: trabalhadores com encargos de família. 1981. Disponível em: https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_242709/lang--pt/index.htm. Acesso em: 19 jul. 2024.

ESTÉS, Clarissa Pinkola. *Mulheres que correm com lobos*. Trad. Waldéa Barcellos. 1. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 2018.

HERMANN, Jacqueline; BARSTERD, Leila de Andrade Linhares. O judiciário e a violência contra a mulher: a ordem legal e a (des)ordem familiar. In: SEVERI, Fabiana Cristina; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; MATOS, Myllena Calasans de (Orgs.). *Tecendo fios das críticas Feministas ao Direito no Brasil-II Direitos Humanos das mulheres e violências*. Textos produzidos entre os anos 1980-2000. Ribeirão Preto, 2020.

HOOKS, bell. *Teoria feminista: da margem ao centro*. Trad. Rainer Priota, São Paulo: Perspectiva, 2009.

HOOKS, Bell. *Ensinando a transgredir: a educação como prática da liberdade*. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2017.

HOOKS, Bell. *O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras*. Trad. Bhuvli Libanio. 21 ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2023.

JABLONKA, Ivan. *Homens Justos: do patriarcado às novas masculinidades*. Trad. Julia da Rosa Simões. São Paulo: Todavia, 2021.

LAGARDE, Marcela. *A qué llamamos feminicidio*. [Cidade do México]: [s.n], [2015?]. Disponível em: https://xenero.webs.uvigo.es/profesorado/marcela_lagarde/feminicidio.pdf. Acesso em: 8 ago. 2023.

PESQUISA revela: 76% das mulheres já sofreram violência e assédio no trabalho. *Agência Patrícia Galvão*, 2020. Disponível em: https://agenciapatriciagalvao.org.br/pesquisareve-la-76-das-mulheres-ja-sofreram-violencia-e-assedio-no-trabalho/?doing_wp_cron=172-5641526.0142951011657714843750. Acesso em: 19 jul. 2024.

PESSÔA, Caroline. Cresce quantidade de mães que criam os filhos totalmente sozinhas. *Radio Agência*, 2023. Disponível em: <https://agenciabrasil.etc.com.br/radioagencia-nacional/direitos-humanos/audio/2023-05/cresce-quantidade-de-maes-que-criam-os-filhos-totalmente-sozinhas>. Acesso em: 19 jul. 2024.

POR DIA, quase 500 crianças são registradas sem o nome do pai no Brasil. ARPEN BR, 2023. Disponível em: <https://arpenbrasil.org.br/correio-braziliense-por-dia-quase-500-criancas-sao-registradas-sem-o-nome-do-pai-no-brasil/>. Acesso em: 19 jul. 2024.

RELATÓRIO – o Poder Judiciário na aplicação da Lei Maria da Penha – ano 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/violencia-contra-a-mulher>. Acesso em: 8 ago. 2023.

SILVA, Adriana Manta da; RODRIGUES, Joana Rêgo Silva. *A lei da isonomia salarial e as interseccionalidades invisíveis*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-12/silva-rodrigues-isonomia-salarial-interseccionalidades>. Acesso em: 13 jul. 2023.

SCOTT, Joan. *O conceito de gênero por Joan Scott: gênero enquanto categoria de análise*. Disponível em: <https://www.portalgeledes.com.br>. Acesso em: 7 ago. 2023.

WOOLF, Virginia. *Profissões para mulheres e outros artigos feministas*. Trad. Denise Bottmann. Porto Alegre: L&PM, 2023.

107.^a SESSÃO da Conferência Internacional do Trabalho. *DGERT, 2019*. Disponível em: <https://www.dgert.gov.pt/107-a-sessao-da-conferencia-internacional-do-trabalho-2>. Acesso em: 19 jul. 2024.

THE POD GENERATION: (DES)IGUALDADE PARA AS MAGISTRADAS MÃES

Patrícia Maeda

Doutora em Direito do Trabalho e Pós-Doutora em
Direito pela Universidade de São Paulo.

Juíza Titular da 2.^a Vara do Trabalho de Jundiaí/SP.

Coordenadora da Comissão de Estudos Relativos a Questões
de Gênero no Direito Internacional, no Direito Brasileiro, na
Sociedade e na Magistratura da Escola Nacional de Formação
e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho.

5.5 Garantir a participação plena e efetiva das mulheres e a igualdade de oportunidades para a liderança em todos os níveis de tomada de decisão na vida política, econômica e pública
Agenda 2030, ONU

INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário brasileiro foi o pioneiro global na adesão institucional à Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), que traz consigo os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS). A descrição do ODS 5 é “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas”. Coerentemente a esta decisão, várias políticas judiciárias têm sido construídas a partir de perspectiva de gênero desde 2018, com destaque para a Resolução CNJ n. 252 (mulheres gestantes privadas de liberdade), a n. 254 (enfrentamento à violência contra as mulheres), a n. 255 (participação feminina no Poder Judiciário), n. 348 (tratamento da população LGBTQI+ no âmbito criminal), a n. 351 (prevenção e enfrentamento dos assédios e das discriminações no Poder Judiciário), a n. 369 (substituição da privação de liberdade de mulheres gestantes e de pessoas cuidadoras) e a n. 492 (Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero). Dentro da Política de Participação Feminina no Poder Judiciário, podemos mencionar: a Portaria CNJ n. 176 (Repositório Nacional de Mulheres Juristas) e a Resolução CNJ n. 481 (condições especiais de trabalho para magistradas e servidoras gestantes e lactantes); a n. 496 (paridade de gênero nas comissões examinadoras e bancas de concurso); a n. 525 (ação afirmativa de gênero para acesso das magistradas aos tribunais de 2.º grau) e a n. 540 (paridade de gênero, com perspectiva interseccional de raça e etnia, em atividades administrativas e jurisdicionais no âmbito do Poder Judiciário).

O Censo do Poder Judiciário Brasileiro⁷⁹⁸, realizado em 2023 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), confirma aquilo que é já parte do imaginário popular: o Poder Judiciário é majoritariamente ocupado por pessoas cis heteronormativas do sexo masculino e brancas.

Da mesma forma, o Poder Legislativo se constitui espaço de poder masculino, branco, ocupado por integrantes das classes sociais mais abastadas. Até o

798 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/relatorio-do-censo-de-2023.pdf>.

ano de 2017, o Brasil apresentava uma das maiores desigualdades de gênero na política parlamentar do mundo, ocupando 154.^a posição do total de 194 países, no *ranking* de percentual de mulheres no Parlamento, organizado pela Inter-Parliamentary Union (IPU). Quando se analisa a composição étnico-racial dos deputados federais eleitos para a 56.^a legislatura, por exemplo, 125 desses se autodeclararam negros (104 pardos e 21 pretos), o que corresponde a 24,3% do total. Os brancos chegam a 75%.

O androcentrismo e o racismo estruturais marcam tanto a esfera da produção das leis quanto a de sua aplicação. Reconhecendo a necessidade de se considerarem outras visões de mundo que não apenas o hegemônico sujeito (supostamente) neutro e (nada) universal, que corresponde a um perfil de ser humano masculino, branco, urbano, adulto, cisgênero, heterossexual, sem deficiência, com formação acadêmica, sem responsabilidades pelo cuidado, não pobre etc., bem como a centralidade do trabalho em nossa sociedade, a Justiça do Trabalho lançou os Protocolos para Atuação e Julgamento com Perspectiva Antidiscriminatória, com enfoque: a) interseccional e inclusivo; b) na infância e adolescência; e c) no enfrentamento ao trabalho escravo contemporâneo. Este esforço epistemológico deve orientar a atuação judicial para promover a igualdade substantiva.

E a relação *interna corporis*, ou seja, dentro de nossa instituição? Seríamos capazes de enxergar as assimetrias e as especificidades que podem ser ignoradas por quem não experiencia as desvantagens estruturais, pois seu lugar social o coloca no “padrão ouro” do “sujeito neutro e universal” do Direito (os famosos Tício e Caio dos exemplos nas aulas de graduação)?

Adotar uma perspectiva interseccional de gênero na Justiça do Trabalho é efetivar os ditames constitucionais e convencionais acerca da igualdade substantiva, considerando como as relações interseccionais de poder influenciam as relações sociais em sociedades marcadas pela diversidade, bem como as experiências individuais na vida cotidiana. A interseccionalidade, como ferramenta analítica, considera que as categorias de raça, classe, gênero, orientação sexual, nacionalidade, capacidade, etnia e faixa etária – entre outras – são inter-relacionadas e moldam-se mutuamente. Portanto, é uma forma de entender e explicar a complexidade do mundo, das pessoas e das experiências humanas⁷⁹⁹. É com esta perspectiva que nos propomos a pensar a maternidade e a magistratura.

799 COLLINS E BILGE, *Interseccionalidade*.

MATERNALISMO E DIREITO

Há animação bem curta que apresenta uma mulher visivelmente cansada e que diz o seguinte: “guerreira é a Xena; eu sou é sobrecarregada!”. Seria cômico, se não fosse trágico... A romantização do trabalho reprodutivo está na base da invisibilização do quão necessário o trabalho não remunerado das mulheres é para o capitalismo acumular valor e continuar existindo. É da filósofa e ativista ítalo-estadunidense Silvia Federici a célebre frase “o que se chama de amor é trabalho não remunerado”, que sintetiza o argumento de que a “desvalorização do trabalho reprodutivo tem sido um dos pilares da acumulação de capital e da exploração capitalista do trabalho das mulheres”⁸⁰⁰.

O instinto materno, contrariamente ao senso comum, não é algo natural das mulheres. É uma construção social que tem lugar no pós-Revolução Industrial, como forma de manter as mulheres cuidando das crianças para reduzir a mortalidade infantil na classe trabalhadora. No Brasil Colônia, a maternidade era vista como um negócio ou investimento para gerar futura força de trabalho ou herdeiros(as) para perpetuar as riquezas da família. O maternalismo, ideologia segundo a qual a responsabilidade pelo cuidado cabe apenas às mulheres, esteve muito presente na formação da classe trabalhadora brasileira a partir do século XX, inclusive se conectando com a política de embranquecimento da população⁸⁰¹.

Nesta época, a eugenia, conhecida como “ciência do aprimoramento racial”, visava à aproximação do ideal do homem branco europeu, que deteria o padrão de melhor saúde, de maior beleza e de maior competência intelectual em comparação com as demais “raças”: amarela (asiáticos), vermelha (povos indígenas) e negra (africana). Esta aproximação do ideal branco se daria por meio da “miscigenação construtiva”.

O movimento eugenista brasileiro era integrado por profissionais de diversas áreas – medicina, direito, biologia, farmácia, engenharia – e teve grande influência na Assembleia Nacional Constituinte de 1933, alcançando seu objetivo de introduzir normas sobre: limites para a imigração, “proteção” do trabalho da mulher e exigência de testes pré-nupciais. Os eugenistas se preocupavam especialmente com as mulheres, pois entendiam que a reprodução humana

800 FEDERICI, *O ponto zero da revolução: trabalho doméstico, reprodução e luta feminista*, p. 32-33.

801 Sobre o tema: MAEDA, *Trabalhadoras do Brasil, uni-vos!: a participação das mulheres na construção dos direitos sociais inscritos na Constituição Federal de 1988*.

definia o papel social delas. Tinha, portanto, implicações de raça e gênero, pelo que o controle sobre os corpos femininos se fazia tão necessário quanto o controle sobre a entrada de estrangeiros não europeus. Neste contexto, se deu a inusitada conformação entre direitos sociais e eugenia na primeira metade do século XX⁸⁰².

Os direitos trabalhistas foram incluídos na Constituição de 1934 no Título IV – Da Ordem Econômica e Social, Capítulo II – Dos Direitos e Garantias Individuais e foram marcados pelos papéis sociais atribuídos a cada sexo, em lógica coerente com o discurso eugenista, pois às mulheres foi reservada a responsabilidade pelo trabalho doméstico e de cuidado (os serviços de amparo à maternidade e à infância e os serviços referentes ao lar), como consta no artigo 121, § 3.º, da Constituição de 1934: “Os serviços de amparo à maternidade e à infância, os referentes ao lar e ao trabalho feminino, assim como a fiscalização e a orientação respectivas, serão incumbidos de preferência a mulheres habilitadas”.

Dentro do recém-criado Ministério do Trabalho, “os eugenistas também encontraram um lugar para suas ideias sobre adequação e aprimoramento nacional”⁸⁰³. Uma evidência disso é a publicação do Boletim do Ministério do Trabalho, que, em seu número 1, datado de setembro de 1934, trouxe uma matéria sobre os impactos do trabalho da mulher para a família com os seguintes excertos:

“A consequência da propagação do trabalho feminino é a diminuição de nascimentos”;

“A mãe ativa é quase sempre forçada a negligenciar os cuidados com a família, os filhos e a educação”;

“É fato notório a mortalidade infantil onde o trabalho feminino se torna geral”;

“O trabalho feminino diminui o apego familiar e dissolve a unidade moral da vida da família. Os filhos adolescentes não conhecem a influência da união familiar e, sem vigilância, são as mais das vezes lançados às ruas que lhes abrem a via do deboche”;

“A ordem geral anti-burguesa considera a família o último reduto do capitalismo; deste modo nada objeta ao trabalho da mulher”.

Daí, na ordem burguesa, “não é conveniente, dentro do ponto de vista que se externa, nem é desejável sob o aspecto social, correspondendo ao aumento da

802 STEPAN, *A hora da eugenia: raça, gênero e nação na América Latina*, p. 208.

803 STEPAN, *A hora da eugenia: raça, gênero e nação na América Latina*, p. 177.

população, que a mulher procure trabalho fora de casa; seria mais útil, social e economicamente, que ela continuasse a administrar o lar⁸⁰⁴.

No cenário em que a classe operária já estava formada, a demanda por força de trabalho fora suprida e o movimento eugenista expressava força, o Estado brasileiro pareceu ter decidido que era hora de as trabalhadoras voltarem para suas casas para cuidar de suas famílias. É importante lembrar que a força de trabalho feminina foi imprescindível no processo de industrialização nacional, assim como a infantil e a estrangeira. Superada a escassez de força de trabalho masculina, a imigração foi restringida, o trabalho infantil foi proibido e o trabalho da mulher na indústria, desestimulado. Os baixos salários, todavia, não eram compatíveis com o modelo patriarcal: os ganhos das mulheres da classe proletária eram importantes para compor a renda familiar. Assim, a (falta de) opção para as trabalhadoras era a dupla jornada, buscando a difícil conciliação entre a jornada de trabalho e o cuidado da família e do lar. Ao mesmo tempo, o trabalho doméstico e de cuidado que garante a reprodução da força de trabalho deveria ser escondido, ignorado, para que permanecesse gratuito dentro dos lares.

Dentro desta mesma lógica, não é à toa que o trabalho doméstico remunerado tenha ficado fora da proteção da CLT em 1943. A (des)valorização do trabalho reprodutivo é um dos pilares da exploração de classe no capitalismo, que reproduz e reforça tanto a desigualdade de gênero quanto a de raça. Se este trabalho poderia ser obtido gratuitamente dentro da dinâmica das famílias, quando ele era executado de forma remunerada, não precisava ser valorizado, especialmente diante da grande oferta de força de trabalho, preconceitualmente vista como desqualificada, das mulheres negras. Os saberes e as técnicas envolvidas no trabalho doméstico e de cuidados seriam atributos inatos das mulheres.

PERSISTÊNCIA DAS DESIGUALDADES DE GÊNERO

Considerando o escopo deste artigo, não é possível esgotar neste espaço todas as idas e vindas do direito e da igualdade de gênero. É necessário um salto na linha do tempo para o momento presente em que as mulheres brasileiras

804 PENA, *Mulheres e trabalhadoras*: presença feminina na constituição do sistema fabril, p. 158.

tiveram acesso à educação ampliado (ainda que não tenha sido uniforme e simultaneamente para todas elas no curso da história). Podemos afirmar que as mulheres reverteram o hiato de gênero na educação: hoje elas são a maioria nos cursos universitários e de pós-graduação. Todavia, remanesce a desigualdade salarial e a reduzida participação das mulheres nos cargos de poder (o fenômeno do “teto de vidro”), o que indica o caráter estrutural do machismo. Além disso, as mulheres, em média, trabalham mais horas por semana do que os homens, se somadas as cargas horárias de trabalho assalariado e do trabalho reprodutivo não remunerado, de acordo com dados do IBGE. Outra assimetria de gênero no mundo do trabalho diz respeito à violência, ressaltando que a manifestação de violência e de assédio no mundo do trabalho reflete normalmente a violência no conjunto da sociedade.

O racismo e o machismo estruturais ainda se expressam, portanto, no mundo do trabalho e não é diferente no ambiente forense, que ainda se apresenta hostil a corpos desviantes do padrão hegemônico: masculino, branco, cisgênero, heterossexual, adulto, não pobre, sem deficiências. Quem não se ajusta ao que se espera deste padrão sempre está correndo o risco de ser repellido(a), como nestes lamentáveis exemplos recentes.

Em 22 de agosto de 2022, a advogada Malu Borges Nunes foi repreendida pelo presidente da 2.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Amazonas (TJAM), o desembargador Elci Simões, por estar com sua filha de seis meses durante uma sessão plenária realizada por meio de videoconferência.

“Eu queria pedir para Dra. Malu que... quebra o silêncio das sessões do tribunal, interferências outras na sala em que a senhora está. Isso prejudica os colegas. Não deixe que outras interferências, barulhos, venham atrapalhar nossa sessão porque é uma sessão no tribunal, não pode ter cachorro latindo, criança chorando. Se a senhora tiver uma criança, coloque no lugar adequado. São barulhos que tiram a nossa concentração. A senhora precisa ver a **ética da advogada**”, afirmou Simões⁸⁰⁵.

Dias antes, o advogado Felipe Cavallazzi levou seu filho de um ano e um mês consigo para participar de uma sessão presencial no Superior Tribunal de Justiça, que era presidida pelo ministro Mauro Campbell Marques que anunciou: “Senhores ministros, eu vou rogar vênica da vossa excelência e invocar o Estatu-

805 Disponível em: <https://g1.globo.com/google/amp/am/amazonas/noticia/2022/08/23/desembargador-do-am-repreende-advogada-por-estar-com-bebe-em-sessao-online-e-video-repercute-nas-redes-sociais.ghml>.

to da Criança e do Adolescente e também a Constituição Federal, porque esta Turma está sendo honrada pela presença do Lorenzo, que já está aqui desde o início da sessão, muito bem comportado⁸⁰⁶. Todos os demais ministros concordaram. É uma situação bastante positiva, mas também reflete o chamado duplo parâmetro, que Alda Facio nomeou como uma situação idêntica é valorada com parâmetros diferentes para homens e mulheres.⁸⁰⁷

Em 27 de junho de 2024, a advogada Marianne Bernardi, então grávida de oito meses, pediu a preferência para fazer a sustentação oral de sua defesa durante a sessão virtual da 8.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região, o que lhe foi negado cinco vezes pelo desembargador Luiz Alberto Vargas, que presidia a sessão. Ela teve de esperar por sete horas até que chegasse a sua vez de se pronunciar⁸⁰⁸.

O que as histórias das advogadas têm em comum? De um lado, uma mulher atravessada pela maternidade, seja como gestante, seja como lactante. De outro, o Poder Judiciário representado por um homem. Em ambos os casos, uma insensibilidade típica da ausência de perspectiva de gênero e uma desconformidade com o ordenamento jurídico.

O que aconteceu com as advogadas está longe de ser raro. Os dados recolhidos em todo o mundo pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) mostram que as trabalhadoras grávidas, assim como as mulheres e os homens que regressam de uma licença de maternidade ou paternidade ou de uma licença parental, podem sofrer assédio por parte dos seus colegas de trabalho, dos seus subalternos ou dos seus superiores⁸⁰⁹. Os pedidos de pausas para a amamentação ou outras disposições favoráveis à conciliação trabalho vida familiar podem também resultar em tratamentos humilhantes, violência psicológica, transferência de posto de trabalho e outras medidas de pressão que visam isolar as trabalhadoras e os trabalhadores e forçá-los a demitirem-se⁸¹⁰.

806 Disponível em: <https://g1.globo.com/google/amp/df/distrito-federal/noticia/2022/08/19/video-advogado-precisa-levar-filho-para-sessao-do-stj-em-brasilia-e-ministros-antecipam-atendimento.ghtml>.

807 FACIO, *Cuando el género suena cambios trae: una metodología para el análisis de género del fenómeno legal*.

808 Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/advogada-gravida-prioridade-negada#>.

809 OIT, *Mulheres no trabalho*.

810 OIT, *Acabar com a violência e o assédio contra mulheres e homens no mundo do trabalho*.

A pesquisa *The Labor Market Consequences of Maternity Leave Policies: Evidence from Brazil*⁸¹¹ realizada por Cecília Machado e V. Pinho Neto, em 2016, revelou que a probabilidade de emprego das mães no mercado de trabalho formal aumenta gradualmente até o momento da licença e decai depois. Após 24 meses, quase metade das mulheres que tiram licença-maternidade estão fora do mercado de trabalho, um padrão que se perpetua inclusive 47 meses após a licença. A maior parte das saídas do mercado de trabalho se dá sem justa causa e por iniciativa do empregador. No entanto, os efeitos são bastante heterogêneos e dependem da educação da mãe: trabalhadoras com maior escolaridade apresentam queda de emprego de 35% 12 meses após o início da licença, enquanto a queda é de 51% para as mulheres com nível educacional mais baixo.

Este é um ponto importante. As mães, assim como as mulheres, não constituem um bloco monolítico, pois são atingidas de maneira diferenciada, o que se comprova quando são desagregados dados referentes a renda, status familiar, raça, quantidade e idade dos filhos.

Ao se analisarem os microdados da PNADC no período de 2012 a 2022, Janaína Feijó constatou que o número de domicílios com mães solo cresceu 17,8%, passando de 9,6 milhões para 11,3 milhões, que se deve praticamente pela ascensão do quantitativo de mães solo negras (pretas e pardas) no período. Há, portanto, um recorte racial, que se conecta com o fato de as mães solo negras estarem majoritariamente nos extratos de nível educacional mais baixo (58,7%).

Além disso, a maior parte das mães solo (72,4%) vive em domicílios monoparentais, sendo compostos apenas por elas e seu(s) filho(s). Assim, não moram com parentes ou agregados que teriam o potencial de ajudar nas responsabilidades familiares e na promoção do equilíbrio entre vida pessoal, família e trabalho⁸¹².

A pesquisa *Custos da Maternidade*⁸¹³ revela que os menores rendimentos *per capita* são encontrados nos domicílios monoparentais chefiados por mulheres (na sua maioria negras?), fenômeno conhecido como feminização da pobreza. As mães solo são as que possuem maior taxa de participação no mercado de

811 Disponível em: https://portal.fgv.br/sites/portal.fgv.br/files/the_labor_market_consequences_of_maternity_leave_policies_evidence_from_brazil.pdf.

812 Disponível em: <https://blogdoibre.fgv.br/posts/maes-solo-no-mercado-de-trabalho>.

813 RESENDE, TAIOKA, PIRES E SALIBA, *Custo da maternidade no Brasil: as múltiplas consequências do trabalho de cuidado não remunerado realizado por mulheres*.

trabalho e, ao mesmo tempo, gastam praticamente a mesma quantidade de horas semanais com o trabalho não remunerado que as mulheres casadas. Mulheres com maior renda conseguem terceirizar as responsabilidades domésticas para outras mulheres, que terão renda menor e não disporão da mesma opção. Mulheres dos estratos de renda mais baixos muitas vezes não conseguem dispor dos aparelhos públicos (escolas e creches em período integral) e precisam contar com a rede informal de apoio de outras mulheres (mãe, irmã, tia, vizinha etc.).

Danièle Kergoat desenvolveu as reflexões sobre a divisão sexual do trabalho, observando que as relações sociais de sexo são desiguais, hierarquizadas e assimétricas e extraindo dela os princípios da separação e da hierarquia. O princípio da separação revela que a divisão sexual do trabalho se organiza a partir da distinção entre trabalho masculino e trabalho feminino. Assim, há a construção histórico-social daquilo que é trabalho de homem e trabalho de mulher. Além disso, o princípio hierárquico diz respeito à valorização do trabalho masculino em relação ao feminino, ou seja, o trabalho desempenhado pelo homem vale mais que o pela mulher.⁸¹⁴

Em outras palavras, observando a organização da divisão do trabalho segundo os princípios da separação e da hierarquia, a sociedade se organiza de maneira a destinar aos homens o trabalho que se dá na esfera pública, considerado produtivo (porque é remunerado e teria valor social), de caráter principal e com renda suficiente para corresponder ao papel do gênero masculino de provedor. Paralelamente, às mulheres o trabalho fica atrelado à esfera privada (dentro do lar), considerado reprodutivo (produção e manutenção da vida humana), de caráter subsidiário e cuja renda tem natureza complementar.

Danièle Kergoat afirma ainda que “a divisão sexual do trabalho é a forma de divisão do trabalho social decorrente das relações sociais de sexo; essa forma é historicamente adaptada a cada sociedade”⁸¹⁵. Nessa linha, Flávia Biroli argumenta que “a divisão sexual do trabalho é um lócus importante da produção do gênero”⁸¹⁶, como base fundamental para a hierarquia de gênero, que se dá de forma racializada e atende a uma dinâmica de classe. As posições sociais ocupadas pelas pessoas reais observam hierarquias desenhadas com base em

814 KERGOAT, *Relações sociais e divisão do trabalho entre os sexos*.

815 KERGOAT, *Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo*, p. 67.

816 BIROLI, *Gênero e desigualdades: limites da democracia no Brasil*, p. 23.

classe, gênero e raça, além de outros marcadores sociais de diferença, que se estabelecem na lógica de privilégios e desvantagens, a partir da qual elas (as pessoas reais) organizam suas vidas e têm suas experiências, perspectivas e demandas. O trabalho é central na instituição destas hierarquias, uma vez que as classes sociais na sociedade capitalista dizem quem são os que trabalham e os que não trabalham. O trabalho na sociedade capitalista se dá em duas principais dimensões: a produção (e circulação) do mais-valor e a reprodução da vida. Estas duas esferas expressam de forma entrelaçada a divisão sexual (ou binária-generificada) do trabalho e a divisão racial do trabalho.

A divisão sexual do trabalho, ao separar e hierarquizar atividades socialmente reconhecidas como femininas e masculinas, distribui desigualmente tanto o mercado de trabalho quanto a carga do trabalho doméstico entre os sexos, de forma não isolada, mas racializada e observando uma lógica de classe. Isso implica consequências diversas para mulheres privilegiadas e para as demais mulheres em termos da distribuição desigual de renda e tempo livre.

O relatório da Oxfam Tempo de Cuidar (2020) confirma que a desigualdade social e a concentração de renda aumentaram nos últimos anos, com alguns dados alarmantes: de um lado, os 2.153 bilionários do mundo em 2019 detinham mais riqueza do que 4,6 bilhões de pessoas; os 22 homens mais ricos do mundo detinham mais riqueza do que todas as mulheres que vivem na África; o 1% mais rico do mundo detinha mais que o dobro da riqueza de 6,9 bilhões de pessoas. De outro lado: o trabalho não remunerado de mulheres no cuidado agrega pelo menos US\$ 10,8 trilhões por ano em valor à economia. O relatório aponta que o grupo de pessoas no topo da pirâmide, em que há muita riqueza e nenhum trabalho, é formado predominantemente por homens; enquanto isso, pessoas situadas na base da pirâmide, onde só há trabalho e miséria, são majoritariamente mulheres e meninas em trabalhos precários e mal (ou não) remunerados. Essas constatações nos indicam uma correlação entre desigualdade social e concentração de riquezas e divisão sexual do trabalho.

Voltando ao ambiente forense, durante a pandemia as desigualdades foram acentuadas. *A Folha de São Paulo*, em matéria do dia 12 de maio de 2020⁸¹⁷, trouxe diversos relatos de homens trabalhadores no sistema de justiça (Poder Judiciário, Ministério Público e advocacia), exaltando o aumento da produtivida-

817 Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/05/entidade-de-advogadas-e-rede-feminista-criticam-ausencia-de-mulheres-em-reportagem-da-folha.shtml>.

de no trabalho remoto determinado em razão da pandemia. Os depoimentos afirmaram vantagens no *home office*: não gastar tempo com deslocamento, a possibilidade de trabalhar com roupa casual, a rotina de exercícios físicos e o maior contato com filhos, além do vinho diário.

Essas narrativas pareciam ignorar o trabalho doméstico e de cuidado, talvez porque, inclusive do ponto de vista do jornalista, fosse algo concernente apenas às mulheres – sejam elas operadoras do direito, como os entrevistados, ou não. Simplesmente o trabalho reprodutivo não lhes dizia respeito e, provavelmente, nem sabem do que se trata. As roupas lavadas e passadas, a refeição servida na mesa, as crianças saudáveis, o escritório organizado – tudo isso parece mágica! O machismo naturaliza os papéis de gênero, de modo que o fato de a mulher branca de classe média ter entrado no mercado de trabalho não a liberou do *status* de “rainha do lar”, e mascara o valor social do trabalho doméstico e de cuidado exercido de forma remunerada ou não, majoritariamente por mulheres. A invisibilização da nossa interdependência como seres humanos é uma face da branquitude e da masculinidade, construções históricas e sociais hegemônicas na sociedade capitalista, que informam a ideologia da classe dominante.

A rotina das magistradas em tempos de trabalho remoto foi bem menos glamorosa do que a retratada na matéria da FSP. O cotidiano foi marcado pela (in)conciliação da tripla jornada e pela consequente sobreposição das cargas física, mental e psicológica, acentuadas com o distanciamento social.⁸¹⁸

Não houve dados do CNJ de apuração da produtividade desagregados por gênero neste período. Todavia, é ilustrativa da desigualdade de gênero no trabalho remoto, a redução de artigos acadêmicos escritos por mulheres no distanciamento social, como verificou a *DADOS Revista de Ciências Sociais*. No segundo semestre de 2020, houve o menor percentual de autoras mulheres assinando artigos científicos submetidos à revista (28%) segundo levantamento realizado desde o primeiro semestre de 2016, sendo que a média no período 2016-2020 foi de 40,8%⁸¹⁹. Outros estudos em revistas científicas estrangeiras apontaram esse tipo de decréscimo⁸²⁰.

818 MAEDA, *Trabalho remoto, saúde e produtividade*.

819 CANDIDO E CAMPOS, Pandemia reduz submissões de artigos acadêmicos assinados por mulheres.

820 DOLAN E LAWLESS, *It takes a submission: gendered patterns in the pages of AJPS*.

Por outro lado, o CNJ promoveu a pesquisa Diagnóstico sobre a Saúde Mental dos Magistrados e Servidores⁸²¹ em 2021, em que se apurou na Justiça do Trabalho (2.981 respondentes), entre outros dados, que 64% das magistradas se sentem mais cansadas em relação à situação anterior, percentual superior aos 52%, resultado este obtido para os magistrados. Além disso, a mudança de humor para pouco ou significativamente pior foi declarada por 65,4% das respondentes do sexo feminino e por 59,1% entre os do sexo masculino. Chama a atenção o fato de 44% das magistradas terem passado a sentir dores que não sentiam antes da pandemia, em comparação com os 30,6% dos magistrados nessa situação. Em todos os critérios, aparece maior impacto negativo da pandemia e do trabalho remoto na vida pessoal e profissional das magistradas em cotejo com os dados dos magistrados.

O impacto do gênero na saúde das magistradas não é uma novidade no meio acadêmico. Em 2002, o trabalho seminal de Lipp e Tanganelli, resultante de pesquisa realizada no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 15.ª Região (TRT-15), com 75 magistrados respondentes, abordou o *stress* ocupacional para os juízes do trabalho, ou seja, com nexo de causalidade com o exercício da atividade judicante. O estresse é definido como “uma reação muito complexa, composta de alterações psicofisiológicas que ocorrem quando o indivíduo é forçado a enfrentar situações que ultrapassem sua habilidade de enfrentamento”. Trata-se, portanto, de um conceito bem abrangente e cujo processo se divide em três fases: alerta ou alarme, resistência e exaustão, sendo que os sintomas se diferenciam dependendo da seriedade do estresse.

Uma das conclusões da pesquisa foi a de que 71% dos magistrados tinham sintomas significativos de estresse, sendo que 68% foram avaliados na fase de resistência, caracterizada pelo:

[...] cansaço físico e mental, dificuldades com a memória e uma maior vulnerabilidade a que doenças geneticamente programadas ou infecciosas ocorram devido à baixa no funcionamento do sistema imunológico. A produtividade pode também ser reduzida devido aos sintomas que aparecem. Se o organismo não consegue

821 Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=20b-c939a-daa9-4355-a280-feb22626eb5a&sheet=be8b7511-b562-4fb9-897e-f66297d6d96a&lang=pt-BR&opt=ctxmenu,currsel>.

reverter o processo, a pessoa entra na fase de exaustão quando ela fica quase que impossibilitada de exercer suas funções.⁸²²

Nesta fase de resistência, estavam 81,6% das juízas, o que representou um percentual bastante superior em relação aos juízes (55,6%). Este resultado revela um forte componente de gênero, ao que as pesquisadoras atribuem à problemática da tripla jornada de trabalho das juízas:

A **jornada tripla de trabalho** se refere ao fato de que muitas mulheres além das funções regulares de esposa/mãe, exercem posições profissionais de destaque e após a família ir descansar ou dormir elas iniciam uma terceira jornada, cuidando de projetos ou tarefas que trouxeram para terminar em casa e que não puderam concluir até tarde por terem de cuidar da família. A terceira jornada se constitui em uma sessão de trabalho que se estende até altas horas da noite, em cujo caso a pessoa deixa de dormir o número de horas necessário para seu bem-estar e pode entrar em um processo de agravamento do *stress* já existente ou desencadeamento do *stress* em si.⁸²³

Assim, mais de 20 anos se passaram, superamos o hiato de gênero, muitas mudanças ocorreram (CNJ, PJe etc.), mas a impressão é a de que pouco avançamos no que se refere a uma condição mais igualitária e inclusiva de trabalho no sistema de justiça.

REPRESENTATIVIDADE IMPORTA

De acordo com o levantamento do CNJ Participação Feminina na Magistratura – Atualizações 2023, com dados de 2022, a Justiça do Trabalho é o ramo com maior participação feminina do Poder Judiciário, com 49% de magistradas e 51% de magistrados. Desagregados os dados, verificamos que, no primeiro grau, os 24 Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) contam com 51% de juízas e 49% de juízes. Enquanto isso, no segundo grau, a proporção é de 40% de desembargadoras e 60% de desembargadores. Por fim, os dados do TST mostram que eram 28% de ministras e 72% de ministros.

822 LIPP E TANGANELLI, *Sacramento. Stress e qualidade de vida em magistrados da justiça do trabalho: diferenças entre homens e mulheres*, p. 537-548.

823 LIPP E TANGANELLI, *Sacramento. Stress e qualidade de vida em magistrados da justiça do trabalho: diferenças entre homens e mulheres*, p. 537-548.

O Observatório Excelências Femininas realizou a pesquisa *MULHERES NA JUSTIÇA DO TRABALHO: Presença Histórica nos Tribunais* e constatou:

Considerando o maior incremento da participação feminina na carreira inicial a partir da década de 1990, a curva de crescimento deveria ter se refletido também em segundo grau. A ausência dessa reação torna necessário averiguar se os critérios de promoção por merecimento atualmente utilizados na Justiça do Trabalho atendem aos parâmetros de isonomia, em perspectiva de gênero. A desproporção demanda sejam reanalisados esses critérios, identificando os possíveis gargalos que dificultam o equacionamento da curva nos tribunais. Além disso, recomendável avaliar os fundamentos pelos quais ainda não se alcançou a paridade.⁸²⁴

A juíza do trabalho e pesquisadora Daniela Chaves se debruçou sobre o que ela muito bem nomeou como sendo o “Enigma de Gênero”, buscando responder à seguinte pergunta: o que explica a distribuição desigual dos cargos dentro da magistratura, conforme a progressão da carreira, entre homens e mulheres. Na conclusão da excelente tese de doutorado, ela sintetiza:

Este estudo observou que a **mola propulsora da força simbólica da dominação masculina é obtida pela ordem social reproduzida no tempo e nas instituições**, compartilhada tanto por homens como por mulheres, mediante a aceitação, muitas vezes, sem questionamentos, de condutas e papéis que lhes são impostos como próprios da sua existência, o que permite que sequer as vítimas da opressão a percebam.

As relações sociais e culturais são irrigadas pelo **poder do patriarcado**, que permanece presente, fortemente, em razão de sua institucionalização no próprio ambiente familiar. É dizer, **a autoridade do homem**, no interior da família, inquestionável, ainda se observa e é aceita, mediante submissão dos seus integrantes e do reforço oferecido por outras instituições, como igreja, escola e ambientes de trabalho.

A explicação à aceitação e predominância da autoridade do homem, de forma, muitas vezes, resignada, pode ser **assimilada pela violência simbólica, sutil, invisível às próprias vítimas**, que internalizam a autoridade masculina e consideram a **perpetuação dos padrões, modelos e da própria história algo natural**. Um outro desafio ontológico identificado é **a transversalidade das atividades e obrigações derivadas das tarefas de cuidado, domésticas e maternidade**. Ficaram evidenciados, no estudo, os dilemas e dificuldades das mulheres, não somente, portanto, das juízas, mas também das juízas, em **conciliar essas atribuições com a atividade profissional**, o que **lhes causa culpas e sentimento de**

824 RICH, GEMIGNANI, SALADINI, *Mulheres na justiça do trabalho: presença histórica nos tribunais*, p. 50.

“abandonar” os filhos, além de suportarem a **responsabilidade de terem que atuar como o amálgama da preservação dos afetos na família**.

O reduzido número de mulheres nos mais altos cargos nos tribunais não é apenas problema formal, mas também problema para a democracia. A inclusão de mulheres nesses espaços faz que diferentes perspectivas sejam contempladas. Os processos decisórios ganham com a participação de mulheres (e outras minorias, como pessoas negras, indígenas, LGBTQs, PCD), tornando-se mais inclusivos e definitivamente, mais democráticos. A fim de se promover a igualdade de gênero no Poder Judiciário, foi aprovada a Resolução CNJ n. 255/2018, que traz em seus “considerandos”:

[...] a igualdade de gênero tem efeitos multiplicadores e benefícios no desenvolvimento sustentável pela participação na política, na economia e em diversas áreas de tomada de decisão e que também busca garantir a participação plena e efetiva das mulheres e a igualdade de oportunidades para liderança em todos os níveis de tomada de decisão na esfera pública.

A luta por espaços dentro da institucionalidade é importante. Para além de meros dados numéricos, a desigualdade de gênero é um tema central na compreensão das relações sociais, das instituições e das estruturas do estágio atual do capitalismo em que se tem deparado com um movimento de retrocesso no que tange aos direitos sociais, ressaltando que os efeitos desse movimento atingem primeiramente as chamadas minorias sociais (ou grupos minorizados). Maiorias demográficas (mulheres, negros e imigrantes) são sub-representadas nos altos cargos no mercado de trabalho como um todo e essa situação não é diferente no Poder Judiciário, o que contribui para a reprodução das desigualdades.

A sub-representatividade feminina nas esferas de poder influencia a própria representação simbólica da magistrada. De acordo com pesquisa realizada pelo CNJ⁸²⁵, 69,8% do total de magistradas identificam reações negativas por ser mulher por parte de outros profissionais do sistema de justiça e 75,3% sentem igualmente por parte dos jurisdicionados. Na mesma direção, a pesquisa realizada pela ENAMAT⁸²⁶ com magistradas trabalhistas aponta que 53,2% das

825 CNJ, *Perfil sociodemográfico dos magistrados*.

826 COMISSÃO DE ESTUDOS PARA O INCENTIVO À PARTICIPAÇÃO INSTITUCIONAL FEMININA (ENAMAT), *Dificuldades na carreira da magistrada*.

respondentes já sofreram atitudes discriminatórias pela sua condição de mulher dentro do seu ambiente de trabalho.

De que modo a divisão social do trabalho atinge as magistradas, considerando que, de certa forma, elas rompem tal divisão, não apenas trabalhando, mas exercendo um cargo de poder? Pensamos que basicamente de duas formas. A primeira diz respeito ao acúmulo de responsabilidades: o trabalho produtivo da judicatura com o trabalho reprodutivo doméstico e de cuidados, pois, em regra, ainda que seja possível delegar tarefas, cabe à mulher magistrada a responsabilidade pelo bom funcionamento do lar e da família. A segunda forma está relacionada com o princípio da hierarquia. Apesar de ter o mesmo cargo e salário que um outro colega, a experiência da mulher magistrada no exercício da função é marcada por situações de discriminação, tais como: dúvidas levantadas sobre sua capacidade intelectual, interrupções de suas falas, apropriação de suas ideias, julgamento moral de sua aparência e de sua vida sexual, silenciamento de sua voz... Nesse sentido, 70,4% das magistradas respondentes à mencionada pesquisa da ENAMAT percebe que sua condição feminina dificulta/atrasa as promoções na carreira.

A magistratura é um *locus* masculino, público e de exercício de poder, cujo discurso é pretensamente neutro, impessoal e objetivo. Ser magistrada já é uma oposição a esta ideologia de masculinidade hegemônica, mas ser magistrada que ousa ocupar espaços públicos e falar sobre desigualdades (social, econômica, de gênero ou de raça) é praticamente ser transgressora.

PERSPECTIVA DE GÊNERO

O CNJ lançou o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (PJPG) em outubro de 2021, formalizando-o como diretriz para todo Poder Judiciário brasileiro em março de 2023, com o advento da Resolução n. 492. Desde então, diversas decisões trabalhistas ganharam espaço na mídia tradicional, com conteúdos bastante interessantes sobre assédio moral, assédio sexual, extinção de contrato de trabalho, jornada de trabalho, discriminação etc. Mas não foi só. As lentes de gênero serviram também para reconhecermos assimetrias dentro da própria instituição.

No 20.º Congresso Nacional da Magistratura do Trabalho (CONAMAT), realizado em 2022, foram aprovadas várias teses sobre a temática, das quais citamos:

DESIGUALDADE ESTRUTURAL DE GÊNERO NA MAGISTRATURA TRABALHISTA

I – É necessário que as desigualdades estruturais de gênero sejam eliminadas na carreira da magistratura;

II – A administração dos tribunais deve atuar com perspectiva de gênero, de modo a possibilitar condições efetivas de as magistradas avançarem na carreira e participarem ativamente em atividades de pesquisa, estudo e de administração e/ou coordenação dentro do judiciário, para que possam, de fato, contribuir na implementação de medidas de aperfeiçoamento e aprimoramento do poder judiciário trabalhista, em todos os seus níveis (organização, administração e decisões);

III – cabe às Amatras e à Anamatra adotarem medidas, a partir de estudos regionalizados, para que os tribunais atuem internamente com perspectiva de gênero.

GARANTIA DO DIREITO DE AMAMENTAÇÃO ÀS MAGISTRADAS LACTANTES

Necessidade de adoção de perspectiva de gênero pela administração dos tribunais para garantir às magistradas lactantes o direito de amamentação, inclusive garantindo a prerrogativa de teletrabalho.

E no mais recente encontro em 2024, restou aprovada ainda a seguinte tese:

JUÍZA LACTANTE. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. FATO PÚBLICO E NOTÓRIO – Juíza lactante. Desnecessidade de perícia. Fato público e notório. Presume-se a condição de lactante até os 2 anos de idade do filho, segundo a OMS, Sociedade Brasileira de Pediatria e Ministério da Saúde, para fins de trabalho remoto das juízas mães.

Qual a relevância destas teses? Estatutariamente, as teses do CONAMAT devem nortear a atuação associativa da ANAMATRA, ressaltando ainda a existência da Comissão Anamatra Mulheres.

No que se refere às servidoras mães, mesmo antes da pandemia e do PJPG, a Justiça do Trabalho já havia instituído o Programa de Assistência à Mãe Nutriz pela Resolução n. 238, do CSJT e ATO n. 105/2018, do TST, proporcionando uma jornada reduzida.

E as magistradas? Bom, a Resolução CNJ n. 343 prevê condições especiais de trabalho para gestantes e lactantes, magistradas ou servidoras, até os 24 meses de idade do lactente. Entre seus “considerandos”, destaca-se: “a primazia do interesse público relativamente à moradia do(a) magistrado(a) e do(a) servidor(a) no local de sua lotação não pode preponderar indiscriminadamente sobre os princípios da unidade familiar e da prioridade absoluta aos interesses da criança e do adolescente”.

Quais seriam as condições especiais? São quatro possibilidades previstas no art. 2.º: designação provisória para atividade fora da Comarca; apoio à unidade

judicial de lotação ou de designação; concessão de jornada especial; e exercício da atividade em regime de teletrabalho, sem acréscimo de produtividade.

Em relação às magistradas e às servidoras gestantes ou lactantes, a Resolução CNJ n. 343 não cria direito novo, mas apenas regulamenta o que já está posto no ordenamento jurídico nacional, senão vejamos. A Lei n. 13.146/2015, também conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência, considera gestantes e lactantes como pessoas com mobilidade reduzida (art. 3.º, IX). Este reconhecimento leva à obrigação de se pensar a acessibilidade e a tecnologia assistiva, nos termos da lei.

No II Concurso Público Nacional Unificado para ingresso na carreira da Magistratura do Trabalho, foram aprovadas 138 mulheres e 91 homens, sete pessoas com deficiência e 14 pessoas autodeclaradas negras. Apenas um homem deixou de tomar posse no dia 26 de julho de 2024. Portanto, 60,52% do grupo de ingressantes na magistratura do trabalho são constituídos por juízas. Esse é passo importante para a equidade de gênero no Poder Judiciário Trabalhista, que ainda tem os outros níveis da carreira para serem distribuídos de forma mais isonômica. Mas a pergunta que precisa ser respondida é “a justiça do trabalho como justiça social está preparada para bem acolher as novas colegas e fomentá-las a exercer a profissão de forma a ascenderem na carreira como seus colegas?”.

EPÍLOGO

Na distópica Nova Iorque do futuro não tão distante em que a inteligência artificial funciona como um quase superego, Rachel recebe uma merecida promoção na organização a que se dedica intensamente. A promoção vem acompanhada por um pacote de benefícios, incluindo o de incentivo à maternidade. O contexto de declínio das taxas de natalidade é uma das preocupações do conglomerado, pois coloca em risco a estabilidade da população global (afinal, o que seria do mercado de trabalho e do mercado de consumo sem pessoas?). A fim de reduzir os impactos físicos e emocionais supostamente advindos da gestação e do parto, uma inovadora empresa do mesmo grupo econômico criou, por meio da tecnologia, uma forma de equalizar a questão da natalidade e a vida social da mulher, em especial, das altas executivas: é possível gestar em úteros remotos destacáveis, ou seja, cápsulas que se assemelham a grandes ovos.

ETARISMO NO AMBIENTE DE TRABALHO: INTERDIÇÕES E EXCLUSÃO

Yumara Lúcia Vasconcelos

Pós-doutora em Direitos Humanos pela
Universidade Federal de Pernambuco.

Doutora em Administração pela Universidade Federal da Bahia.

Mestre em Ciências Contábeis pela Fundação Visconde de Cairu.

Bacharela em Direito e Ciências Contábeis.

Especialidades na área jurídica: direito civil e
em filosofia e teoria do direito.

Docente e pesquisadora da Universidade Federal Rural de Pernambuco.

Professora permanente do PROFIAP/UFRPE e do PPGDH/UFPE.

Líder do Grupo de Estudos e Pesquisas em Direito do
Trabalho: dgp.cnpq.br/dgp/espelhogrupo/792146.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2280-7692>.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5958622062616956>.

Ana Cristina da Silva

Mestra em Direitos Humanos pelo Programa de pós-graduação
em Direitos Humanos da Universidade Federal de Pernambuco.

Juíza do Trabalho, Titular da 1.^a Vara do Trabalho de Olinda
do Tribunal Regional do Trabalho da 6.^a Região.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8486736976630003>.

“Excluir significa deixar de fora, impedir a participação, negar a possibilidade de pertencer a espaços, grupos, situações, por razões diversas.”⁸²⁷

1 INTRODUÇÃO

A discriminação baseada na idade (etarismo) no mundo do trabalho atinge os dois extremos do ciclo de vida, alcançando tanto as pessoas mais novas como aquelas mais velhas. Todavia, é o etarismo dirigido às pessoas consideradas “envelhecidas para o trabalho” que impõe a essa parcela da população um futuro sem alternativas profissionais condizentes com a sua experiência, capacidade de entrega, anseios e trajetória.

Não sem razão, Egídio Lima Dórea⁸²⁸ destaca que o etarismo, “É o único preconceito considerado universal e também o mais pernicioso, pois é um preconceito contra o futuro de todos.”

É como se a pessoa idosa, ou socialmente considerada idosa, carregasse em seu corpo um rótulo contendo um prazo de validade, determinante de seu futuro no mundo do trabalho (ou seria “não futuro”?), na verdade, de suas escolhas. O envelhecimento opera, então, como um decreto de finitude de carreira, a despeito de suas competências e até mesmo, do desempenho efetivo.

Os relatos de discriminação corroboram a constatação de que o preconceito etarista baseia-se não somente na idade cronológica ou biológica, mas, igualmente, naquela social e psicológica. A idade biológica é aquela marcada por alterações físicas aparentes, relacionadas ao envelhecimento natural. A idade social, por sua vez, repercute a adequação do comportamento da pessoa às expectativas sociais para a sua idade biológica. A idade psicológica ou subjetiva é aquela sentida ou ressignificada. Tomando de empréstimo as palavras de Fran Winandy⁸²⁹, a idade subjetiva ou psicológica “refere-se às experiências internas de cada um com relação à sua idade cronológica e a seu processo de envelhecimento”.

O preconceito torna-se ainda mais acirrado e nefário quando a idade psicológica se mostra desalinhada às idades cronológica e social, contrariando a

827 CARVALHO-FREITAS E SANTOS, *Capacitismo e inclusão*: contribuições teórico-práticas da psicologia organizacional e do trabalho.

828 DÓREA, *Idadismo*: um mal universal pouco percebido.

829 WINANDY, *Etarismo*: um novo nome para um velho preconceito, p. 20-21.

expectativa média da sociedade e a sua “ditadura de corpos, relacionamentos e existências”. Há uma pressão social para a correspondência de comportamentos nas idades cronológica, social e psicológica, como se todos e todas envelhecessem do mesmo modo e sob as mesmas condições, à revelia da influência dos fatores sociodemográficos. A incongruência entre as idades, objetiva (cronológica) e subjetiva (psicológica) diz muito sobre a autoimagem e a imagem construída socialmente, não podendo ser reduzida ao mero fato de sentir-se ou não com determinada idade.

Em alusão ao significado atribuído ao envelhecimento, Mirian Goldberg⁸³⁰ afirma que, “Em uma cultura, como a brasileira, em que o corpo é um capital, o envelhecimento parece ser vivido como um momento de grandes perdas (de capital)”.

O etarismo é tão invasivo que atravessa a esfera da subjetividade e transforma a relação do sujeito com o próprio corpo, com o trabalho e com as pessoas, produzindo autovisões forjadas externamente. Não se pode negar a influência da idade subjetiva sobre a experiência individual de envelhecimento.

Os olhares preconceituosos sentenciam a pessoa envelhecida ao desprestígio e desvalor social, que resultam, muitas vezes, no esvaziamento compulsório de seu *status* profissional, na desocupação e em sua interdição social. Ao determinar esse “não lugar” para trabalhadoras e trabalhadores mais velhos, a sociedade compromete a sua capacidade de subsistência, de resiliência e autoestima, enfim, a sua dignidade existencial.

Envelhecer tornou-se um problema, desencadeando insegurança, medo, desconforto e vergonha de envelhecer (*age shaming*). A pressão sociocultural não se restringe à manutenção de uma aparência artificializada, fisicamente mais jovem, mas a produção do sujeito em sua integralidade, o que torna o etarismo um fenômeno complexo. Apesar da evidência do envelhecimento da população, lidar com as experiências individuais e com o etarismo se impõem como desafios a serem superados⁸³¹.

Decrepitude, improdutividade, declínio, fadiga ou exaustão, senescência, descompromisso, finitude, luto (perdas) e degeneração são exemplos de associações recorrentes e negativas ao processo de envelhecimento, confluência

830 GOLDENBERG, *Coroas*: corpo, envelhecimento, casamento e infidelidade.

831 HADDAD, *A ideologia da velhice*.

de uma tendência cultural capacitista que reduz as diferentes experiências às psicopatologias e quadros específicos⁸³².

“As pessoas não querem envelhecer. Pior: não querem parecer velhas. Pessoas envelhecidas têm mais dificuldades em encontrar trabalho. Pessoas velhas tornam-se invisíveis em nossa sociedade, indesejáveis, e, por isso, a aparência torna-se fundamental nessa batalha”⁸³³.

A pessoa envelhecida, cuja imagem é constituída e turbinada por essas visões negativas, deixa de ser apreciada profissionalmente com base em seus talentos, trajetória de vida, valores, singularidades e competências diferenciais, para tornar-se uma categoria social genérica, invisibilizada e marcadamente caricata, o que explica a gerascofobia.

Não sem fundamento, Mariza Tavares alerta que “A desumanização do idoso é monstruosa porque rouba a história, as realizações e os sonhos de pessoas que deixaram sua marca neste planeta”⁸³⁴.

Findada essa breve contextualização, este ensaio tem como objetivo geral analisar o fenômeno da discriminação etária dirigida para as pessoas mais velhas no mundo do trabalho, com vistas a discutir as suas origens e as possíveis variáveis ou condições facilitadoras, acenando para a emergência de medidas para enfrentamento.

2 ETARISMO NO MUNDO DO TRABALHO

As visões negativas da idade dão ensejo aos estereótipos, que são generalizações baseadas em similaridades supostas ou percebidas em ocorrências de frequência determinada, mas não representativas do todo. A estereotipização homogeneiza coletividades diversas.

Os estereótipos da idade são, em sua grande maioria, depreciativos, o que determina expectativas sociais preconceituosas. Ocorre que os perfis profissionais, produzidos a partir desses estereótipos, encaminham a um *status* de vulnerabilidade social sensível.

“E como esses estereótipos costumam ser apresentados por gente com autoridade sobre nós e em quem confiamos (professores, escritores, pais),

832 SOARES, *Envelhescência: o trabalho psíquico na velhice*, p. 12.

833 WINANDY, *Etatismo: um novo nome para um velho preconceito*, p. 26.

834 TAVARES, *Longevidade no cotidiano: a arte de envelhecer bem*.

é fácil tomá-los como verdadeiros, o que então se torna nosso jeito de ver os idosos ao longo da vida⁸³⁵.

Para as autoras Denise Maria Lopes Zanutto e Daniela Menengoti Gonçalves Ribeiro,

De uma forma geral, os estereótipos são rótulos, percepções automáticas, socialmente partilhadas e têm origem nos relacionamentos sociais. São descritos como organizados, rígidos, simplistas, errôneos e com elevado grau de generalização, podendo ser positivos ou negativos.⁸³⁶

É assim que são produzidas expectativas sociais de desempenho para as pessoas mais velhas e aquelas idosas (ou consideradas como tal) no ambiente de trabalho. Espera-se uma trajetória (finita) marcada: pelo absenteísmo; pela dificuldade de socialização; pela lentidão; pela improdutividade; pelo desânimo ou apatia; pelo cansaço; pela aparência inadequada aos padrões corporativos; pela saúde fragilizada; pela desatualização; pela impontualidade; pela perda de memória; pela resistência ou aversão à tecnologia; pela desatenção à higiene pessoal; pela incapacidade; pela dependência; pela perda de audição; pelo risco maior de acidente de trabalho; pela maior necessidade de cuidado ou assistência dos pares; pela preguiça; pelas dificuldades de aprendizagem; pelo retrocesso etc. Profissionais com idade superior a 50 anos são frequentemente rotulados como “jurássicos”, “analfabetos digitais”, “analógicos” criando barreiras de aprendizagem e adaptação intransponíveis.

Trabalhadores e trabalhadoras são apresentados à velhice pelo olhar preconceituoso do outro consolidado ao longo dos anos, afinal de contas, “A narrativa cultural dominante representa a soma total de histórias e mensagens que recebemos da mídia, instituições culturais, redes sociais e relacionamentos⁸³⁷. A autora completa: “Essas mensagens moldam nossa compreensão do mundo e influenciam nossas autoconcepções de maneiras insidiosas⁸³⁸.”

Segundo Miriam Goldenberg, “Muitos brasileiros, mesmo que de forma inconsciente, reproduzem e fortalecem os preconceitos e estigmas sobre a velhi-

835 LEVY, *A coragem de envelhecer*: ciência de viver mais e melhor, p. 156.

836 ZANUTTO E RIBEIRO, *Ageísmo e estereótipos da velhice*: a proteção à imagem na Convenção interamericana sobre a proteção aos direitos humanos dos idosos e os reflexos no Direito brasileiro, p. 23.

837 GENDRON, *Ageism Unmasked: Exploring Age Bias and How to End It*.

838 GENDRON, *Ageism Unmasked: Exploring Age Bias and How to End It*.

ce”⁸³⁹. A captura e assimilação passiva, portanto, inconsciente dessas crenças e valores sociais resultam em um viés (implícito) que orienta e sustenta atitudes e comportamentos, sem qualquer compromisso com a realidade. Nasce o preconceito. De fato,

O preconceito é formado antes de uma experiência real, a partir de uma generalização. Como a base de quase todo pensamento racional é a experiência real e concreta das evidências, aqui esbarramos, de saída, no caráter não científico do preconceito. O preconceito é algo que contraria a lógica elementar de toda ciência. O preconceito nasce sem que necessite de dados objetivos. O preconceito, antes de tudo, vem de alguém com uma limitação intelectual conjectural – porque não conhece –, e que deduz sobre o vazio.⁸⁴⁰

O atalho cognitivo ensejado pela simplicidade dos juízos de superfície talvez seja o maior atrativo das visões preconceituosas. Delimitação ultra reduzida da realidade social, muitas vezes aleatória, o preconceito dispensa a lógica, a experiência, a observação, a validação e, por derradeiro, qualquer evidência que o contrarie, a despeito de suas classificações sociais espúrias. E que são os estereótipos se não dispositivos mentais, conscientes ou não, utilizados para avaliações rápidas? Ocorre, entretanto, que essas leituras são demasiadamente imprecisas e acríticas, sem respaldo na observação ou experiência.

Apesar de, em si, contrariar o método científico, generalizar facilita as coisas para cabeças lineares, que gostam muito de regras universais, sempre aplicáveis. As exceções, os matizes e o aleatório (hoje se fala randômico ou até quântico) atrapalham o pensamento plano. A generalização seduz quem se sente pouco à vontade com o real e busca um nicho onde descansar sua angústia.⁸⁴¹

O preconceito repercute tanto na produção de sentidos e significados como de sujeitos e grupos sociais estigmatizados, produzindo inclusive “fatos”. “Quando nos aproximamos da velhice, essas crenças negativas que estavam aparentemente silentes e pareciam ser irrelevantes tornam-se expressas em

839 GOLDENBERG, *A invenção de uma bela velhice*: projetos de vida e a busca da felicidade.

840 KARNAL E FERNANDES, *Preconceito*: uma história (Portuguese Edition), p. 9-10.

841 KARNAL E FERNANDES, *Preconceito*: uma história, p.10.

situações nas quais esses estereótipos têm o risco de serem confirmados e nos ameaçam”⁸⁴².

Para Fran Winandy,

Acreditar nessas “falsas verdades” faz com que não haja preocupação com formas de saná-las ou atitudes preventivas, de ambos os lados. Empresas não se dedicam a desenhar políticas e práticas de inclusão de pessoas maduras e, por sua vez, pessoas maduras desistem de tentar aprender. Assim, a crença termina provocando a concretização de algo que não deveria acontecer, num ciclo vicioso que alimenta os estereótipos negativos relacionados ao envelhecimento.⁸⁴³

Esse repertório de estereótipos, tão presentes e arraigados no imaginário da sociedade, deu origem ao fenômeno popularmente denominado de etarismo, também conhecido por idadeísmo, ageísmo, idosismo, velhismo ou simplesmente, a discriminação baseada na idade, que para Dórea, “É o único preconceito considerado universal e também o mais pernicioso, pois é um preconceito contra o futuro de todos”⁸⁴⁴. A figura 1 ilustra a gênese do fenômeno.

Figura 1: Origem das práticas e condutas etaristas.



Fonte: autoria própria.

É nesse passo e ciclo vicioso que o etarismo desnaturaliza o envelhecimento, reduzindo-lhe a complexidade social. A pessoa envelhecida torna-se, assim, um corpo completamente assujeitado aos ditames culturais determinísticos que municiam a discriminação, em um movimento de homogeneização marcadamente excludente. A par dessa realidade, Tracey Gendron conclui que “visualizar o processo holístico e complexo do envelhecimento somente através

842 DÓREA, *Idadismo*: um mal universal pouco percebido.

843 WINANDY, *Etarismo*: um novo nome para um velho preconceito, p. 43.

844 DÓREA, *Idadismo*: um mal universal pouco percebido.

das lentes da senescência biológica promove uma visão unilateral e baseada no declínio do envelhecimento⁸⁴⁵.

Nessa direção de pensamento, Becca Levy argumenta que “O envelhecimento é um processo particularmente heterogêneo”. Para a autora “nos tornamos cada vez mais diferentes uns dos outros à medida que envelhecemos. Isso se deve a fatores sociais e individuais⁸⁴⁶. Envelhecemos de modo diferente!

O desenrolar da vida ganha significados distintos nas diferentes culturas e nos diferentes contextos históricos e sociais de uma determinada sociedade. Elaboram-se periodizações e desenvolvem-se sentidos e práticas próprios para cada etapa e transição entre os momentos ao longo da vida.⁸⁴⁷

Mas, o etarismo é inflexível. Não acolhe a diversidade nem reconhece as interseccionalidades e identidades etárias, orientando-se meramente por uma expectativa de linearidade do ciclo de vida⁸⁴⁸. No mundo do trabalho, ele se apresenta de diferentes formas:

- ✓ pela generalização que invisibiliza;
- ✓ por meio de falas capacitistas que idiotizam, inferiorizam, infantilizam e estigmatizam;
- ✓ pela docilização exagerada da comunicação, repetição e mudança injustificada de entonação;
- ✓ pelo isolamento social que nega à pessoa idosa, ou apenas mais velha, a oportunidade da convivência intergeracional;
- ✓ pela desconsideração de opiniões ou posicionamentos profissionais, marcando a perda da influência social;
- ✓ pelo esvaziamento de responsabilidades e a perda de posição de autoridade;
- ✓ pela indiferença e desinteresse de comunicação;
- ✓ pela depreciação do trabalho realizado e rebaixamento;
- ✓ pelo jubramento social, que sugere a aposentadoria ou demissão voluntária;
- ✓ pela jocosidade desrespeitosa;

845 GENDRON, *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*.

846 LEVY, *A coragem de envelhecer: ciência de viver mais e melhor*, p. 181.

847 BARROS, *A velhice na pesquisa socioantropológica brasileira*.

848 BARROS, *A velhice na pesquisa socioantropológica brasileira*.

- ✓pelo preterimento nas promoções a que faria jus;
- ✓pela desconfiança, muito além da dúvida;
- ✓pelo desempenho negado, apenas para justificar e confirmar o preconceito;
- ✓pelo apagamento da trajetória na própria organização;
- ✓pelo despertencimento induzido em razão da fragmentação do “nós”, essencial para a manutenção da engrenagem opressiva; e
- ✓pelo estranhamento dos corpos envelhecidos e binariedade lesiva que os (des)classifica (bonito-feio; normal-anormal, moderno-desatualizado; capaz-incapaz; adequado-inadequado; novo-velho, útil-inútil).

Institucionalmente, o etarismo reverbera nos setores público e privado. Sem a pretensão de exaurir os fatores ou variáveis facilitadoras e determinantes, acredita-se que a discriminação etarista permanece longa em razão das já citadas visões negativas, que desnaturalizam o processo de envelhecimento; do etarismo corporativo que estabelece um tempo de vida “útil” ao(à) trabalhador(a), quase sempre não oficialmente declarado; da dificuldade de se obter evidências da discriminação; da competição intergeracional predatória entre os “sujeitos de desempenho”; da naturalização do preconceito que o torna imperceptível; da subnotificação de ocorrências (denúncias) e das respostas implosivas e automáticas de desvalor e de baixa autoestima (interiorização do fenômeno).

Importa lembrar que as pessoas idosas “de acordo com nossa construção social, são um grupo homogêneo que compreende pessoas frágeis, dependentes, problemáticas e rapidamente se tornando incompetentes ou irrelevantes”⁸⁴⁹.

Para Egídio Lima Dórea, entretanto, o fenômeno decorre dos seguintes fatores:

1. Da aceitação social de um modelo de acúmulo de déficits do envelhecimento ou narrativa de declínio. Ela se manifesta em uma gama de estereótipos negativos sobre o trabalhador idoso: avesso a mudanças; mais esquecido; não segue orientações de uma pessoa mais jovem; não gosta de trabalhar longas horas e prefere não usar tecnologia.
2. As qualidades associadas ao trabalhador idoso no momento da seleção são consideradas menos importantes para o empregador. Entre elas podemos citar: lealdade; experiência; conhecimento; ética; satisfação no trabalho.

849 GENDRON, *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*.

3. No setor de recursos humanos, os responsáveis pelo recrutamento são cada vez mais jovens. Isso faz com que eles acabem priorizando a seleção de profissionais mais jovens por um viés de grupo.⁸⁵⁰

Envelhecer significa, para trabalhadores e trabalhadoras, uma realidade inelutável, sofrida, indesejada e temida, a despeito dos eufemismos que a nomeiam (“terceira idade, melhor idade”), romantizações tão oportunistas como ficcionistas. “A opressão resulta da combinação de preconceito e poder institucional, que cria um sistema que discrimina certos grupos (grupo-alvo) e beneficia outros grupos (grupo dominante)”⁸⁵¹.

Juliana Nascimento observa que a faixa etária atingida pela discriminação etária tem se ampliado de modo significativo, alargando a área de dano, individual, existencial e social, atingindo cada vez mais profissionais não idosos (com idade inferior a 60 anos)⁸⁵².

O raio de destruição desencadeado pelo etarismo é muito maior do que se pode imaginar. Esta é a razão pela qual atribuímos quatro dimensões para o dano resultante: a individual, a existencial, a estrutural e a social. E, de fato,

O sistema de poder opressivo limita as oportunidades, direitos e liberdades do grupo-alvo. A marginalização resulta do uso de influência ou poder para colocar outros em uma posição de menor importância. Aqueles no grupo dominante vivem privilégios, que representam os direitos, vantagens e benefícios concedidos às pessoas às custas dos membros dos grupos-alvo.⁸⁵³

O etarismo interdita acessos, inviabiliza sonhos, despotencializa a criatividade, classifica as experiências geracionais, diminui o outro, segrega, exclui, banaliza a existência, compromete a visão de futuro e entristece, produzindo corpos infelizes e adoecidos, ao mesmo tempo em que promove e dissemina o preconceito, a despeito da evidência de que:

O pensamento redutor, disjuntivo, e, portanto, parcial, não analisa de forma ampla e profunda a velhice que se mostra como um fenômeno multifacetado em que ao

850 DÓREA, *Idadismo*: um mal universal pouco percebido.

851 GENDRON, *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*.

852 NASCIMENTO, 17. *ESG – combatendo a discriminação na velhice: etarismo em ambientes corporativos*.

853 GENDRON, *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*.

lado dos fatores biológicos, temos também as diversas situações socioculturais e históricas constitutivas deste mesmo fenômeno. A diversidade sociocultural indica a existência de uma pluralidade de formas de viver a vida pelos assim denominados velhos.⁸⁵⁴

Egídio Lima Dórea, em referência aos danos provocados pelo etarismo, afirma que “ao associarmos o velho a dependência, demência, fragilidade e morte, evitamos interação com aqueles que representam o idoso saudável, produtivo e inovador, e que conseqüentemente nos motivaria a uma mudança de paradigmas”⁸⁵⁵. O argumento do autor ratifica o entendimento do qual o etarismo é excludente e castrador, dificultando, ou mesmo, impedindo a convivência intergeracional.

A sociedade precisa avançar na compreensão de que, “O significado que atribuímos a ser velho e o conceito de identidade etária são construídos socialmente”.⁸⁵⁶Somos parte responsável nessa construção.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A noção de idade é, muitas vezes, apreendida acriticamente, encaminhando à estilização programada e à imposição de comportamentos aceitáveis, em inequívoca violação dos limites das fronteiras interpessoais que separam o indivíduo da coletividade a qual pertencem.

O preconceito etarista modifica substancialmente a relação da pessoa com o tempo (passado, presente e futuro). É tão destrutivo, invasivo, opressivo e implosivo que induz à autoestereotipização, modificando significativamente a relação da pessoa com o próprio corpo e identidade (existencialidade tolhida por padrões estéticos, laborais e sociais impostos). Por esse caminho, experencia-se, então, uma velhice socialmente artificializada a partir de crenças débeis tomadas como verdades absolutas.

A pessoa preconceituosa pensa e atua desconectada da realidade e da experiência concreta, abrindo espaço mental para a internalização daquilo que a sua cognição não alcança e consegue digerir, permitindo-se contagiar silenciosamente com falsas ideias.

854 MERCADANTE, *Velhice: uma questão complexa*.

855 DÓREA, *Idadismo: um mal universal pouco percebido*.

856 GENDRON, *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*.

No mundo do trabalho, para muito além da dimensão existencial do problema, o etarismo promove genuíno descarte de profissionais no auge de sua maturidade, à revelia de sua história, desempenho, contribuições e especialmente, das suas potências. É como se a senioridade, a adaptabilidade e a criatividade fossem incompatíveis.

As pessoas envelhecidas, nesse contexto perturbador, são rejeitadas, invisibilizadas e tornadas vulneráveis sob diferentes aspectos, inclusive aquele relacionado à própria subsistência. O envelhecimento da sociedade nos alerta para a emergência da pauta e do reconhecimento de sua complexidade e nuances.

REFERÊNCIAS

BARROS, Myriam Moraes Lins de. A velhice na pesquisa socioantropológica brasileira. In: GOLDENBERG, Mirian. (Org.). *Corpo, envelhecimento e felicidade*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

CARVALHO-FREITAS, Maria Nivalda de; SANTOS, Joelma Cristina. *Capacitismo e inclusão: contribuições teórico-práticas da psicologia organizacional e do trabalho*. São Paulo: Vetor Editora, 2023, local. 342.

DÓREA, Egidio Lima. *Idadismo: um mal universal pouco percebido*. São Leopoldo/RS: Ed. UNISINOS, 2020.

GENDRON, Tracey. *Ageism unmasked: exploring age bias and how to end it*. Steerforth Press, 2022.

GOLDENBERG, Mirian. *A invenção de uma bela velhice: projetos de vida e a busca da felicidade*. Rio de Janeiro: Record, 2020.

GOLDENBERG, Mirian. *Coroas: corpo, envelhecimento, casamento e infidelidade*. Rio de Janeiro: Record, 2011.

HADDAD, Eneida Gonçalves de Macedo. *A ideologia da velhice*. São Paulo: Cortez, 2017.

KARNAL, Leandro; FERNANDES, Luiz Estevam de Oliveira. *Preconceito: uma história* (Portuguese Edition). São Paulo: Companhia das Letras, 2023.

LEVY, Becca. *A coragem de envelhecer: ciência de viver mais e melhor*. Teutônia/RS: Principium, 2022.

MERCADANTE, Elisabeth Frohlich. Velhice: uma questão complexa. In: CORTE, Beltrina; MERCADANTE, Elisabeth Frohlich; GAETA, Irene Arcuri, (Orgs.). *Velhice envelhecimento complex(idade). Psicologia, subjetividade, fenomenologia, desenvolvimento humano...* São Paulo: Vetor, 2005.

NASCIMENTO, Juliana. 17. ESG – Combatendo a discriminação na velhice: etarismo em ambientes corporativos (ONU, Agenda 2030) *In*: NASCIMENTO, Juliana. *ESG: O cisne verde e o capitalismo de stakeholder*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/esg-o-cisne-verde-e-o-capitalismo-de-stakeholder-ed-2023/2030258609>. Acesso em: 26 jan. 2024.

SOARES, Flávia Maria de Paula. *Envelhescência: o trabalho psíquico na velhice*. 1. ed. Curitiba: Appris, 2020.

TAVARES, Mariza. *Longevidade no cotidiano: a arte de envelhecer bem*. São Paulo: Contexto, 2020.

WINANDY, Fran. *Etarismo: um novo nome para um velho preconceito*. 1. ed. Divinópolis/MG: Adelante, 2021.

ZANUTTO, Denise Maria Lopes; RIBEIRO, Daniela Menengoti Gonçalves. *Ageísmo e estereótipos da velhice: a proteção à imagem na Convenção interamericana sobre a proteção aos direitos humanos dos idosos e os reflexos no Direito brasileiro*. São Paulo: Dialética, 2022.

PARTE V

DIREITO
ANTIDISCRIMINATÓRIO E
PLATAFORMAS DIGITAIS

A EMANCIPAÇÃO PARA TRANS-FORMAÇÃO: TRABALHADORES DO SEXO PLATAFORMIZADOS À LUZ DO DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO

André Machado Cavalcanti

Juiz do Trabalho no TRT-13.

Especialista em Direitos Humanos, Responsabilidade Social e Cidadania
Global pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

Membro do Comitê Gestor Nacional do Programa de Equidade de Raça,
Gênero e Diversidade do Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

Co-coordenador do Comitê Gestor da Equidade
de Gênero, Raça e Diversidade do TRT-13.

Coordenador da Comissão LGBTQIAPN+ da Associação
Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho.

Diretor de Direitos Humanos da Associação dos
Magistrados do Trabalho da 13ª Região.

Thiago William Pereira Barcelos

Graduado em Direito pela Universidade São Judas
Tadeu e como aluno especial da Universidade Federal
de Santa Catarina e da Universidade São Paulo.

Pós-graduando em Direito Civil, Empresarial e
Processo, pela Legale Educacional S.A.

Estudante.

Pesquisador do Núcleo de Pesquisa Direito, Desenvolvimento
e Descolonização, sob a coordenação do professor
e mestre Gabriel Antonio Silveira Mantelli.

Pesquisador do Núcleo de Pesquisa e Extensão O Trabalho além do
Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Coordenador do Eixo de Pesquisa Trabalhadores LGBTQIAPN+.

E-mail: adv.thiago.barcelos@gmail.com.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/0340323691100848>

1. INTRODUÇÃO

A prostituição (e todas as suas modalidades) carrega um peso indiscutível de moral, dignidade e de humanidade que não acompanham aqueles que a exercem. A definição e etimologia a classificam como verdadeira profissão, exercida de forma autônoma, com o objetivo de obter lucro. No entanto, os profissionais que a exercem são vistos como “indivíduos que vivem uma vida desregrada de devassidão”, “libertinos”, que, ao exercê-la, “perdem a dignidade”, pois atuam contrários “aos princípios ou ideias morais” da sociedade.

Assim, como atividade profissional, a prostituição ainda é uma “pedra no sapato” do direito do trabalho brasileiro, em especial quanto à proteção desses trabalhadores e a da regulamentação da atividade prostitucional.

O próprio direito penal brasileiro já classificou a prostituição como uma atividade lícita, mas tipificou, em seu artigo 230, a pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, para aqueles que praticam a cafetinagem (rufianismo), com o objetivo de tirar proveito da prostituição alheia, obtendo, direta ou indiretamente seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça.

Diante deste contexto jurídico, o direito penal criou cenário que torna impossível a existência de relações de trabalho entre profissionais do sexo para com possíveis empregadores e plataformas digitais (Onlyfans, Privacy e outras), por exemplo, levando a discussão para o mundo do trabalho autônomo.

Essa realidade condena os profissionais do sexo à marginalidade, violência, preconceito e estigma, causando-lhes danos irreversíveis, em especial aos grupos mais vulneráveis, como as travestis e mulheres trans, que, de acordo com o levantamento feito pela Associação Nacional de Travestis e Transexuais (ANTRA), que resultou no “Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023”⁸⁵⁷, publicado em 2024, choca ao informar:

Entre as mortes em 2023, foram 155 casos, sendo 145 casos de assassinatos e 10 pessoas trans suicidadas. A mais jovem trans assassinada tinha 13 anos, e vimos a persistência de uma patrulha contra crianças e adolescentes trans. Observou-se ainda que a manutenção da violência parte de um projeto político em que a extrema direita assumiu o protagonismo preocupante da pauta das pessoas trans. E pudemos ainda observar os impactos da polícia de gênero para mulheres

857 BENEVIDES, *Dossiê: assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2023*.

cisgêneras, em casos em que foram tratadas como geralmente a sociedade trata pessoas trans.

[...]

E chama atenção que, não muito diferente dos anos anteriores, o fato de que em 2023 a maioria daquelas onde foi possível identificar a atividade, pelo menos 57% dos assassinatos foram direcionados contra travestis e mulheres trans que atuam como profissionais do sexo, as mais expostas à violência direta e que vivenciam o estigma que os processos de marginalização impõem a essas profissionais.

O dossiê destaca que as travestis e as mulheres trans que atuam na prostituição buscam, em sua maioria, fonte primária ou secundária de renda. Essas profissionais são vítimas reiteradas de uma realidade repleta de violência, de exploração, de estigma e de extermínio, considerando que a expectativa de vida média da população trans é de apenas 35 anos de idade. Muitas dessas profissionais não têm escolha e, em busca da própria subsistência, acabam prostituindo seus corpos, aos limites da informalidade e sem acesso aos direitos e proteção do Estado.

Neste trabalho, buscar-se-á entender como se dão as novas morfologias (modalidades) da atividade sexual e de como o direito trabalhista brasileiro tutela as relações nela existentes, para os trabalhadores do sexo, a luz do direito antidiscriminatório.

Diante disso e do quanto será exposto no presente trabalho, faz-se necessário apresentar para estes trabalhadores a possibilidade de enxergar, no Judiciário, no Legislativo e no Direito como um todo, uma fonte garantidora de seus direitos individuais e coletivos, sob a cobertura legal de como um verdadeiro Estado Democrático de Direito deve ser visto.

Assim, os autores demonstrarão que a negativa de reconhecimento de direitos trabalhista aos profissionais do sexo plataformizados a luz do direito antidiscriminatório possui impacto sem precedentes na vida destes trabalhadores, em especial aos profissionais LGBTQIAPN+, que dominam, em sua maioria, essa atividade, condenando-os à marginalização e os impedindo de exercer, integralmente, o acesso à cidadania.

Por fim, apesar de pessoas T, em especial mulheres trans e travestis, estarem, em sua maioria, nas atividades informais da prostituição, estas, em sua maioria, ainda exercem a atividade prostitucional nas ruas escuras e inseguras, seja pela falta de recursos tecnológicos suficientes para plataformizar suas

atividades, seja pela falta de conhecimento sobre as novas morfologias para a atividade sexual que se ocupam.

2. O DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO E OS TRABALHADORES DO SEXO PLATAFORMIZADOS

A proteção das pessoas mais vulneráveis e invisíveis na sociedade sempre foi o maior desafio do Estado, seja pela sua debilidade frente às necessidades mais básicas, notadamente quando comparadas àquelas que se encontram em um patamar minimamente diferenciado na pirâmide socioeconômica, seja pela dificuldade de suprimento desse déficit pelo sistema de Justiça.

A sofisticação do arcabouço jurídico, ao longo das últimas décadas, não pareceu suficiente para assegurar a todas as pessoas a efetiva fruição de direitos contra hegemônicos em prol de uma cidadania plena e digna, demonstrando as estatísticas oficiais que muitas delas vivem uma situação de subcidadania (Quinalha).

O direito antidiscriminatório demandou dos operadores do Direito, ao longo dessa jornada, uma hermenêutica mais humanística e atenta à necessidade de eliminação de barreiras econômicas, sociais, políticas e tantas outras que impõem desvantagens estruturais aos vulneráveis, excluindo-os do projeto de uma sociedade livre, justa e solidária, conforme preconizado pelo art. 3.º, I, da Constituição Federal – norma de maior hierarquia organizacional do sistema jurídico brasileiro.

Considerando que o direito antidiscriminatório tem matriz constitucional e se funda na premissa básica de democracia e de igualdade material e substancial entre os indivíduos, cumpre anotar que:

A permanência de grupos minoritários em uma situação permanente de subordinação prejudica a criação de um sentimento de que a ordem política e jurídica opera de maneira adequada, o que pode contribuir para a perda de legitimidade das instituições, criando assim um déficit democrático.⁸⁵⁸

Assim, a eliminação da marginalização social demanda interpretação jurídica consentânea com esse objetivo e compromissada com o caráter emancipatório da vigente Carta Magna.

858 KOPPELMAN, *Antidiscrimination law and social equality*, p. 8-9.

A concretização desse direito na vida das pessoas requer a utilização de critérios racionais no processo de elaboração da norma, em sentido lato, pois o seu conteúdo deve afetar todas as pessoas, objetivamente consideradas, que se encontram em determinada situação fática, eximindo-se de fazê-lo em relação àqueles que não se encontram na mesma situação, tratando-se de regra que evidencia a razoabilidade da norma, sob pena de não concretização da igualdade⁸⁵⁹.

A partir dessas premissas, cabe questionar o papel do direito antidiscriminatório e a sua efetiva utilidade na vida das pessoas historicamente vulnerabilizadas e minorizadas, que foram levadas ao trabalho marginalizado da prostituição em uma sociedade marcada por valores patriarcais e burgueses.

O Brasil colonial importou toda a rigidez e dogmas dos povos dominadores, do norte global, trazendo consigo preconceitos e dogmas castradores dos corpos e da sexualidade humana, ignorando a liberdade e os traços culturais dos povos originários e de milhares de negros e negras vindas da África que adotavam costumes considerados afrontosos para a moral e para as regras europeias.

O resultado foi uma sociedade intolerante e estigmatizante dos corpos dissidentes, conferindo às pessoas transsexuais e travestis um lugar secundário privado do gozo de garantias e de direitos essenciais a uma vida plena e digna.

Essa dicotomia não se restringe ao sexo e permeia as condutas, não havendo acolhimento às individualidades, subtraídas para dar lugar a regras de comportamento quanto ao sentar e ao levantar, ao tom de voz, ao modo de vestir, ao penteado, enfim, a toda e qualquer expressão de gênero.

As pessoas, em especial, as mulheres, não são donas dos próprios corpos. As transexuais e travestis, em sua grande maioria, utilizam-se dele como fonte de renda e de sobrevivência, na comercialização para o servil prazer daqueles que as xingam, agredem, violentam e matam! A prostituição, muitas vezes, é o que lhes resta, pois foram expulsas de casa, na infância ou na adolescência, sendo-lhes tirado o direito a uma formação socioeducativa adequada.

O trabalho da prostituição não é exclusivo dessas pessoas, pois muitas outras que não tiveram mínimas condições de formação, pelas mais diversas razões, recorrem a essa forma de obtenção de renda e sustento, mas as pessoas T, aqui assim denominadas em alusão à sigla LGBTQIAPN+, são uma significativa

859 MOREIRA, *Tratado de direito antidiscriminatório*, p. 311.

parcela dessa população que povoa o mercado de trabalho informal e marginalizado, não obstante produtivo e gerador de renda e de tributos pagos ao Estado Brasileiro.

O resultado disso tudo é que, segundo o Mapa de Assassinatos de Pessoas Travestis e Transexuais⁸⁶⁰, elaborado pela Antra, cerca de 90% das pessoas transexuais e travestis recorrem à prostituição como fonte de renda e emancipação, ainda que marcadas pelas precárias condições de vida e pela violência imposta por esse mundo marginal. E a referência aqui feita à prostituição não tem um viés de desqualificação dessas pessoas, mas de questionar o porquê de ser essa atividade a única opção viável, não se tratando de escolha, mas resultado da privação da liberdade e da autodeterminação asseguradas pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), cujo art. 23.1 estatui que “Todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho, e à proteção contra o desemprego”⁸⁶¹.

Em complemento, segundo os ensinamentos de Luz Gonçalves e de Silvana de Souza⁸⁶², “a sociedade brasileira ainda transfóbica limita quase todas as condições materiais de existência da pessoa trans, impedindo que ela seja inserida e tenha seus direitos reconhecidos”.

No artigo *Transfeminine Bodies: Survival and Resilience Experiences in Brazil*, publicado no livro *Transgender Health – Advances and New Perspectives*, elas recorrem à analogia com o termo “racismo brasileiro”, cunhado por Lélia Gonzalez, para chamar de “transfobia brasileira” o cenário em que as travestis têm sempre os seus corpos vistos sob o viés da sexualidade, sendo seus corpos sujeitos à violação. Segundo elas, travestis e mulheres trans são corpos dissidentes de resistência, e suas existências, um ato político.

Em tempos de era digital, os trabalhos sexuais vêm sofrendo transformações a passos largos. A ocupação de profissionais do sexo já não se limita às ruas das grandes cidades, mas agora alcançam territórios antes impossíveis, uma vez que as plataformas digitais potencializam a intermediação do sexo remunerado para além do campo geográfico de pertencimento de quem oferece o serviço.

860 Disponível em: <https://antrabrasil.org/wp-content/uploads/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>.

861 Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>.

862 GONZALEZ, *Transgender health: advances and new perspectives*.†

No início dos anos 2000 surgiram as *sex techs*, viabilizando serviços de *webcamming*, os profissionais chamados de *CamBoys* e *CamGirls*, em tempo real, encurtando distância, aproximando o cliente do (a) profissional, expandindo as possibilidades do prazer pago.

As plataformas digitais de comercialização do erotismo passaram a atuar nos mesmos moldes de outras tantas, a exemplo da Uber e do *IFood*, para ficar entre as mais populares no Brasil, auferindo ganhos exorbitantes com a concentração de *performers* que se submetem às regras e taxas cobradas para a pretendida visibilidade.

Seria a “Uberização” do sexo ou o *delivery* do prazer pelo *IFood* praticadas dentro das plataformas *OnlyFans* e *Privacy*?

Destacam-se os apontamentos de Thiago Barcelos (2022), em sua monografia intitulada *Luz, câmera, ação: pornografia, venda de packs e exposição do corpo gay no ambiente digital e a mercantilização das novas morfologias laborais*⁸⁶³, ao complementar:

A pornografia também se transformou, apresentando uma nova faceta, a da comercialização no ambiente virtual, gerida sobre o modelo de “economia compartilhada” ou, comumente chamada pelos teóricos, de economia “uberizada”, precarizado e dinâmico, onde prevalece o trabalho mais rentável, seja ela produzido por mulheres, ou por homens.

Assim, a problemática nos interessa quando nos perguntamos em que condições essa parcela marginalizada, minorizada e invisibilizada da população trabalha em busca do sustento de uma utópica dignidade.

A despeito de toda insegurança e violência que tangenciam as atividades sexuais remuneradas, há quem defenda, a exemplo da pesquisadora Lorena Caminhas⁸⁶⁴, que “é essencial pontuar as mudanças que tornam o trabalho sexual digital mais seguro, mais regulado, mais autônomo, tornando-o uma opção viável, rentável e atraente para milhares de trabalhadores”.

Em que pese a inegável finalidade das plataformas do sexo virtual sob demanda (*on demand*) e a polarização desta, no momento hodierno a atividade saiu das ruas escuras e dos encontros furtivos em locais proibidos com pessoas

863 BARCELOS, *Luz, câmera, ação: pornografia, venda de packs e exposição do corpo gay no ambiente digital e a mercantilização das novas morfologias laborais*.

864 CAMINHAS, *Mercados eróticos e trabalho sexual na era das plataformas digitais*.

desconhecidas para um novo ambiente: o cibernético, dentro do conforto e da segurança de suas casas, regulado e com mais transparência, circunstância que elevou o patamar de civilidade da atividade, mas ainda carregando as amarguras de todo o estigma que o circunda e a sua negação moral pela sociedade, impedindo-os, ainda, de sonhar com qualquer regulamentação e/ou proteção de seus corpos e de sua atividade profissional.

Então, a Constituição Federal de 1988 vem positivar o princípio da não discriminação, de que todos, sem quaisquer distinções, são livres de “preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (art. 3.º, IV)⁸⁶⁵, e o fez inspirada na Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), à frente de leis de outros países da própria América Latina e, notadamente, de outros cuja religião oficial contamina o Estado, a ponto de criminalizar a homofobia.

O artigo 5.º, inciso I, complementa positivando que todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza⁸⁶⁶. Considerado um princípio de função negativa, seu objetivo é coibir condutas e/ou ações que causem algum tipo de discriminação.

Em interpretação ao artigo 5.º, incisos X e XLI, da Constituição Federal (CF), vê-se a liberdade sexual também como garantia constitucional. Logo, estabelecer condições injustificáveis ou desejar criminalizá-la, sob o amparo de um bem jurídico baseado na moralidade e no trabalho “digno”, não só afronta a dogmática penal, como também a jurídico-constitucional. O preconceito e a reprovabilidade moral da sociedade não podem ser a justificativa para o legislador criminalizar determinada conduta.

À luz do artigo 5.º, incisos X e XLI da CF⁸⁶⁷, a liberdade sexual emerge como garantia constitucional. Portanto, criminalizar ou impor condições injustificadas

865 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. “Art. 3.º, IV. Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”

866 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. “Art. 5.º 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.”

867 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. “Art. 5.º 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: [...] X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das

sob a justificativa de um bem jurídico fundamentado na moralidade e no trabalho “digno” não apenas contraria os princípios do direito penal, mas também aqueles que servem de pilar para a construção do Estado Democrático de Direito. O preconceito e a reprovação moral da sociedade não devem fundamentar a criminalização de condutas específicas.

E seu artigo 6.º, a CF de 1988 positiva a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a segurança, a previdência social, entre outros, como verdadeiros direitos sociais⁸⁶⁸. A Carta Maior é clara ao destacar a previdência social e o trabalho dentro do rol de direitos sociais, garantindo a todos, sem quaisquer distinções, o usufruto de direitos civis e sociais.

Assim, para Thiago Barcelos (2022), estando o trabalho e a previdência social classificados como direitos sociais, inerentes a todos os cidadãos, sem quaisquer distinções, afastar dos profissionais do sexo o direito de reconhecimento do seu trabalho e afastar qualquer relação empregatícia não só fere a dignidade da pessoa humana, como também os impossibilita de usufruírem de seus direitos constitucionais, civis e sociais.

O autor complementa, ainda, que o não reconhecimento de direitos trabalhistas, previdenciários e sociais destes profissionais vinculados a terceiros ou a plataformas que exigem deles produtividade, viola a sua dignidade da pessoa humana, seus direitos sociais e constitucionais.

Para ele, ao não serem reconhecidos como profissionais, por exercerem atividade do sexo, estarão à mercê da própria sorte, facilitando a exploração de seus corpos – objeto de seu trabalho – e colocando-os em condições insalubres e indignas de labor, ao marginalizá-los de sua própria cidadania.

Thiago Barcelos (2022) esclarece, ainda, que nenhuma conduta ou ação, realizada livremente e sem gerar quaisquer danos a terceiros, deve ser criminalizada ou, ainda, reprimida. Para o autor, a autodeterminação para se prostituir livremente (incluindo as atividades que dela surgem, nas suas mais diversas modalidades) e poder cobrar pelos serviços que são prestados, revela não só

peçoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; [...] XLI – a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;”

868 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. “Art. 6.º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

a possibilidade de usufruir, na integralidade, de sua dignidade humana, como, também, a liberdade para exercer a profissão sexual que assim desejar.

A história da atividade prostitucional e do meretrício do corpo não é nova, sendo considerada uma das profissões mais antigas da humanidade. Thiago Barcelos (2022) destaca, ainda, que a atividade sexual é tão antiga quanto o mundo, passando por diversos estágios, desde a sacralidade nos templos religiosos à cobrança de imposto por sua comercialização nas ruas, na idade média, até a aceitação, como “mal necessário”, à imoralidade e o preconceito, exploração e subsistência, encontradas na idade contemporânea e idade moderna.

Assim, a não discriminação é um direito fundamental que tem uma relação estreita com o princípio da igualdade. É considerado, pela Carta Maior, como um dos pilares da República Federativa do Brasil. No contexto específico deste artigo, é importante entender o que é discriminação, especialmente no mercado de trabalho.

A Convenção 111, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que o Brasil adotou em 1968, define a discriminação em seu artigo 1.º como:

Toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão” (BRASIL, 1968).⁸⁶⁹

Em linhas interpretativas, mesmo que de forma resumida, pode-se definir a discriminação como qualquer ação de exclusão ou de preferência em relação a uma pessoa, baseada na cor da pele, sexo, opinião política ou condição social, com o objetivo de afastá-la da igualdade de tratamento que é inerente a todos os seres humanos.

De acordo com Antônio Sant’Ana (2005, p. 63),⁸⁷⁰ a discriminação é definida como a expressão e a concretização do preconceito e do estereótipo, manifestados por ações comissivas ou omissivas, que violam os direitos das pessoas com base em critérios injustificados e injustos.

Esse desconhecimento pode ser fator de violência, por exemplo, quando alguém deixa de ser tratado com respeito a sua identidade de gênero, seja pela estranheza estampada no rosto do interlocutor, seja na utilização de pro-

869 BRASIL, *Decreto n. 62.150, de 19 de janeiro de 1968.*

870 SANT’ANA, *História e conceitos básicos sobre o racismo e seus derivados.*

nomes inadequados, ou ainda na menção ao nome constante do registro civil, causando marcas de profunda dor pela negação da personalidade da vítima.

Conquanto as pessoas LGBTQIAPN+ possam casar-se e constituir famílias, inclusive por meio da adoção, as transgêneras possam retificar gratuitamente os seus registros civis, de acordo com a sua identidade de gênero autopercebida, e usufruir de tratamento gratuito no Sistema Único de Saúde (SUS) para a transição de gênero, entre outros direitos, elas ainda encontram sérias dificuldades de inserção no mercado de trabalho formal e dito como “digno”.

A solidão e o desamparo estatal e social, em especial dos profissionais do sexo, também são frutos da incompreensão da sociedade a respeito do valor da diversidade, sendo a comunidade LGBTQIAPN+ relegada a um papel secundário, de exclusão e estigma, uma evidente interseccionalidade dos marcadores da LGTBfobia e do etarismo.

Esse olhar transversal é necessário, pois raça, gênero e classe social são outros marcadores que agravam a situação de profissionais LGBTQIAPN+, porquanto a base da pirâmide social sempre sofre mais, em qualquer aspecto, por qualquer ângulo que se observe. E nessa base predominam as mulheres trans, travestis e homens *gays* negros, fruto de uma sociedade estruturada no racismo e no patriarcado, um legado escravocrata que as submete a um trabalho com pior remuneração, maior desemprego e mais violência, isso sem falar na erotização dos seus corpos, o que diminui o seu valor aos olhos de muitos.

As pessoas LGBTQIAPN+ buscam incansavelmente o reconhecimento dos seus direitos, mas encontram pedras no meio do caminho quando se trata da manutenção e da garantia desses direitos, em especial para aqueles que transgridem a expectativa de gênero, de orientação e de trabalho esperados pela sociedade.

O Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) n. 10 da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) ocupa-se da “redução das desigualdades”, de modo a:

(10.2) “empoderar e promover a inclusão social, econômica e política de todos, independentemente da idade, gênero, deficiência, raça, etnia, origem, religião, condição econômica ou outra”, e

(10.3) “Garantir a igualdade de oportunidades e reduzir as desigualdades de resultados, inclusive por meio da eliminação de leis, políticas e práticas discriminatórias e da promoção de legislação, políticas e ações adequadas a este respeito”.

Essa agenda está integrada ao Poder Judiciário, por meio da Meta 9 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), pelo que se esperam efetivas políticas públicas no âmbito deste Poder, com caráter pedagógico, inclusive o letramento de magistradas e magistrados, servidoras e servidores, enfim, de todas e todos que integram o Sistema de Justiça para que tenhamos decisões efetivas e assecuratórias de direitos, abolidoras de toda sorte de discriminação e preconceito.

Na justiça do trabalho, esse propósito ganhou especial relevo com a criação da Política Judiciária Nacional de Trabalho Decente, no ano de 2023, com o objetivo de promover, entre os Tribunais Regionais do Trabalho de todo o país, programas e ações que assegurem trabalho decente para todas e todos.

Concomitantemente, foi criado o Programa de Equidade de Raça, Gênero e Diversidade da Justiça do Trabalho⁸⁷¹, que se ocupará de estimular o debate e de promover ações e projetos voltados à redução das desigualdades, à eliminação do preconceito e ao estímulo à inclusão de todas as minorias, entre elas as pessoas LGBTQIAPN+, em condições isonômicas, no âmbito do Poder Judiciário, e também fora dele, em todas as esferas da vida na sociedade civil.

São lampejos de esperança que, à luz do direito antidiscriminatório, ainda confirmam a preocupação do Estado em garantir, efetivamente, a proteção integral a todos, sem quaisquer distinções, dos direitos constitucionalmente positivados.

3. REC: AS NOVAS MORFOLOGIAS DA ATIVIDADE SEXUAL NAS PLATAFORMAS +18

Como exaustivamente exposto anteriormente, a proteção das pessoas mais vulneráveis e invisíveis na sociedade sempre foi o maior desafio do Estado, seja pela sua debilidade em face das necessidades mais básicas, seja, ainda, pela dificuldade de suprimento desse déficit pelo sistema de Justiça.

Assim, a presente pesquisa busca analisar as novas morfologias laborais que o trabalhador do sexo encontra no mercado pornográfico virtual e os impactos da atividade em sua vida social. Buscar-se-á responder a algumas questões que surgiram: quais são as modalidades/morfologia da atividade sexual; quem são os sujeitos que a praticam; quais conceitos e inovações ligam a tecnologia ao trabalho sexual no ambiente virtual dos profissionais do sexo virtual (telesexo).

871 *Resolução CSJT n. 368/2023.*

A resposta para cada uma dessas perguntas encontra um único vetor: com o surgimento de diversas plataformas +18, que garantem facilidade no acesso, no compartilhamento e na distribuição de cenas +18, contribuem para a uberização da profissão.

Desde o início da civilização, a atividade prostitucional foi vista de diversas formas, desde uma visão religiosa a um “mal necessário”. O estigma, na sociedade hodierna, contudo, ultrapassa as ruas e alcança as telas e as plataformas virtuais. Aqueles que consomem os conteúdos adultos são os mesmos, mas agora dentro dos limites das plataformas digitais.

Assim, para Thiago Barcelos (2022), o surgimento de diversas plataformas digitais, que transformam seus ambientes em verdadeiros espaços laborais, passa a garantir, aos profissionais do sexo, o exercício de suas atividades, em diversas modalidades, como: pornografia em tempo real (Onlyfans e Privacy); venda de *packs* e exposição do corpo *on demand*.

A uberização da prostituição e de suas modalidades se consolidou nas últimas décadas, ganhando maior destaque nos últimos anos, em especial no período pandêmico de covid-19. Assim, muitos profissionais, limitados pela imposição de medidas de isolamento e de segurança, encontraram, em plataformas digitais, como Onlyfans, a forma de “modernizar” suas atividades.

Thiago Barcelos (2022) nos ensina que as plataformas +18 destinadas à produção e à comercialização de conteúdo pornográfico também se modernizaram. Saíram dos estúdios de gravação com foco em produção pornografia e se adequaram à nova realidade do mercado prostitucional e dando o novo sentido à prostituição.

A prostituição, como a conhecemos, do necessário “contato” físico com o corpo, em busca do prazer e da prática incansável de “sexo pago”, encontra sua nova forma de atuação, o que, de acordo com Thiago Barcelos (2022), é o chamado telessexo.

Complementa, ainda, que as novas plataformas de conteúdo adulto, como OnlyFans e Privacy, diferente das produtoras de pornografia, promovem a produção de conteúdo “autônomo”. Como dito anteriormente, trata-se de uma “plataformização” do trabalho sexual, caminho semelhante ao que fez a Uber e o Ifood.

Em seus ensinamentos, Thiago Barcelos (2022) destaca que a pornografia também se transformou, agora com uma nova faceta, “a da comercialização no ambiente virtual, gerida sobre o modelo de economia compartilhada”.

O mesmo autor salienta que, tanto em plataformas como o OnlyFans quanto naquelas focadas na interação online em salas virtuais, como o CâmeraPrivê, não se trata, simplesmente, de prostituição tradicionalmente entendida. Em vez disso, é nova modalidade conhecida como telessexo, o mesmo serviço prostitucional, agora oferecido à distância por trabalhadores do sexo. Pode ser classificado como pornografia, mas não no sentido tradicional; é uma forma virtual, interativa e *on-line* da atividade prostitucional.

Ainda, segundo o autor, a falta de regulamentação e de políticas públicas específicas de proteção para os profissionais do sexo os coloca à mercê da própria sorte, das circunstâncias, enfrentando diariamente a luta pela sobrevivência em uma situação de grande vulnerabilidade. Eles frequentemente têm seus direitos violados e são alvo de segregação, violência e criminalidade.

Nessa senda, o direito antidiscriminatório surge na busca incansável de proteção contra perseguições, violência, preconceito e a marginalização dos grupos mais vulneráveis, que, se não combatidos de frente, continuam exercendo papel protagonista nas violações de direitos destes trabalhadores. Para Thiago Barcelos (2022), os trabalhadores do sexo, como categoria profissional, “não possuem nenhum tipo de amparo ou de quaisquer garantias legais por parte do Estado, diante da propagação da moralidade por parte da classe dominadora”.

4. CONCLUSÃO

Podemos perceber, então, que o trabalho sexual e a prostituição constituem, muitas vezes, as únicas alternativas de obtenção de renda para uma parcela marginalizada da população, constituída majoritariamente por pessoas trans e travestis, notadamente quando atravessadas por marcadores raciais e sociais.

Negam-se a essas pessoas diariamente oportunidades de formação e de ocupação digna que lhes garantam uma existência plena e livre, valores que consubstanciam direitos humanos.

A necessidade de organização, e de superação de adversidades, agrupou trabalhadores e trabalhadoras em torno de plataformas que facilitam a comercialização de seus corpos, diminuindo o tempo e a distância, potencializando os seus ganhos.

Sem que essa atividade tenha qualquer regulamentação estatal, a sociedade brasileira, estruturada em vieses moralistas e preconceituosos, abomina a práti-

ca sexual remunerada, taxando-a de imoral e indigna, esquecendo-se, contudo, de que muitas pessoas delas se valem por falta de alternativas.

Cumpra ao direito antidiscriminatório e aos poderes constituídos, com destaque para o Poder Judiciário, assegurar a igualdade material e corrigir as assimetrias, implementando ações de combate à discriminação e de inclusão, bem assim estabelecer políticas afirmativas que eliminem toda forma de estigmatização dos trabalhadores sexuais.

A liberdade de escolha e a intimidade de quem recorre a essa forma de trabalho, sem qualquer prejuízo a terceiros, deve ser respeitada pelo Estado como corolário da democracia que preside toda a sua organização e a vida dos brasileiros e brasileiras.

A ESCRAVIDÃO DIGITAL E O RETROCESSO HUMANISTA AO SÉCULO XIX, A PARTIR DA TECNOLOGIA

Silvia Teixeira do Vale

Juíza do trabalho no TRT-5.
Mestra em direito pela Universidade Federal da Bahia.
Doutora pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.
Pós-doutorado pela Universidade de Salamanca.
Professora convidada de diversos cursos de pós-graduação *lato sensu* e Escolas Judiciais.
Diretora da EMATRA5, biênio 2019/2021.
Membra do conselho editorial da revista eletrônica do TRT-5 e da Revista Vistos e do conselho acadêmico da ENAMATRA, órgão de docência da ANAMATRA.
Coordenadora acadêmica da EJUD5, pelo biênio de 2021/2023.
Autora de livros, capítulos de livros e artigos jurídicos.
Ex-professora substituta da UFRN.

Rosângela Rodrigues Lacerda

Procuradora do trabalho do Ministério Público do Trabalho da 5.^a Região.
Professora adjunta da Universidade Federal da Bahia.
Mestre em direito público pela Universidade Federal da Bahia.
Doutora em direito do trabalho e da seguridade social pela Universidade de São Paulo.
Professora convidada do curso de pós-graduação *lato sensu* da Faculdade Baiana de Direito, CERS, UCSAL, UNIFACS e das Escolas Judiciais do TRT da 5.^a, 6.^a e 16.^a Região.
Membro honorário do Instituto dos Advogados da Bahia.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo versa sobre a escravidão digital, abordando a sua evolução conceitual ao longo do tempo e fincando premissas sobre a sua configuração, tendo por principal dispositivo norteador o artigo 149 do Código Penal. Apesar dessa acepção, trata-se de ensaio com perspectiva trabalhista sobre o problema, que tem por objetivo elucidar a delimitação do tema e as violências consumadas nas relações de trabalho uberizado, quer pela negativa de acesso aos direitos juslaborais, quer pelas condições de meio ambiente do trabalho a que estão submetidos os trabalhadores plataformizados.

O direito do trabalho é enormemente impactado pelas novas tecnologias e precisa reestruturar seus fundamentos e temas mais sensíveis, no escopo de conferir maior proteção aos trabalhadores que oferecem os seus serviços a partir de aplicativos ou plataformas digitais. No capitalismo do século XXI, ressurgem formas de exploração típicas do século XIX, embora camufladas sob o rótulo de relações de trabalho autônomo, nas quais a liberdade está presente no discurso, mas não na realidade fática. Trata-se de um retorno às formas primevas de capitalismo, nas quais configura-se prevalente a violência nas relações sociais, especialmente pela negativa de direitos celetistas e pela inobservância de normas de saúde e segurança do trabalho. O tema é atual e relevantíssimo, pois os referidos vínculos proliferam na mesma medida em que recrudesce o desemprego estrutural e a força de trabalho não consegue ser absorvida pelo mercado.

Em um primeiro momento, são tecidas considerações sobre o conceito de escravidão digital, perpassando pela evolução do tema ao longo do tempo, para, em seguida, serem feitas digressões a respeito da sua configuração, em consonância com a tipologia do artigo 149 do Código Penal. Por derradeiro, são elucidadas as formas de violência nas relações de trabalho plataformizado, concluindo-se pela sua consumação como uma violência do trabalho (porque causa adoecimento físico e mental, além de acidentes de trabalho) e no trabalho (porque os motoristas e entregadores de aplicativo estão sujeitos a violência de toda sorte, agressões físicas e até morte, por parte dos clientes).

As metodologias utilizadas, precipuamente, foram a pesquisa bibliográfica e a pesquisa documental. A pesquisa bibliográfica envolveu a busca de livros, monografias, teses, dissertações, artigos publicados em revistas especializadas, jornais e revistas; em ambas, houve a precaução de incluir os fundamentos das

diversas correntes de pensamento, em busca dos alicerces para firmar a tese de proteção à saúde do trabalhador plataformizado e combate à escravidão digital.

2 CONCEITO DE ESCRAVIDÃO DIGITAL

A locução escravidão digital foi utilizada pela primeira vez por Ricardo Antunes em 2010, em uma reportagem do *Jornal Folha de São Paulo*⁸⁷², referindo-se ao teletrabalho, não ao trabalho por meio de plataformas digitais, que somente veio a obter relevância social a partir de 2015, considerando que a empresa Uber Technologies Inc. foi fundada em 2010, na cidade de São Francisco, nos Estados Unidos, e somente se instalou no Brasil em 2014, inicialmente apenas na cidade do Rio de Janeiro⁸⁷³. Assim, em um primeiro momento, a escravidão digital significou a intensificação do trabalho na era digital, tornando-se impossível distinguir os períodos de trabalho dos períodos de não trabalho, porquanto a demarcação entre o tempo dedicado à organização empresarial e o tempo dedicado aos próprios interesses deixou de ser nítida e perceptível. Assim, foi destacado, já naquela época, o adoecimento físico e mental decorrente da aparência de liberdade no horário de trabalho que se traduz na verdadeira prestação de labor em qualquer hora do dia ou da noite. Em síntese, portanto, o termo escravidão digital estava inicialmente mais relacionado ao tema do direito à desconexão e às implicações da sua inobservância.

Apesar dessa primeira delimitação, a partir de 2018 o termo passou a ser mais estruturado conceitualmente e se tornou amplamente utilizado no âmbito acadêmico, tanto nas obras de sociologia do trabalho quanto nas obras jurídicas. No interstício de quase uma década, adquiriu outro significado: o de trabalho através de plataformas digitais⁸⁷⁴. Segundo Ricardo Antunes, é preciso analisar quem é o novo proletariado de serviços e qual a configuração essencial desse novo proletariado, que realiza as suas atividades a partir de novos aparelhos e tecnologias, mas que continua a ser superexplorado, se “tiver a sorte” de possuir um emprego ou alguma ocupação, como os trabalhadores plataformizados. Destarte, sob a ótica do capitalismo do século XXI, ser explorado,

872 FOLHA DE SÃO PAULO, *Aparelhos são “escravização digitalizada”, afirma sociólogo*.

873 UBER, *Fatos e dados sobre a Uber*.

874 O marco teórico para o tema da escravidão digital, indubitavelmente, reside na obra de Ricardo Antunes intitulada *O privilégio da servidão*, publicada em 2018 e com segunda edição em 2020. Para maiores detalhes, vide ANTUNES, *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*.

adoecer física e mentalmente por causa da jornada exaustiva e eventualmente morrer pelo exaurimento de forças é um privilégio de alguns poucos escolhidos que tiveram o apanágio de se tornarem colabores de uma empresa que apenas disponibiliza a tecnologia para conjunção entre prestadores de serviços e consumidores. Viver como escravo do aparelho celular, portanto, é um benefício para os trabalhadores, que, em outras circunstâncias, nem mesmo à escravidão teriam direito, pois estariam desempregados. Em síntese, portanto, o discurso utiliza o mesmo raciocínio da escravidão no âmbito rural ou urbano: trabalhar em condições desumanas e degradantes é o que resta para essa parte da população que, se não percorrer esse caminho, estará alijada de quaisquer outros direitos, inclusive a sua dignidade. A economia das empresas 4.0, portanto, não tornou factível o ócio para a humanidade; muito ao revés, sobrecarregou de trabalho aqueles que estão com alguma ocupação (formal ou não) e criou imensa quantidade de pessoas que estão à margem do mercado de trabalho, sem perspectivas de nele ingressar.

O novo proletariado de serviços, portanto, é um pouco diferente do proletariado tradicional, que, em geral, trabalhava na indústria. Entretanto, as duas categorias possuem ponto em comum: a apropriação da mais-valia, sendo possível asseverar, no caso do proletariado de serviços, que a acumulação do capital ocorre em escala exponencial. Nas palavras de Ricardo Antunes:

O capitalismo contemporâneo vem trazendo profundas alterações na composição da classe trabalhadora em escala global. Ao mesmo tempo em que o proletariado industrial se reduz em várias partes do mundo, particularmente nos países de capitalismo avançado, em decorrência há uma significativa expansão de novos contingentes de trabalhadores e trabalhadoras nos setores de serviços, bem como na agroindústria e na indústria, especialmente em países no Sul do mundo: Índia, China (e várias outras nações asiáticas), Brasil, México, entre tantos exemplos que poderiam ser mencionados.

A conceituação mais propalada e discutida de Ricardo Antunes quanto à escravidão digital aproxima-a do trabalho uberizado, não do teletrabalho, como inicialmente foi concebida a expressão. Com efeito, a grande maioria dos textos sobre o tema cita a escravidão digital em referência ao trabalho precarizado

por meio de plataformas digitais⁸⁷⁵, com raras exceções⁸⁷⁶. Assim, na lição de Ricardo Antunes, a escravidão digital é decorrente do processo de coisificação do proletariado de serviços, que por sua vez é corroborado pela alienação e estranhamento ínsitos ao capitalismo. O trabalhador, como coisa, como *res*, é escravo do capital; esta conceituação, portanto, é mais abrangente e com maior tônica sociológica do que a conceituação jurídica de trabalho escravo prevista no art. 149 do Código Penal. Para o sociólogo, a coisificação (reificação) do ser humano, em diferentes contextos históricos, é estratégia perene do capitalismo que, de diferentes maneiras ao longo do tempo, objetiva o trabalho a partir da subsunção de todos os seus aspectos humanos vitais à forma fator-de-produção⁸⁷⁷.

Não há dúvidas de que este ensaio considera que o trabalho uberizado ou plataformizado é uma espécie de contrato de emprego, sendo configurada a subordinação estrutural na prestação de serviços em relação à empresa (pessoa jurídica) que detém o *software* ou aplicativo a partir do qual é possibilitada a intermediação de mão de obra. Todavia, no particular, o cerne da discussão não residirá na existência ou não de vínculo laboral, mas na existência de condições degradantes de trabalho e de jornada excessiva, que são elementos caracterizadores do trabalho escravo. Além disso, será verificada a possibilidade de serem adotadas medidas judiciais, como a ação civil pública, em face das empresas que se autoproclamam de tecnologia, mas que, em verdade, são empresas prestadoras de serviços. A questão fulcral, por conseguinte, é deslindar se existe trabalho escravo prestado pelos trabalhadores uberizados e, em caso positivo, como ocorre a sua configuração.

875 É o caso dos seguintes trabalhos pesquisados: BARRETO, ANDRADE E SOUSA, *Escravidão moderna na era digital: a uberização como precarização do trabalho*, p. 1-21; GIRARDI E ABREU, *Escravidão digital: trabalho uberizado e a(s) violência(s) trabalhista(s) sofrida(s) pelos trabalhadores algorítmicos*, p. 1-40; RAPOSO, *A escravidão digital e a superexploração do trabalho: consequências para a classe trabalhadora*, p. 510-518; REIS JÚNIOR, *Escravidão digital: caracterização jurídica do trabalho escravo contemporâneo nas relações de trabalho intermediadas por plataformas digitais*; VIDIGAL E KROST, *A alquimia capitalista no processo de escravidão digital*, p. 129-148.

876 No sentido de que a escravidão digital se refere ao teletrabalho e/ou ao direito à desconexão, vide CARDIM, *Servidão digital no trabalho: a escravatura dos tempos modernos*, p. 92-110. Vide também D'ANGELO E ARRUDA, *Admirável escravo novo? A escravidão digital X o direito à desconexão: uma análise crítica do instituto do teletrabalho brasileiro e suas consequências para a sociedade do capitalismo cognitivo*, p. 1-32, 2020.

877 ANTUNES, Os sentidos do trabalho: *ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*, p. 27.

3 ELEMENTOS PARA CONFIGURAÇÃO DO TRABALHO ESCRAVO DIGITAL

Prima facie, cumpre destacar que a caracterização do trabalho escravo, seja em meio digital ou presencial, terá por fundamentação jurídica o artigo 149 do Código Penal. Insta ressaltar ainda que a configuração do tipo penal, que é a *ultima ratio* do ordenamento jurídico, exige o preenchimento de todos os elementos caracterizadores da norma legal, o que não é exigido para caracterização do ilícito trabalhista. Em outras palavras, o ilícito trabalhista pode estar configurado e ser indenizável, em ações individuais ou coletivas, mas, ao mesmo tempo, pode não ser configurado o tipo penal, pela ausência de algum detalhe normativo – o inverso, contudo, não é admissível. Por essa razão, embora a configuração do ilícito trabalhista seja independente da configuração do ilícito penal, o ponto de partida para o estudo do trabalho escravo é a dicção do artigo 149 do Código Penal, que dispõe:

Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto:

Pena – reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§1.º Nas mesmas penas incorre quem:

I – cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II – mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.

§2.º A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido:

I – contra criança ou adolescente;

II – por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

O trabalho escravo digital é, do mesmo modo que outras espécies de trabalho escravo, uma violação ao direito fundamental ao trabalho digno. A alegação de que os trabalhadores plataformizados se inscrevem voluntariamente na plataforma e também trabalham voluntariamente, com a carga horária que desejarem, já se encontra há muito tempo superada, porque também os trabalhadores rurais são normalmente aliciados e enganados por um contratante, vulgarmente conhecido como “gato”, que promete condições de trabalho e de remuneração muito superiores às que são encontradas na região onde a pessoa

reside, por exemplo – e mesmo tendo ingressado em um sistema laboral de exploração de maneira “voluntária”, o trabalho escravo é reconhecido. Além disso, a necessidade de sobrevivência, assim como acontece para os demais trabalhadores urbanos e rurais escravizados, faz com que, em regra, as jornadas dos uberizados sejam exaustivas e causem adoecimento ocupacional. Assim, a escravidão digital será configurada com os mesmos elementos do trabalho escravo tradicional, com algumas adaptações pelo uso exacerbado da tecnologia. É admissível, ainda, a adoção de medidas judiciais, no âmbito individual, em reclamações trabalhistas, ou também no âmbito coletivo, mediante ajuizamento de ações civis públicas, com o intuito de rechaçar a prática, independentemente do reconhecimento ou não do vínculo empregatício.

O crime de redução da condição análoga à de escravo comporta quatro modos de execução típicos, independentes entre si, e três formas equiparadas. Os modos de execução típicos são: a) submissão de pessoa a trabalhos forçados; b) submissão de pessoa a jornada exaustiva; c) sujeição de pessoa a condições degradantes de trabalho; e d) restrição de locomoção de trabalhador, por qualquer meio, em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto. As formas equiparadas, por sua vez, são: a) cerceio de uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho; b) uso de vigilância ostensiva no local de trabalho; e c) apoderamento de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho⁸⁷⁸. No caso das formas equiparadas, não há a possibilidade de sua configuração na hipótese de escravidão digital. Por essa razão, o presente estudo somente se debruçará sobre cada um dos quatro modos de execução típicos, que serão analisados separadamente.

3.1 Trabalho forçado

Na dicção da antiga Portaria MTE n. 1.293/2017, revogada na íntegra pela Portaria MTP n. 671, de 8 de novembro de 2021, trabalho forçado é o trabalho exigido sob ameaça de sanção física ou psicológica e para o qual o trabalhador não tenha se oferecido ou no qual não deseje permanecer espontaneamente. No caso do trabalho forçado, o direito fundamental violado é o de autodeterminação e de liberdade. Para configuração do tipo penal com esse elemento,

878 BRITO FILHO, *Trabalho escravo: caracterização jurídica*, p. 83-84.

no particular, é necessário o emprego de coação física (*vis absoluta*) ou coação moral (*vis compulsiva*), ou seja, basta a ameaça que leve o trabalhador a desenvolver atividade contra o seu poder de escolha, sem que necessariamente esteja restringida a sua liberdade de ir e vir. Segundo Rogério Greco, trabalho forçado é “aquele para o qual a vítima não se ofereceu volitivamente, sendo, portanto, a ele compelido por meios capazes de inibir sua vontade”⁸⁷⁹.

De acordo com o artigo 2.º da Convenção n. 29 da OIT (Convenção sobre Trabalho Forçado ou Obrigatório), trabalho forçado ou compulsório é todo trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade. A própria Convenção, contudo, excepciona alguns casos, afirmando, por exemplo, que não se considera trabalho forçado o serviço militar obrigatório; os serviços que façam parte de obrigações cívicas normais dos cidadãos de um país; o trabalho de presidiários, desde que assegurado o controle das autoridades públicas e que a mão de obra não seja posta à disposição de empresas privadas; trabalhos ou serviços exigidos em casos de força maior que ponham em risco as condições normais de existência da população (como guerras, inundações, fome, tremores de terra, epidemias, incêndios etc.), entre outros. Na dicção da referida norma internacional, o trabalho forçado é uma categoria ampla, conceitualização que não foi acompanhada pelo Código Penal brasileiro.

No caso do trabalho escravo digital, não se vislumbra a possibilidade de sua consumação a partir do trabalho forçado, porquanto não há uso, pelas empresas que detêm os direitos autorais dos softwares ou das plataformas, como regra, de coação física e nem de coação moral. É possível afirmar que o empregado, nessas circunstâncias, trabalha porque precisa sobreviver e, se não trabalhar ou se recusar corridas, é desligado sumariamente da plataforma; esse fato, todavia, não se consubstancia em trabalho forçado. Assim, o entendimento esposado no presente estudo é o de que, sob o elemento de trabalho forçado, é muito difícil a consubstanciação da escravidão digital.

3.2 Jornada exaustiva

A grande falácia das plataformas digitais é a afirmação de que o trabalhador é livre para empreender e pode determinar a própria jornada, não precisando

879 GRECO, *Código penal comentado*, p. 413.

prestar satisfações a um patrão e sendo chefe de si mesmo. Assim, o discurso das plataformas é o de que a pessoa pode trabalhar quantas horas quiser e estiver disposta – na prática, o que se observa é que a remuneração é muito baixa e o montante retido pela plataforma engloba grande parte do valor total disponibilizado pelo cliente, de modo que, para cobrir as despesas com combustível, manutenção do veículo, além de aluguel do carro, por vezes, são necessárias muitas horas de labor. Assim, de acordo com as empresas que são proprietárias do *software* ou do aplicativo, não há controle de tempo e nem subordinação; em verdade, o controle é realizado pelo próprio algoritmo, que pode inclusive descredenciar o motorista ao arrepio do devido processo legal, se recusar muitos pedidos ou se passar muito tempo sem acessar a plataforma. Para que o consumidor e a plataforma possam auferir ganhos, o trabalhador é lesado em seu rendimento e não consegue sobreviver condignamente com jornada reduzida. Até mesmo a própria nomenclatura de “economia de compartilhamento” é utilizada para mascarar o fato de que há um intuito lucrativo por parte da empresa, que associa “colaboradores”, jamais empregados. Outrossim, há ainda discurso de desalento, traduzido na afirmação de que “é melhor o trabalho precarizado do que nada”. Premido pela necessidade, o trabalhador aceita as piores formas de prestação de serviços, por vezes em jornadas de 12 horas diárias.

Não há, no ordenamento jurídico pátrio, norma que possa definir a jornada exaustiva, até porque está imbricada ao tipo de trabalho a ser realizado, além das condições do meio ambiente laboral. A despeito dessa inexistência de quantitativo legal, é possível asseverar que a jornada exaustiva ocorre se houver habitualidade na sobrejornada e se houver potencial prejuízo para a integridade física ou mental do trabalhador⁸⁸⁰. Prestigiosa corrente doutrinária entende que, por analogia ao art. 61, parágrafo 2.º, da CLT, a jornada exaustiva seria aquela que ultrapassa 12 horas diárias. Com efeito, a norma trabalhista prevê a possibilidade de acréscimo de 2 horas diárias na jornada normal de trabalho, no artigo 59, *caput*, da CLT; entretantes, há expressa vedação de prestação de serviços em montante superior a 12 horas, exceto em caso de força maior, que não tem limite máximo legal (art. 61, parágrafo 2.º, CLT). A despeito desse entendimento, que pode ser eventualmente utilizado como parâmetro, é preciso atentar para as condições de trabalho, muito além do número de horas

880 ALVES, *Limite constitucional de jornada, dano existencial e trabalho escravo*.

laboradas, porquanto o corpo e a mente humanos não podem ser submetidos a desgaste contínuo e ininterrupto.

No caso das plataformas digitais, a máxima produção é incentivada e por vezes exigida pelas empresas, ocasionando doenças físicas e mentais. Dessa sorte, é possível afirmar a ocorrência de doenças físicas relacionadas ao descumprimento de normas de ergonomia, principalmente pelos motoristas de carro, mas também o desgaste osteomuscular de entregadores que usam motos, bicicletas ou fazem o serviço a pé. Quanto às doenças mentais, não é demasiado citar que os trabalhadores podem desenvolver depressão, síndrome do pânico, transtorno de ansiedade generalizada, entre outros distúrbios. As jornadas exaustivas são retratadas pela mídia:

Já o entregador que usa bicicleta, por sua vez, vive uma espécie de paradoxo: por mais que a tecnologia faça a roda do delivery girar, o trabalho dele depende essencialmente da força física. Quanto mais ele pedalar, quanto mais quilômetros percorrer pela cidade, maior será sua remuneração.

Por isso, os ciclistas ouvidos pela reportagem relataram fazer jornadas de mais de 12 horas diárias, trabalhar muitas vezes sem folgas e até dormir na rua para emendar um horário de pico no outro, sem voltar para casa.

Em média, eles conseguem uma renda mensal de R\$ 2 mil, segundo relatos. As empresas não revelam dados sobre o perfil de seus colaboradores, mas, em uma semana de conversas, a reportagem constatou que grande parte pertence às classes mais baixas, mora em bairros periféricos e tem dificuldade para conseguir empregos no mercado formal⁸⁸¹.

Segundo Valena Jacob e Allan Moreira⁸⁸², a jornada exaustiva está intimamente relacionada a técnicas de psicologia comportamental, que reforçam positivamente a permanência do trabalhador *on-line*, à baixa remuneração do trabalhador e à elevada taxa de intermediação da empresa, fatores que o pressionam a exceder os limites da razoabilidade quanto à jornada. A escravidão por jornada exaustiva também é relatada pelos próprios “parceiros”:

Não há benefícios, só trabalho escravo. Eu acho que é trabalho escravo trabalhar 12h, 14h, 15h por dia. É um ciclo vicioso. Você tá cansado, com fome, mas você não para. Pra ficar ganhando dinheiro. Se o dinheiro tá entrando, eu não tô nem

881 MACHADO, *Dormir na rua e pedalar 12 horas por dia: a rotina dos entregadores de aplicativos*.

882 MOREIRA E MESQUITA, *Escravidão contemporânea e o trabalho intermediado pelas plataformas digitais*, p. 370-392.

ai. Eu quero é mais... Fico direto sem café-da-manhã, almoço e janta. Não como, não tenho o hábito de comer. Só como em casa⁸⁸³.

Em síntese, portanto, jornada exaustiva é aquela que, por sua extensão ou por sua intensidade, acarrete violação de direitos fundamentais, em especial as prerrogativas relacionadas à segurança, saúde, descanso reparador e convívio familiar e social. Conclui-se, portanto, que é possível a caracterização do trabalho escravo digital por jornada exaustiva, seja para efeitos penais, cíveis, trabalhistas, administrativos ou tributários.

3.3 Condições degradantes de trabalho

A maioria dos processos trabalhistas e penais sobre trabalho escravo pauta-se na ocorrência de trabalho degradante. Degradação é indignidade, rebaixamento ou aviltamento de algo⁸⁸⁴. Trabalho degradante é aquele em que faltam condições mínimas de saúde e segurança, moradia e higiene, respeito e alimentação. O trabalhador, reduzido à condição de coisa, adquire um preço, sempre o menor possível⁸⁸⁵. Na dicção de Julpiano Chaves Cortez,

Manter a pessoa em condições degradantes de trabalho é submetê-la a péssimas condições de trabalho e remuneração, é não cumprir as condições mínimas de trabalho, é exigir a prestação de serviços em local de trabalho que não ofereça condições mínimas de higiene, iluminação, ventilação, alimentação adequada, refeitório, água potável, alojamento, instalações sanitárias, lavatórios, chuveiros, vestiários etc., com restrições à autodeterminação da pessoa⁸⁸⁶.

Quando ocorre o trabalho escravo tradicional, urbano ou rural, geralmente as condições degradantes são ausência de água potável e de instalações sanitárias, alojamentos precários, ausência de local adequado para preparo de refeições, ambientes insalubres, sem ventilação, com fiação elétrica exposta, entre outras situações. Porém, no trabalho digital, as empresas que detêm a propriedade dos *softwares* ou aplicativos alegam que, como se trata de trabalho autônomo, não há responsabilidade pelos instrumentos utilizados para o

883 CARELLI, *O caso Uber e o controle por programação*: de carona para o século XIX, p. 177-207.

884 HADDAD, *Aspectos penais do trabalho escravo*, p. 51-64.

885 HADDAD, *Aspectos penais do trabalho escravo*, p. 51-64.

886 CORTEZ, *Trabalho escravo no contrato de emprego e os direitos fundamentais*, p. 29.

trabalho, nem pelo meio ambiente laboral e muito menos pelas boas condições dos locais de repouso e alimentação. No caso da escravidão digital, não se vislumbra a inexistência de água potável porque não há água; não se examina a precariedade dos banheiros porque não há banheiro; não se cogita de alojamentos impróprios porque não há alojamento.

Segundo a Portaria MTE n. 1.293/ 2017, já revogada, mas cujos conceitos são basilares para compreensão do tema, condição degradante de trabalho é qualquer forma de negação da dignidade humana pela violação de direito fundamental do trabalhador, notadamente os dispostos nas normas de proteção do trabalho e de segurança, higiene e saúde no trabalho. Os trabalhadores plataformizados estão submetidos a longas jornadas, sem o acesso a banheiros ou áreas de descanso e sem equipamentos de proteção individual, que não são fornecidos pelas empresas. Além disso, são frequentes as doenças ocupacionais, tanto físicas quanto mentais, bem como os acidentes de trabalho, decorrentes de acidentes de trânsito, exposição excessiva ao sol, descumprimento de normas de ergonomia, estresse e sofrimento psíquico. Ainda que se considere equivocadamente que o trabalhador plataformizado é um trabalhador autônomo, essa condição não lhe retira os direitos fundamentais à vida, à saúde e à integridade física, nem afasta os princípios fundamentais da dignidade humana e do valor social do trabalho, ambos consagrados no artigo 1.º, incisos III e IV, da Constituição Federal. Destarte, mesmo que se considere a existência de uma relação de trabalho autônoma, incumbe ao contratante respeitar e fazer respeitar as normas relativas à segurança, higiene e medicina do trabalho, sendo admissível a responsabilização civil do contratante por eventual acidente de trabalho ocorrido na execução do serviço. Pensar de modo diverso seria consagrar a regra de que a responsabilização pelo dano é exclusiva nas relações empregatícias, o que não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio.

Em síntese, é possível a configuração do trabalho escravo digital pelas condições degradantes de trabalho, que serão verificadas no caso concreto e podem estar presentes mesmo em se tratando de relações jurídicas que utilizam ferramentas de alta tecnologia.

3.4 Escravidão por dívida

Na dicção do artigo 1.º, alínea "a", da Convenção Suplementar Relativa à Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas

Análogas à Escravatura⁸⁸⁷, adotada em 1956, pela ONU, a escravidão por dívida é o estado ou a condição resultante do fato de que um devedor se haja comprometido a fornecer, em garantia de uma dívida, seus serviços pessoais ou os de alguém sobre o qual tenha autoridade, se o valor desses serviços não for equitativamente avaliado no ato da liquidação de dívida ou se a duração desses serviços não for limitada nem sua natureza definida⁸⁸⁸.

À primeira vista, pode parecer evidente que a configuração escravidão digital por dívida não seja possível, em face das circunstâncias em que o trabalho é prestado e porque não há o formato tradicional de uma espécie de “barracão” da empresa que é proprietária do *software* ou do aplicativo. Porém, surpreendentemente, a Uber lançou um programa de empréstimo, no qual o motorista pode efetuar o pagamento da dívida com trabalho, dirigindo para a Uber. Segundo Veena Dubal, em artigo escrito em 2019,

Sob o pretexto de dar aos seus motoristas mais acesso ao sistema bancário e financeiro, a Uber tem vindo a desenvolver discretamente um programa de empréstimos que pode ter o potencial de prender os motoristas em ciclos de dívida, tornando-os mais fáceis de serem explorados pela empresa.

[...]

Ainda não sabemos nada sobre os termos dos empréstimos do Uber. Mas tendo em conta o modelo de negócio da empresa, as pressões financeiras extremas que enfrenta e o seu histórico de exploração de trabalhadores, devemos temer a possibilidade de o seu programa de empréstimos criar uma nova forma cruel de servidão digital. **A servidão por dívida, que foi usada como substituto da escravidura no sul dos EUA, no pós-guerra civil, é um sistema de exploração econômica em que os trabalhadores são obrigados a trabalhar para pagar dívidas aos seus empregadores.**

O programa também tem o potencial de arrastar os motoristas para um novo sistema financeiro altamente predatório.

[...]

Ao mesmo tempo, porém, os empréstimos consignados da Uber poderiam ajudar a empresa a manter um controle coercitivo sobre a sua força de trabalho supostamente independente. Com dados sobre quanto os motoristas devem ganhar para sobreviver, a Uber pode personalizar os juros, calibrar exatamente quanto tempo

887 No ordenamento jurídico pátrio, seu ingresso ocorreu pelo Decreto n. 58.563, de 1.º de junho de 1966.

888 ONU, *Convenção Suplementar Relativa à Abolição da Escravatura, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravatura, de 7 de setembro de 1956.*

um motorista deve trabalhar para pagar esses juros e empurrá-lo para – e talvez ultrapassar – os seus limites⁸⁸⁹. [grifos não originais. Tradução nossa]

Em outras palavras, o motorista continua dirigindo para a Uber, mesmo após extensa jornada de trabalho, porque deve dinheiro à empresa e não sabe qual o valor efetivamente receberá ao fim do dia, vez que a empresa possui um histórico de pouca credibilidade. Com efeito, a Uber já foi multada em 20 milhões de dólares, em 2018, pela Comissão Federal do Comércio dos EUA, por enganar os seus “colaboradores” quanto às taxas de juros cobradas em empréstimos para aquisição de veículos e quanto às deduções realizadas, relativas às parcelas do financiamento. Trata-se de uma lógica perversa em que as pessoas precisam ficar “presas” à empresa por dívidas, o que aumenta a rentabilidade organizacional a longo prazo. Assim, mesmo se o motorista quiser parar, terá de trabalhar mais horas para quitar o pagamento da dívida com a Uber.

Por essa razão, configura-se plausível a possibilidade de escravidão digital por dívida, a partir do momento em que os empréstimos ou financiamentos oferecidos pela plataforma digital tomadora de serviços não passam pelo crivo do devido processo legal, ou seja, não se submetem às regras de direito material e processual para serem cobradas e executadas, mas podem ser descontadas diretamente nos ganhos auferidos pelo motorista, diariamente.

4 VIOLÊNCIA NAS RELAÇÕES DE TRABALHO PLATAFORMIZADO

O trabalho possui uma função estruturante na vida das pessoas, pois proporciona a sua subsistência material e social, além de estabelecer contornos para o seu propósito de existência como ser humano.

889 DUBAL, *Uber's new loan program could trap drivers in cycles of crushing debts*. No original: “Under the guise of giving its drivers more access to the banking and financial system, Uber has quietly been developing a loan program that may have the potential to trap drivers in cycles of debt, making them easier for the company to exploit. [...] We don't yet know anything about the terms of Uber's loans. But given the company's business model, the extreme financial pressures it is facing, and its history of exploiting workers, we should fear the possibility that its loan program will create a cruel new form of digital peonage. Peonage, which was used as a replacement for outright slavery in the post-civil-war American south, is a system of economic exploitation in which workers are compelled to work to pay off debts to their employers. The program also has the potential to drag drivers into a new, highly predatory financial system. [...] At the same time, though, Uber's payday loans could help the company maintain coercive control over its supposedly independent workforce. With data on how much drivers must earn to survive, Uber can personalize interest, calibrate exactly how long a driver must work to pay that interest, and push him to – and perhaps past – his limits.”

A violência, por seu turno, é um fenômeno polissêmico e multicausal, que pode acontecer de maneira evidente ou subreptícia, o que dificulta a elaboração de um único conceito que possa alcançar toda a sua magnitude. A sua delimitação envolve múltiplos saberes e práticas, demandando estudos multifocais e interdisciplinares. O seu estudo está fundamentado em diversas áreas, tais como medicina, epidemiologia, sociologia, direito, psicologia, criminologia, educação e economia. Na dicção da Organização Mundial de Saúde, violência é o uso intencional da força física ou poder, real ou em ameaça, contra si próprio, contra outra pessoa, ou contra um grupo ou uma comunidade, que resulte ou tenha grande possibilidade de resultar em lesão, morte, dano psicológico, deficiência de desenvolvimento ou privação⁸⁹⁰. Etienne Krug e Linda Dahlberg⁸⁹¹ classificam a violência em três dimensões: violência dirigida a si mesmo, violência interpessoal e violência coletiva, sendo a violência nas relações de trabalho uma espécie de violência interpessoal.

No ordenamento jurídico pátrio, não existe lei que defina especificamente a violência relacionada ao trabalho, mas existem propostas doutrinárias de conceituação que podem pormenorizar o fenômeno em todos os seus matizes.

Segundo Augusto de Souza Campos⁸⁹², a literatura brasileira costuma abordar o tema sob dois enfoques. Em uma primeira perspectiva, que o autor denomina de violência do trabalho, a doutrina nacional trata dos acidentes, do adoecimento ocupacional e das más condições de vida e de trabalho enquanto formas de violência⁸⁹³. A exposição de homens a riscos ocupacionais, a situações de trabalho nocivas, insalubres ou indignas seria tratada por estes autores como uma violência. A morte e o adoecimento, nesses casos, são justificados e naturalizados, de modo que a sociedade não os percebe como violência. Em uma segunda perspectiva, denominada de violência no trabalho, que é mais desenvolvida em outros países, particularmente nos Estados Unidos, trata-se de violência enquanto risco para os trabalhadores (*violence at work, workplace*

890 OMS, *Prevention of violence: public health priority*.

891 KRUG E DAHLBERG, *Violência – um problema global de saúde pública*.

892 CAMPOS, *A violência como objeto para a saúde do trabalhador: agressões contra trabalhadores das unidades básicas de saúde do distrito sanitário norte de Belo Horizonte*, p. 43-44.

893 Vide RIBEIRO, *A violência oculta do trabalho: as lesões por esforços repetitivos*; COHN, KARSCH, HIRANO E SATO, *Acidentes do trabalho: uma forma de violência*; MACHADO E MINAYO-GOMEZ, *Acidentes de trabalho: uma expressão da violência social*, p. 74-87.

violence), na qual se busca isolar, como causa específica de sofrimento, adoecimento e morte, a ocorrência de incidentes violentos, tais como homicídios e agressões de diversas naturezas nos ambientes de trabalho. Em consonância com essa segunda perspectiva, a OIT define violência no trabalho como qualquer ação, incidente ou comportamento que se afaste de uma conduta razoável, na qual uma pessoa é agredida, ameaçada, prejudicada ou ferida durante ou como resultado direto de seu trabalho. A violência interna no local de trabalho é aquela que ocorre entre trabalhadores, incluindo gestores e supervisores. A violência externa no local de trabalho é aquela que ocorre entre trabalhadores (e gestores e supervisores) e qualquer outra pessoa presente no local de trabalho⁸⁹⁴. Assim, em face dessa conceituação, a violência consumada na escravidão digital seria uma violência do trabalho (porque causa adoecimento físico e mental, além de acidentes de trabalho) e no trabalho (porque os motoristas e entregadores de aplicativo estão sujeitos a violências de toda sorte, agressões físicas e até morte, por parte dos clientes).

Há ainda outra classificação, elaborada por Oliveira e Nunes⁸⁹⁵, que considera que a violência relacionada ao trabalho é uma categoria genérica que comporta seis espécies: a) violência nas relações de trabalho, física ou psicológica, que se traduz por um autoritarismo, tendo como exemplos as agressões físicas (como socos, chutes, empurrões, tiros etc.), repreensões, ameaças, assédios, constrangimentos e humilhações dos superiores hierárquicos para com os subordinados; b) violência na organização do trabalho, que ocorre quando o modo como é organizado o trabalho (divisão, controle de ritmo, produtividade, rotatividade da força de trabalho, *modus faciendi*, sistema de gestão de segurança e saúde) coloca os trabalhadores em situação de risco à saúde; c) violência nas condições de trabalho, que ocorre quando as condições de trabalho são insalubres e inseguras, expondo o trabalhador a riscos físicos, químicos, biológicos, ergonômicos ou de acidentes; d) violência de resistência, que são ações dos trabalhadores em resposta às violências relacionadas ao trabalho,

894 OIT, *Code of practice on workplace violence in services sectors and measures to combat this phenomenon*, p. 4. No original: "Any action, incident or behaviour that departs from reasonable conduct in which a person is assaulted, threatened, harmed, injured in the course of, or as a direct result of, his or her work. Internal workplace violence is that which takes place between workers, including managers and supervisors. External workplace violence is that which takes place between workers (and managers and supervisors) and any other person present at the workplace."

895 OLIVEIRA E NUNES, *Violência relacionada ao trabalho: uma proposta conceitual*, p. 22-34.

tanto com a finalidade de tornar possível o trabalho quanto para manifestar a irresignação ao poder e controle gerenciais; e) violência de delinquência, que são os atos criminosos praticados por pessoas externa, interna ou que tenham alguma ligação com o trabalho; e g) violência simbólica, que ocorre quando os trabalhadores são tratados como cidadãos de segunda categoria pelo tomador de serviços, que não ouve suas reivindicações ou lhe trata com despreço, qualquer que seja a motivação (racial, pela baixa escolaridade, por sua baixa capacidade econômica, por serem informais etc.). De acordo com essa classificação, a violência na escravidão digital é uma violência na organização do trabalho, nas condições de trabalho, de delinquência (porque muitos motoristas e entregadores são vítimas de roubos e homicídios, entre outros crimes) e simbólica (porque as plataformas não costumam ouvir ou conferir relevância para suas reivindicações; as reclamações muitas vezes nem são respondidas, além de sempre existir a ameaça de desligamento sumário da plataforma pela avaliação do cliente).

Em síntese, portanto, as relações de trabalho plataformizado, assim como as tradicionais, são atravessadas pelo poder e pela violência. No caso do trabalho uberizado, o discurso de liberdade e flexibilidade camufla uma realidade de violações trabalhistas, sendo possível citar, em especial, a obstaculização de direitos trabalhistas, em face do não reconhecimento do vínculo empregatício, e a redução do trabalhador à condição análoga à de escravo.

5 CONCLUSÕES

A partir das digressões acima, é possível concluir:

1. No interstício de quase uma década, o termo escravidão digital adquiriu novo significado: o de trabalho por meio de plataformas digitais.

2. A presente obra considera que o trabalho uberizado ou plataformizado é uma espécie de contrato de emprego, sendo configurada a subordinação estrutural na prestação de serviços em relação à empresa (pessoa jurídica) que detém o *software* ou aplicativo pelo qual é possibilitada a intermediação de mão de obra. Todavia, no particular, o cerne da discussão não residirá na existência ou não de vínculo laboral, mas na existência de condições degradantes de trabalho e de jornada excessiva, que são elementos caracterizadores do trabalho escravo. Além disso, será verificada a possibilidade de serem adotadas medidas judiciais, como a ação civil pública, em face das empresas que se au-

toproclamam de tecnologia, mas que em verdade são empresas prestadoras de serviços. A questão fulcral, por conseguinte, é deslindar se existe trabalho escravo prestado pelos trabalhadores uberizados e, em caso positivo, como ocorre a sua configuração.

3. No caso do trabalho escravo digital, não se vislumbra a possibilidade de sua consumação por meio de trabalho forçado, porquanto não há uso, pelas empresas que detêm os direitos autorais dos *softwares* ou das plataformas, como regra, de coação física e nem de coação moral. É possível afirmar que o empregado, nessas circunstâncias, trabalha porque precisa sobreviver e, se não trabalhar ou se recusar corridas, é desligado sumariamente da plataforma; esse fato, todavia, não se consubstancia em trabalho forçado. Assim, o entendimento esposado no presente estudo é o de que, sob o elemento de trabalho forçado, é muito difícil a consubstanciação da escravidão digital.

4. No caso das plataformas digitais, a máxima produção é incentivada e por vezes exigida pelas empresas, ocasionando doenças físicas e mentais. Dessa sorte, é possível afirmar a ocorrência de doenças físicas relacionadas ao descumprimento de normas de ergonomia, principalmente pelos motoristas de carro, mas também o desgaste osteomuscular de entregadores que usam motos, bicicletas ou fazem o serviço a pé. Quanto às doenças mentais, não é demasiado citar que os trabalhadores podem desenvolver depressão, síndrome do pânico, transtorno de ansiedade generalizada, entre outros distúrbios.

5. Jornada exaustiva é aquela que, por sua extensão ou por sua intensidade, acarrete violação de direitos fundamentais, em especial as prerrogativas relacionadas a segurança, saúde, descanso reparador e convívio familiar e social. Conclui-se, portanto, que é possível a caracterização do trabalho escravo digital por jornada exaustiva, seja para efeitos penais, cíveis, trabalhistas, administrativos ou tributários.

6. Quando ocorre o trabalho escravo tradicional, urbano ou rural, geralmente as condições degradantes são ausência de água potável e de instalações sanitárias, alojamentos precários, ausência de local adequado para preparo de refeições, ambientes insalubres, sem ventilação, com fiação elétrica exposta, entre outras situações. Porém, no trabalho digital, as empresas que detêm a propriedade dos *softwares* ou aplicativos alegam que, como se trata de trabalho autônomo, não há responsabilidade pelos instrumentos utilizados para o trabalho, nem pelo meio ambiente laboral e muito menos pelas boas condições dos locais de repouso e alimentação. No caso da escravidão digital, não se

vislumbra a inexistência de água potável porque não há água; não se examina a precariedade dos banheiros porque não há banheiro; não se cogita de alojamentos impróprios porque não há alojamento.

7. Ainda que se considere equivocadamente que o trabalhador plataformizado é um trabalhador autônomo, essa condição não lhe retira os direitos fundamentais à vida, à saúde e à integridade física, nem afasta os princípios fundamentais da dignidade humana e do valor social do trabalho, ambos consagrados no artigo 1.º, incisos III e IV, da Constituição Federal. Destarte, mesmo que se considere a existência de uma relação de trabalho autônoma, incumbe ao contratante respeitar e fazer respeitar as normas relativas a segurança, higiene e medicina do trabalho, sendo admissível a responsabilização civil do contratante por eventual acidente de trabalho ocorrido na execução do serviço. Pensar de modo diverso seria consagrar a regra de que a responsabilização pelo dano é exclusiva nas relações empregatícias, o que não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio.

8. Configura-se plausível a possibilidade de escravidão digital por dívida, a partir do momento em que os empréstimos ou financiamentos oferecidos pela Uber não passam pelo crivo do devido processo legal, ou seja, não se submetem às regras de direito material e processual para serem cobradas e executadas, mas podem ser descontadas diretamente nos ganhos auferidos pelo motorista, diariamente.

9. A violência consumada na escravidão digital pode ser classificada como uma violência do trabalho (porque causa adoecimento físico e mental, além de acidentes de trabalho) e no trabalho (porque os motoristas e entregadores de aplicativo estão sujeitos a violências de toda sorte, agressões físicas e até morte, por parte dos clientes).

10. Sob outro ângulo, a violência na escravidão digital é uma violência na organização do trabalho, nas condições de trabalho, de delinquência (porque muitos motoristas e entregadores são vítimas de roubos e homicídios, entre outros crimes) e simbólica (porque as plataformas não costumam ouvir ou conferir relevância para suas reivindicações; as reclamações muitas vezes nem são respondidas, além de sempre existir a ameaça de desligamento sumário da plataforma pela avaliação do cliente).

11. As relações de trabalho plataformizado, assim como as tradicionais, são atravessadas pelo poder e pela violência. No caso do trabalho uberizado, o discurso de liberdade e flexibilidade camufla uma realidade de violações

trabalhistas, sendo possível citar, em especial, a obstaculização de direitos trabalhistas, em face do não reconhecimento do vínculo empregatício, e a redução do trabalhador à condição análoga à de escravo.

REFERÊNCIAS

ALVES, Amauri César. Limite constitucional de jornada, dano existencial e trabalho escravo. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 31, n. 2, 2015.

ANTUNES, Ricardo. *O privilégio da servidão: o novo proletariado de serviços na era digital*. São Paulo: Boitempo, 2018.

ANTUNES, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2009.

BARRETO, Alana Maria Passos; ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; SOUSA, Jéffson Menezes de. Escravidão moderna na era digital: a uberização como precarização do trabalho. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, ano 8, n. 1, p. 1-21, 2022.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Trabalho escravo: caracterização jurídica*. São Paulo: LTr, 2020.

CAMPOS, Augusto de Souza. *A violência como objeto para a saúde do trabalhador – agressões contra trabalhadores das unidades básicas de saúde do distrito sanitário norte de Belo Horizonte*. Dissertação (mestrado): Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Medicina, Belo Horizonte, 2004.

CARDIM, Talita Corrêa Gomes. Servidão digital no trabalho: a escravatura dos tempos modernos. *Revista Laborare*, ano 5, n. 9, p. 92-110, jul./dez. 2022.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. O caso Uber e o controle por programação: de carona para o século XIX. *Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia*, Salvador, v. 9, n. 13, p. 177-207, maio 2021.

COHN, Amélia; KARSCH, Úrsula; HIRANO, Sedi; SATO, Ademar. *Acidentes do trabalho: uma forma de violência*. São Paulo: Brasilense, 1985.

CORTEZ, Julpiano Chaves. *Trabalho escravo no contrato de emprego e os direitos fundamentais*. São Paulo: LTR, 2013.

D'ANGELO, Isabele Bandeira de Moraes; ARRUDA, Maria Júlia Cabral de Vasconcelos. Admirável escravo novo? A escravidão digital X o direito à desconexão: uma análise crítica do instituto do teletrabalho brasileiro e suas consequências para a sociedade do capitalismo cognitivo. *Journal Research, Society and Development*, v. 9, n. 4, p. 1-32, 2020.

DUBAL, Veena. *Uber's new loan program could trap drivers in cycles of crushing debts*. The Guardian, publicado em 5 dez. 2019. Disponível em: <https://www.theguardian.com/commentisfree/2019/dec/05/uber-loan-program-debt>. Acesso em: 12 jun. 2024.

FOLHA DE SÃO PAULO. *Aparelhos são “escravização digitalizada”, afirma sociólogo*. 22 ago. 2010. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mercado/me2208201008.htm>. Acesso em: 3 jun. 2024.

GIRARDI, Márcia da Cruz; ABREU, Anderson Jordan Alves. Escravidão digital: trabalho uberizado e a(s) violência(s) trabalhista(s) sofrida(s) pelos trabalhadores algorítmicos. *Revista Jurídica Trabalho e Desenvolvimento Humano*, Campinas, v. 5, p. 1-40, 2022.

GRECO, Rogério. *Código penal comentado*. 7. ed. Niterói/RJ: Impetus, 2013.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. Aspectos penais do trabalho escravo. *Revista de Informação Legislativa*, ano 50, n. 197, p. 51-64, jan./ mar. 2013.

KRUG, Etienne G.; DAHLBERG, Linda L. Violência: um problema global de saúde pública. In: KRUG, Etienne G.; DAHLBERG, Linda L.; MERCY, James A.; ZWI, Anthony B.; LOZANO, Rafael (Eds.). *Relatório mundial sobre violência e saúde*. Genebra: Organização Mundial da Saúde, 2002.

MACHADO, Jorge M. H.; MINAYO-GOMEZ, Carlos. Acidentes de trabalho: uma expressão da violência social. *Cadernos de Saúde Pública*, v. 10, supl. 1, p. 74-87, 1994.

MACHADO, Leandro. Dormir na rua e pedalar 12 horas por dia: a rotina dos entregadores de aplicativos. BBC News Brasil, São Paulo, publicado em 22 maio 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-48304340>. Acesso em: 12 jun. 2024.

MOREIRA, Allan Gomes; MESQUITA, Valena Jacob Chaves. Escravidão contemporânea e o trabalho intermediado pelas plataformas digitais: uma aproximação possível? In: FIGUEIRA, Ricardo Rezende; MOURA, Flávia de Almeida; SUDANO, Suliane. *Trabalho escravo contemporâneo e resistência em tempos de pandemia*. São Luís: EDUFMA, 2022.

OLIVEIRA, Roberval Passos de; NUNES, Mônica de Oliveira. Violência relacionada ao trabalho: uma proposta conceitual. *Revista Saúde e Sociedade*, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 17, n. 4, p. 22-34, 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção Suplementar Relativa à Abolição da Escravidão, do Tráfico de Escravos e das Instituições e Práticas Análogas à Escravidão*, de 7 de setembro de 1956. Disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_suplementar_escravatura.pdf. Acesso em: 12 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Code of practice on workplace violence in services sectors and measures to combat this phenomenon*. Genebra: Organização Internacional do Trabalho, 2003.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). *Prevention of violence: public health priority*. Genebra: Organização Mundial da Saúde, 1996.

RAPOSO, Clarissa Tenório Maranhão. A escravidão digital e a superexploração do trabalho: consequências para a classe trabalhadora. *Revista Katálysis*, Florianópolis, v. 23, n. 3, p. 510-518, set./dez. 2020.

REIS JÚNIOR, Neuber Teixeira dos. *Escravidão digital: caracterização jurídica do trabalho escravo contemporâneo nas relações de trabalho intermediadas por plataformas digitais*. 2023. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola de Direito, Turismo e Museologia, Universidade Federal de Ouro Preto, Ouro Preto, 2023.

RIBEIRO, Herval Pina. *A violência oculta do trabalho: as lesões por esforços repetitivos*. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 1999.

UBER. *Fatos e dados sobre a Uber*. Disponível em: <https://www.uber.com/pt-BR/newsroom/fatos-e-dados-sobre-uber>. Acesso em: 3 jun. 2024.

VIDIGAL, Viviane; KROST, Oscar. A alquimia capitalista no processo de escravidão digital. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3.ª Região*, Belo Horizonte, v. 66, n. 102, p. 129-148, jul./ dez. 2020.