

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

FACULDADE DE DIREITO

RENAN BARELLA DE FRANCISCO

**DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: AÇÕES AFIRMATIVAS E
MECANISMOS DE COMBATE**

São Paulo

2021

RENAN BARELLA DE FRANCISCO

**DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: AÇÕES AFIRMATIVAS E
MECANISMOS DE COMBATE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Presbiteriana Mackenzie como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

ORIENTADOR: Prof. Dr. Túlio Augusto Tayano Afonso

São Paulo

2021

RENAN BARELLA DE FRANCISCO

**DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: AÇÕES AFIRMATIVAS E
MECANISMOS DE COMBATE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Presbiteriana Mackenzie como
requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Túlio Augusto Tayano Afonso
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr.

Prof. Dr.

*Ao meu pai José Carlos e minha mãe Marcia,
por apoiarem todos os meus sonhos por mais
difíceis que eles sejam. E à minha tia Cassia e
avó Deolinda (in memoriam) as quais cuidaram
de mim com todo amor e carinho na minha
infância e juventude.*

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a todos os professores que passaram pela minha vida, desde o Colégio Objetivo, Colégio Flávio Pinheiro até o último semestre da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, pois foram essenciais para a minha formação e amor pelo saber e pelo Direito.

Agradeço ao meu orientador Professor Dr. Túlio Augusto Tayano Afonso por me orientar na confecção do presente trabalho sem deixar de elogiá-lo pela dedicação com seus orientandos, não nos abandonando mesmo nos momentos difíceis pelos quais passou.

Agradeço também aos meus pais, José Carlos e Marcia por me darem todo o apoio e suporte necessários para que eu tivesse a melhor formação possível, não poupando esforços para tornar possíveis todos os meus sonhos e vontades. Junto deles, agradeço ao nosso mascote, Bulldog Francês, Luiz Inácio, o qual trouxe alegria para nossa casa, fazendo companhia aos pais de filho único quando este ausentava-se do lar para dedicar-se aos estudos em outra cidade.

Por fim, sou grato às minhas amigas de faculdade por todo o suporte que me deram ao longo desses cinco anos, dentro e fora da sala de aula. Me amparando nos momentos em que precisei ao mesmo tempo em que dividíamos risadas. Obrigado por serem minha família de São Paulo.

[...] uma sociedade verdadeiramente democrática, apoiada no conceito de cidadania, é aquela que fornece verdadeiras oportunidades iguais para o desenvolvimento da pessoa humana. (SOUTO MAIOR, 2002)

RESUMO

A eliminação da discriminação no mercado de trabalho é, para além de uma busca pelo trabalho decente, uma questão de direitos humanos. No âmbito daquilo que se compreende como trabalho decente, encontra-se o combate à discriminação, o qual é assumido como uma necessidade permanente diante da pretensão de se atingir um trabalho digno, em condições de liberdade, igualdade de oportunidades, proteção e garantia à dignidade da pessoa humana do trabalhador. Entretanto, para que tais condições sejam alcançadas, é preciso implementar o respeito aos direitos fundamentais dos trabalhadores, cuidando para que as normas de proteção do trabalho não se constituam meras abstrações, mas que possam se efetivar na realidade do trabalho. Nesse sentido, a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho, da Organização Internacional do Trabalho, incorpora como um de seus objetivos fundamentais a eliminação da discriminação em matéria de emprego ou profissão. Assim, o presente trabalho tem a pretensão de demonstrar a importância do combate à discriminação nas relações de trabalho com a finalidade última de se alcançar a efetivação da igualdade entre os indivíduos.

Palavras-chave: Discriminação. Igualdade. Trabalho. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The elimination of discrimination in the labor market is, beyond a search for decent work, a human rights issue. Within the scope of what is understood as decent work, is the fight against discrimination, which is assumed as a permanent need in view of the claim to achieve decent work, in conditions of freedom, equal opportunities, protection and guarantee of the worker's human dignity. However, for such conditions to be achieved, it is necessary to implement respect for the fundamental rights of workers, taking care that the labor protection norms do not constitute mere abstractions, but that they can become effective in the reality of work. In this sense, the Declaration of Fundamental Rights and Principles at Work, of the International Labor Organization, incorporates as one of its fundamental objectives the elimination of discrimination in respect to employment or occupation. Thus, this paper aims to demonstrate the importance of combating discrimination in labor relations with the ultimate goal of achieving equality among individuals.

Keywords: Discrimination. Equality. Labor. Dignity of the human person.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 DISCRIMINAÇÃO	13
1.1 Conceito	13
1.1.1 Discriminação negativa e positiva.....	15
1.1.2 Discriminação positiva no ordenamento jurídico brasileiro	16
1.1.3 Discriminação direta e indireta	19
1.2 Conceito e natureza jurídica da discriminação	20
1.3 Tipos de discriminação	22
1.3.1 Discriminação em razão do gênero	22
1.3.2 Discriminação em razão da raça, origem e ou etnia.....	24
2 A DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO	27
2.1 O princípio da igualdade e a não discriminação no ambiente laboral	27
2.1.1 Igualdade formal e material.....	28
2.2 Práticas discriminatórias nas relações de trabalho.....	30
2.3 As consequências da discriminação na saúde do trabalhador.....	31
3 MECANISMOS DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO	33
3.1 Mecanismos de proteção antidiscriminatória previstos na Constituição Federal	33
3.2 Mecanismos de proteção antidiscriminatória previstos nos Tratados Internacionais	35
3.3 Ações afirmativas e a relação com a discriminação	37
3.4 Jurisprudências firmadas na Justiça do Trabalho.....	39
3.5 Atuação do Ministério Público do Trabalho	46
3.6 <i>Compliance</i> para evitar a discriminação	47
3.6.1 Instrumentos relacionados ao <i>compliance</i> antidiscriminatório para a prevenção e mediação de conflitos	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	51
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	53

INTRODUÇÃO

Em pleno século XXI, em meio a era da diversidade, ser diferente ainda causa espanto, havendo, ainda, muito preconceito e discriminação nos mais variados setores da sociedade, especialmente, nas relações de trabalho.

A discriminação é multifacetada, podendo se dar das mais variadas formas, seja em virtude de critérios raciais, de origem, condições físicas, sexo biológico ou mesmo orientação sexual.

De acordo com o Observatório da Diversidade e da Igualdade de Oportunidades no Trabalho da Smartlab, em sua plataforma conjunta com o Ministério Público do Trabalho, há uma diferença de remuneração relacionada a sexo e raça no setor formal. Enquanto a média salarial de um homem branco, em 2017, foi de R\$ 3,3 mil e a de uma mulher branca foi de R\$ 2,6 mil, a de homens e mulheres negros foi de R\$ 2,3 mil e R\$ 1,8 mil, respectivamente. Também houve segregação ocupacional de negros em cargos de direção – estes compunham apenas 29% dos cargos.

A questão da discriminação, inclusive racial, é tema de diversos processos judiciais, ocupando a 88ª posição no que tange às indenizações por danos morais na Justiça do Trabalho. O tema também aparece na 137ª posição, relativa à rescisão do contrato de trabalho por dispensa discriminatória, e na 609ª, relativa à garantia constitucional de não discriminação. Em conjunto, o assunto está presente em mais de 49,2 mil processos no ano. Em 2020, já são mais de 31 mil ações.

Todas essas ações, apenas são possibilitadas graças ao arcabouço jurídico previsto na Constituição Federal de 1988, a qual possui como base axiológica a dignidade da pessoa humana, consagrando expressivo conjunto de direitos fundamentais, dentre os quais destaca-se o direito à igualdade e à não discriminação, especificamente, em seus artigos 1º, inciso III¹, 5º², 7º, incisos XX, XXX e XXXI³, dentre outros.

¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

[...]

² Art. 5º 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.

³ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

Além disso, a Magna Carta de 1988 elegeu como um dos principais fundamentos da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem distinção de raça, cor, origem, sexo ou quaisquer outras formas de discriminação, conforme se depreende de seu artigo 3º, inciso IV, alçando a dignidade da pessoa humana, igualmente, ao *status* de fundamento da República.

A proteção resguardada pela Constituição Federal de 1988 à não discriminação é tamanha que, no arcabouço infraconstitucional são encontrados inúmeros diplomas legais que pretendem dar concretude aos ditames constitucionais, a exemplo de dispositivos constantes da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e da Lei nº 9.029 de 1995, as quais proíbem a adoção de práticas discriminatórias e limitativas no que tange ao acesso às relações de trabalho ou à manutenção das mesmas.

Contudo, malgrado a força normativa suprema do diploma constitucional, bem como, de todo o arcabouço legislativo pátrio que visa minimizar ou eliminar as práticas discriminatórias da sociedade brasileira, no cotidiano das organizações, as práticas discriminatórias ainda são uma realidade.

As práticas discriminatórias no ambiente de trabalho ou no âmbito das organizações, muitas vezes, são agravadas pelos abismos causados pelas desigualdades materiais e sociais existente entre empregados e empregadores, sendo os empregados subordinados juridicamente aos empregadores.

A eliminação das práticas discriminatórias no mundo do trabalho é uma expressão da busca pelo trabalho decente, tratando-se de uma questão de direitos humanos. O combate à discriminação é uma busca constante, permanente, destinada à garanti à dignidade da pessoa humana do trabalhador.

Entretanto, para que essas condições sejam alcançadas, é necessário que o respeito aos direitos fundamentais dos trabalhadores seja implementado, cuidando-se para que as normas de proteção do trabalho não se constituam apenas abstrações, mas possam inserir-se na realidade efetiva do trabalhador.

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

[...]

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

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

[...]

Visando atingir esse fim, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) editou a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho, a qual incorpora entre seus objetivos fundamentais a eliminação da discriminação em matéria de emprego ou profissão.

A discriminação no trabalho é a negativa aos direitos da pessoa do trabalhador, é o não reconhecimento da igualdade em dignidade e direitos, sem distinções. Assim, quando se trata do combate à discriminação no ambiente de trabalho, busca-se pela proteção e efetivação dos direitos humanos da pessoa do trabalhador, como garantia ao reconhecimento da dignidade humana, onde a igualdade não é concebida como fato, mas como um direito à igualdade de tratamentos e de oportunidades, as quais permitirão a eliminação das desigualdades sociais na busca pelo ideal de justiça social.

Desta forma, é necessário que se criem mecanismos de combate às formas de discriminação no ambiente de trabalho, criando igualdade de oportunidade a todas as pessoas, fazendo com que a igualdade, por vezes tão exaltada, não se configure uma mera declaração formal, mas sim, algo concreto. Além disso, a implementação de mecanismos de combate a discriminação e de promoção da igualdade de oportunidades no emprego impacta diretamente o cumprimento aos preceitos constitucionais, harmonizando-se com norma internacionais, notadamente, com o que dispõe a Convenção nº 111 da OIT, a qual considera a discriminação uma violação dos direitos enunciados na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

A referida Convenção denota que, desde o ano de 1959, a discriminação no trabalho e os mecanismos de combate à sua prática têm sido uma preocupação constante da OIT na busca por soluções para conflitos existentes no mundo do trabalho, cujo objetivo principal é assegurar a efetivação do trabalho decente, realizado em condições de liberdade e igualdade de oportunidades, protegendo o trabalhador e garantindo à dignidade da pessoa humana ao mesmo.

Neste cenário, o presente estudo se prestará a examinar a discriminação, nas suas variadas formas, e o impacto da mesma no ambiente de trabalho, verificando as ações afirmativas destinadas à minimização da discriminação e as ações de combate destinadas à promoção da igualdade nos ambientes organizacionais.

Para tanto, será realizado estudo acerca da discriminação e suas mais variadas formas, apontando as problemáticas que a envolvem para que, ao final, sejam abordados os mecanismos de combate à discriminação no ambiente de trabalho.

O presente estudo, além de sua pretensão técnico-utilitária, serve a homenagear e prestigiar o direito à igualdade, à dignidade e à não discriminação dos indivíduos, para a melhor conformação do direito constitucional à moderna e plural sociedade brasileira.

1 DISCRIMINAÇÃO

No presente capítulo, serão abordados os conceitos históricos das práticas consideradas discriminatórias, compreendendo as situações que assim podem ser consideradas, buscando contextualizar as práticas discriminatórias ao atual momento social brasileiro, abordando suas mais variadas formas, bem como, conceito, a natureza jurídica e, as práticas discriminatórias no ambiente de trabalho.

1.1 Conceito

Partindo de uma concepção filosófica, todo tipo de preconceito e de discriminação demonstra, claramente, a limitação existente no esclarecimento humano, originando-se de um sentimento de superioridade dos indivíduos uns em relação aos outros, o qual é respaldado por conceitos socioeconômicos, religiosos e, até mesmo, pelas distorções de conceitos científicos, segundo os quais haveria o direito de pré-julgar o outro consoante seu gênero, cor de pele, etnia, orientação sexual, religião etc., ou mesmo, partindo de teorias acerca de classes sociais para além dos aspectos econômicos propriamente ditos, levando alguns indivíduos a subjugar uns aos outros como seres inferiores ou indignos de respeito (ADORNO; HORKHEIMER, 1985).

Assim, preconceitos, racismos e discriminações, são oriundos da intolerância às diferenças existentes no outro e, embora tratem-se de assuntos bastante antigos, até os dias atuais merecem ser discutidos, por não terem sido superados, ao contrário, pois quanto maior o grau de desenvolvimento da sociedade contemporânea, mais exacerbadas se tornam as discriminações e, se por um lado existe maior consciência da sociedade acerca da irracionalidade destes comportamentos nos dias atuais, estes mesmos comportamentos persistem.

Para Guilherme Souza Nucci (2008) discriminar significa estabelecer diferenças entre seres e coisas, de forma a prejudicar a parte que é inferiorizada, ressaltando, inclusive, que o termo possui forte carga negativa, inclusive emocional⁴.

⁴ “[...] a discriminação provoca consequências nefastas, por vezes, extremamente dolorosas, implicando, inclusive, como a História já demonstrou, em perda de milhares de vidas”. (NUCCI, 2008, p. 265)

Segundo o Novo Dicionário Aurélio e o Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, o termo discriminar significa separar, diferenciar, estabelecer diferença, distinguir, não se misturar, formar grupo à parte por alguma característica étnica, cultural, religiosa etc.; tratamento desigual ou injusto de uma pessoa ou grupo de indivíduos, em face de alguma característica pessoal, cultural, racial, étnica, classe social ou convicções religiosas.

Segundo Kuabara e Sachuk (2012), a diversidade é um conceito multidimensional abrangente das mais diversas diferenças individuais, não apenas as características demográficas, mas também aquelas de orientação sexual, das capacidades físicas e das características de ordem pessoal, as quais podem ou não ser visíveis. A diversidade caracteriza-se, principalmente, pela forma pela qual os indivíduos diferem-se uns dos outros, seja quanto às suas bases pessoais, seja quanto às características da organização em que estejam envolvidos.

Assim, a discriminação está diretamente relacionada ao estigma que a sociedade estabelece para categorizar grupos sociais. A palavra estigma origina-se do grego *stigma*, o qual significa marca. Segundo Goffman (1981), evidenciavam-se sinais corporais para poderem distinguir algo de bom ou de mau, classificando, assim, o status moral de quem os ostentava.

Contemporaneamente, a palavra estigma possui significados mais profundos, baseados não apenas no aspecto físico, mas também em preconceitos que, pré-concebidos, são intrínsecos à sociedade envolvente (LINK; PHELAN, 2001).

Goffman (1981) classifica o estigma em três categorias, sendo o estigma relacionado às deformidades do corpo, o estigma relacionado às culpas de caráter e, o estigma relacionado aos distúrbios mentais, prisão, orientação sexual, entre outras; em terceiro os estigmas relacionados com a raça, nação ou religião. Assim, um indivíduo que possua uma dessas características, é diferenciado dos demais na sociedade e, por meio dessa diferenciação, acontece a discriminação.

Na esfera trabalhista, a definição de discriminação pode ser extraída da Convenção nº 111 da OIT, incorporada ao ordenamento brasileiro com status de norma supralegal:

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).

Desta forma, a discriminação no ambiente de trabalho é toda distinção entre trabalhadores em situação semelhante, que não se justifique por um motivo razoável e legítimo, ainda que resulte em prejuízos para certos grupos (JAKUTIS, 2006).

Inobstante, a vedação às condutas discriminatórias encontra-se prevista nos mais diversos instrumentos normativos internacionais, tendo sido incorporados no ordenamento pátrio⁵.

Em suas múltiplas e polifacetadas manifestações, a discriminação pode se apresentar das mais diversas formas, das quais destacam-se a discriminação negativa e positiva, a direta e a indireta, a lícita e a ilícita, as quais serão abordadas mais detidamente nas linhas que seguem.

1.1.1 Discriminação negativa e positiva

A discriminação no ambiente de trabalho, ainda é uma realidade bastante latente, revelando uma despreocupação com relação à gestão das diversidades e dos processos discriminatórios (FLEURY, 2000).

Por outro lado, as organizações e as empresas que adotam políticas voltadas ao combate às discriminações, são vistas como dotadas de responsabilidade social, o que as tornam bem-vistas socialmente, seja pela ótica da competitividade, seja como espaços procurados para trabalhar (SARAIVA; IRIGARAY, 2009).

Essas ações voltadas ao combate à discriminação, também chamadas de ações afirmativas ou de sistemas de cotas constituem a discriminação positiva (MENEZES, 2003).

A discriminação positiva pode ser entendida como a criação de medidas destinadas à prevenção ou atenuação dos mecanismos de discriminação, compensando as desvantagens independentemente da vontade dos sujeitos que as padecem. Tais medidas supõem um tratamento desigual de modo a igualar as oportunidades de grupos menos favorecidos (GLUZ, 2010).

Segundo Alves e Galeão-Silva (2004), os principais obstáculos para o bom funcionamento das estratégias de discriminação positiva, conhecidas como planos de ação afirmativa ou sistemas de cotas, começam ao longo dos processos de recrutamento e seleção, onde os entrevistados já são alvos de processos discriminatórios.

Algumas organizações justificam a não adoção de mecanismos de contratação de minorias por considerarem os mesmos injustos e, por considerarem que os mesmos, possivelmente, afetariam o sistema meritocrático (ALVES; GALEÃO-SILVA, 2004).

⁵ Declaração de Filadélfia, Declaração Universal de Direitos do Homem de 1948, Declaração Americana de Direitos do Homem, Convenção Internacional sobre a Eliminação das Formas de Discriminação Racial, dentre outros.

As discriminações negativas, por outro lado, são aquelas derivadas do tratamento desigual, que criam desfavores aos indivíduos, negando aos mesmos o exercício de seus direitos enquanto pessoa humana, segregando-os, excluindo-os da vida social, provocando as desigualdades injustificadas (COUTINHO, 2003).

A discriminação negativa trata-se da discriminação experimentada por mulheres, negros, homossexuais, nordestinos, pessoas portadoras de deficiência, enfim, pessoas que, historicamente, enfrentam desigualdades sociais.

Trata-se, assim, de um fenômeno social, que se percebe em todas as fases do desenvolvimento da sociedade humana, dotado de grande relevância nas sociedades atuais, as quais, nota-se, tem-se se apresentado cada vez mais intolerante ao diferente.

É a discriminação negativa a responsável por gerar desigualdades excessivas entre grupos de pessoas, pautadas em critérios distintivos injustificados, resultando em prejuízo a indivíduos pertencentes a determinados grupos sociais (COUTINHO, 2003).

O que se pretende por meio da discriminação positiva, ou seja, desigualando pessoas por meio de ações positivas, é igualá-las em oportunidades, uma vez que a mera proibição da discriminação tem-se mostrado insuficiente para eliminar as desigualdades de fato⁶.

Portanto, a discriminação positiva é capaz de corrigir as desvantagens sociais, ou ao menos permitir que grupos sociais que experimentam exclusão, possam usufruir de algum benefício destinado a promover o desenvolvimento dos mesmos, para que possam ocupar espaços da vida social, reparando o desvio das contingências na direção da igualdade, sendo a discriminação positiva, portanto, um mecanismo de busca pela justiça social.

1.1.2 Discriminação positiva no ordenamento jurídico brasileiro

A discriminação positiva possui suas origens nas políticas de ações afirmativas consagradas no âmbito do direito norte-americano, possuindo na Constituição Federal de 1988 um sustentáculo fidedigno para a sua efetivação, embora não tenha sido grafada expressamente no texto constitucional (RAMOS, 2007).

A manifestação da discriminação positiva no arcabouço jurídico brasileiro é de notória percepção, sendo que os resultados das políticas inclusivas angariam benefícios a determinados grupos sociais que, por um extenso período, foram segregados ou postos à margem da sociedade

⁶ Para Marco Aurélio Mello, quando Presidente do STF, “é preciso buscar-se a ação afirmativa. A neutralidade estatal mostrou-se um fracasso (...) qualquer lei que tenha por objetivo a concretude da Constituição não pode ser acusada de inconstitucional”. *Jornal O POVO*, 23/02/03.

por imposições do próprio ordenamento jurídico, inclusive a nível de poderes constituintes originários e pretéritos (RAMOS, 2007).

A Constituição Federal de 1988 inseriu no artigo 3º, incisos III e IV enquanto fundamentos da República Federativa a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, visando a construção de uma sociedade justa e igualitária.

O artigo 5º, inciso LXI da Constituição Federal de 1988, por sua vez, fundamenta a constitucionalidade das ações afirmativas ou discriminações positivas ao dispor acerca da punição para aqueles que cometa, atos discriminatórios e atentatórios aos direitos e liberdades fundamentais, especificamente, o inciso XLII do citado artigo aborda a questão da discriminação racial, estabelecendo que constitui crime a prática do racismo, o qual é inafiançável e imprescritível, sujeitando o infrator à pena de reclusão.

Positivando esses dispositivos, foram editadas as Leis nº 7.716/1989 e 9.459/1997, as quais tratam dos crimes resultantes de preconceito de raça ou cor.

Ainda pode ser apontado como exemplo da discriminação positiva a reserva legal do mercado, resguardada por um sistema de cotas, o qual também é compreendido como uma política de ação afirmativa, as quais asseguram às pessoas com deficiência que estejam qualificada ou habilitadas para o exercício de funções profissionais, a inserção no mercado de trabalho, especificamente nos setores públicos (artigo 37, VIII da Constituição Federal de 1988⁷) e no setor privado (artigo 93 da Lei nº 8.213/1991⁸).

Os indígenas e afrodescendentes foram protegidos no artigo 215, §1º da Constituição Federal de 1988, sendo que o referido dispositivo resguarda a proteção às suas manifestações culturais.

⁷ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

[...]

⁸ Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

I - até 200 empregados.....	2%;
II - de 201 a 500.....	3%;
III - de 501 a 1.000.....	4%;
IV - de 1.001 em diante.	5%.

Além disso, o artigo 429, da CLT dispõe sobre a reserva de vagas ao menor aprendiz, obrigando os estabelecimentos empresariais cujas atividades demandem a formação profissional criar vagas para esses indivíduos⁹.

O Instituto Rio Branco ainda estabeleceu a criação de cotas de bolsas de estudo para o ingresso de negros para o preparo para a carreira diplomática brasileira. Além desse exemplo, tem-se as cotas destinadas a alunos negros, indígenas e oriundos de escolas públicas, reservadas em universidades públicas estaduais e federais.

De fato, o Estado Brasileiro vem interagindo com as propostas de inclusão social dos grupos mais vulneráveis, especialmente daqueles que foram desequiparados socialmente por um passado discriminatório. Dessas ações, resultaram a Lei de Cotas, disciplinada pela Lei nº 9.100/2009 e pelo Programa Nacional de Ações Afirmativas, regulamentado pelo Decreto nº 4.228/2002.

Além das inúmeras previsões em textos legais, a discriminação positiva também ressoa na jurisprudência pátria, onde são encontrados julgados favoráveis à implantação de ações afirmativas e rechaçando alegações de inconstitucionalidade das mesmas, é o que se depreende de decisão relacionada à demarcação de terras indígenas:

DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO-DEMARCATÓRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO DA LEI N. 6.001/73 E SEUS DECRETOS REGULAMENTARES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PORTARIA N. 534/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA, ASSIM COMO DO DECRETO PRESIDENCIAL HOMOLOGATÓRIO. RECONHECENDO DA CONDIÇÃO INDÍGENA DA ÁREA DEMARCADA, EM SUA TOTALIDADE. MODELO CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. REVELAÇÃO DO REGIME CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL COMO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. A DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. INCLUSÃO COMUNITÁRIA PELA VIA DA IDENTIDADE ÉTNICA. VOTO DO RELATOR QUE FAZ AGREGAR AOS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS DITADAS PELA SUPERLATIVA IMPORTÂNCIA HISTÓRICO-CULTURAL DA CAUSA. SALVAGUARDAS AMPLIADAS A PARTIR DE VOTO-VISTA DO MINISTRO MENEZES DIREITO E DESLOCADAS PARA A PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO. [...] 9. A demarcação de terras indígenas como capítulo avançado do constitucionalismo fraternal. Os arts. 231 e 232 da Constituição Federal são de finalidade nitidamente fraternal ou solidária, própria de uma quadra constitucional que se volta para efetivação de um novo tipo de igualdade: a igualdade civil-moral de minorias, tendo em vista o proto-valor da integração comunitária. Era constitucional compensatória de desvantagens historicamente acumuladas, a se

⁹ Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

viabilizar por mecanismos oficiais de ações afirmativas. No caso, os índios a desfrutar de um espaço fundiário que lhes assegure meios dignos de subsistência econômica para mais eficazmente poderem preservar sua identidade somática, linguística e cultural. Processo de uma aculturação que não se dilui no convívio com os não-índios, pois a aculturação de que trata a Constituição não é a perda de identidade étnica, mas somatório de mundividências. Uma soma, e não uma subtração. Ganho, e não perda. Relações interétnicas de mútuo proveito, a caracterizar ganhos culturais incessantemente cumulativos. Concretização constitucional do valor de inclusão comunitária pela via de identidade étnica. (Supremo Tribunal Federal – STF. Tribunal Pleno. Pet. 3388, Relator Ministro Carlos Britto, j. 19/03/2009, DJe-181. Divulgado 24.09.2009. Publicado 25.09.2009. Republicação DJe-120. Divulg. 30.06.2010)

O que se nota, portanto, é a forte presença da discriminação positiva no ordenamento pátrio.

1.1.3 Discriminação direta e indireta

O direito à não discriminação é tratado a partir de tipologias de discriminação direta, indireta, de fato e de direito, as quais, nem sempre, são comparáveis entre si. Assim, se a concepção de igualdade pode ser formulada por meio das mais diversas perspectivas, a decisão entre qual deve ou não ser aplicada não se trata de uma questão de lógica, mas de uma questão política, sendo possível se afirmar o mesmo com relação à concepção da não discriminação (MOECKLI; SHAH; SIVAKUMARAN, 2010).

Moreira (2017) aduz que discriminação negativa é aquela que viola o princípio da igualdade entre os sujeitos e que, em regra, está motivada por estigmas sociais, enquanto que a discriminação positiva seria aquela capaz de criar vantagens a membros e grupos que, historicamente, estiveram em desvantagem ou em situação de vulnerabilidade.

Neste mesmo sentido, a proibição da discriminação direta se justifica pela igualdade formal e, a proibição de discriminação indireta, seria justificada pela igualdade material (MOECKLI; SHAH; SIVAKUMARAN, 2010).

A discriminação direta seria expressada pela manifesta intencionalidade do tratamento desigual pelas categorias suspeitas, com a finalidade de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício de determinado direito e, a discriminação indireta seria manifesta pela ausência da intenção discriminatória, sendo vislumbrada por meio dos impactos prejudiciais decorrentes dos mesmos critérios proibitivos (RIOS, 2008).

A discriminação direta e a indireta relacionam-se a critérios que definem se uma pessoa integra ou não um grupo dominante (RIOS, 2008).

Verificando-se se um indivíduo integra ou não um grupo dominante, pode se inferir se a discriminação de que é vitimado decorre ou não de uma situação de desvantagem social (MOECLKLI; SHAH; SIVAKUMARAN, 2010).

Malgrado esses critérios proibitivos, as instâncias internacionais têm entendido que, nem todo tratamento diferenciado é discriminatório e, por isso, poderiam ser considerados discriminatórios apenas aqueles cuja diferenciação não se mostra legítima, proporcional e objetiva, ou seja, cujas diferenciações mostrem-se contrárias à dignidade humana ou que estejam vinculadas a objetivos estatais relevantes, proporcionalmente superiores às garantias individuais (BUNCHAFT, 2016).

Rios (2008) ressalta que o combate às discriminações diretas ou indiretas deve pautar-se no princípio da igualdade, sendo que apenas através da ótica desse princípio é que se poderia distinguir situações de discriminação e situações de perpetuação de medidas que denotam ambas as espécies de discriminação aqui tratadas, possibilitando, então, a instituição de iniciativas capazes de combatê-las.

1.2 Conceito e natureza jurídica da discriminação

O princípio da igualdade e o princípio da não discriminação, traduzidos no objetivo fundamental de promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação, encontra-se disposto no inciso IV, do artigo 3º da Constituição Federal de 1988, sendo fruto da inspiração provinda de constituições liberal-democráticas contemporâneas e em diversos diplomas internacionais que declaram a liberdade, a igualdade e a dignidade da pessoa humana como elementos ínsitos ao gênero humano.

A exemplo desses diplomas internacionais, pode ser citada a Declaração de Filadélfia, a qual preconiza que “(...) todos os seres humanos, sem distinção de raça, credo, ou sexo, têm direito a perseguir seu bem-estar material e seu desenvolvimento espiritual em condições de liberdade, segurança econômica e em igualdade de oportunidades”.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem trata das igualdades e liberdades dos indivíduos, dentre as quais encontra-se a da livre escolha do trabalho sem distinção de raça, cor e sexo e, a Convenção nº 111 da OIT visa coibir a discriminação em matéria de emprego ou profissão, trazendo o conceito de discriminação incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no que tange ao emprego ou profissão, asseverando que discriminação é

[...] 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 (art. 1o, 1, a, da Con. N. 111, da OIT).

Assim, todas as pessoas, sem discriminação, devem gozar da igualdade de oportunidades e de tratamento em relação ao acesso e à recolocação no mercado de trabalho, à orientação e formação profissional, e às condições de trabalho.

Consoante os artigos 1º e 2º¹⁰ da Convenção 111, não serão consideradas discriminações as distinções, exclusões e preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego, as que possam se justificar em razão da segurança do Estado, conforme artigo 4º¹¹ da Convenção nº 111, bem como, consoante aquelas que sejam compreendidas como as que tenham caráter de medida, proteção ou assistência especial, reconhecidas como necessárias por motivo de sexo, invalidez, encargos familiares ou de níveis sociais e culturais¹².

Desta forma, as medidas que resultam em distinção de pessoas, mas que tenham a finalidade de promover a igualdade de oportunidade e tratamento no emprego, não são discriminatórias.

Com relação à sua natureza jurídica, pode se dizer que a discriminação é uma conduta antijurídica que altera a igualdade de oportunidades e provoca injustificáveis exclusões sociais,

¹⁰ Artigo 1º 1. Para os fins desta Convenção, o termo "discriminação" compreende: a) toda distinção, exclusão ou preferência, com base em raça, cor, sexo, religião, opinião política, nacionalidade ou origem social, que tenha por efeito anular ou reduzir a igualdade de oportunidade ou de tratamento no emprego ou profissão; b) qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito anular ou reduzir a igualdade de oportunidade ou tratamento no emprego ou profissão, conforme pode ser determinado pelo País-membro concernente, após consultar organizações representativas de empregadores e de trabalhadores, se as houver, e outros organismos adequados. 2. Qualquer distinção, exclusão ou preferência, com base em qualificações exigidas para um determinado emprego, não são consideradas como discriminação. 3. Para os fins desta Convenção, as palavras "emprego" e "profissão" compreendem o acesso à formação profissional, acesso a emprego e a profissões, e termos e condições de emprego. Artigo 2º Todo País-membro, no qual vigore esta Convenção, compromete-se a adotar e seguir uma política nacional destinada a promover, por meios adequados às condições e à prática nacionais, a igualdade de oportunidade e de tratamento em matéria de emprego e profissão, objetivando a eliminação de toda discriminação nesse sentido.

¹¹ Artigo 4º Quaisquer medidas que afetem uma pessoa sobre a qual recaia legítima suspeita de estar se dedicando ou se achar envolvida em atividades prejudiciais à segurança do Estado, não serão consideradas discriminatórias, contanto que à pessoa envolvida assista o direito de apelar para uma instância competente de acordo com a prática nacional.

¹² Artigo 5º 1. Não são consideradas discriminatórias medidas especiais de proteção ou de assistência providas em outras convenções ou recomendações adotadas pela Conferência Internacional do Trabalho. 2. Todo País-membro pode, mediante consulta a organizações representativas de empregadores e de trabalhadores, se as houver, definir, como não-discriminatórias, outras medidas especiais destinadas a atender a necessidades particulares de pessoas que, por motivo de sexo, idade, invalidez, encargos de família ou nível social ou cultural, necessitem de proteção ou assistência especial.

fazendo com que pessoas integrantes de um determinado grupo social experimentem desvantagens sociais e ocupacionais (RIOS, 2008).

1.3 Tipos de discriminação

A discriminação é multifacetada e pode se dar das mais variadas formas, podendo resultar das relações de gênero, de distinções de raças, em razão da origem ou etnia, conforme se verá nas linhas abaixo.

1.3.1 Discriminação em razão do gênero

Na língua portuguesa, tradicionalmente, o termo gênero reflete a divisão entre masculino, feminino e neutro. Etimologicamente, gênero significa nascimento e família. Em sua origem grega, gênero faz alusão a sexo, muito embora tenha sido associado ao sexo biológico dos indivíduos. Nas Ciências Sociais, contudo, a palavra gênero diz respeito às representações do masculino e do feminino, a imagens construídas pela sociedade a propósito do masculino e do feminino, estando estas inter-relacionadas (SAFFIOTI, 2004).

Ao tratar da discriminação em razão de gênero, primeiramente, deve-se analisar aquilo que se entende por gênero, o qual representa o conjunto de espécies que apresentam certo número de características comuns convencionalmente estabelecidos. Com relação ao gênero humano, convencionou-se em dividi-lo em duas espécies, uma masculina e outra feminina, as quais ao longo do tempo, acabaram por desembocar em desigualdades entre homens e mulheres, pautadas em razões culturais mais do que biológicas (LOURO, 1996).

O papel de homem e mulher é construído culturalmente e altera-se de acordo com o tempo e a sociedade. Esse papel passa a ser construído desde que o bebê se encontra no ventre materno, quando a família, de acordo com o sexo do bebê, inicia a preparação de seu enxoval, adquirindo itens azuis para meninos e rosas para meninas e, ao nascer, a primeira coisa que se identifica é o sexo da criança, se é menino ou menina (SAFFIOTI, 2004).

Desta forma, desde o nascimento os indivíduos passam a ser expostos às mensagens sobre o que a sociedade espera de meninos e meninas, ou seja, em virtude de critérios biológicos, os indivíduos são educados, desde a mais tenra idade, a agir, pensar, sentir ou atuar de acordo com o seu sexo biológico (SAFFIOTI, 2004).

Saffioti (2004) afirma que as relações de gênero podem ser interpretadas teoricamente de diversas maneiras, mas enquanto categoria histórica é comum entre estudiosos, compreender a definição de gênero como construção social do masculino e do feminino, a qual passa por modificações ao longo de situações históricas particulares.

A igualdade entre homens e mulheres e entre as mais diversas orientações sexuais encontra-se preconizada em diversos diplomas legais, tanto nacionais quanto internacionais, os quais reconhecem a igualdade plena em razão do sexo, vedando quais quer formas de discriminação. Contudo, ao tratar do direito a não discriminação, apenas essa igualdade formal não é o bastante para eliminar as desigualdades e discriminações que grupos historicamente segregados sofrem (SOUZA SANTOS, 2003).

Apesar dos diversos avanços nas relações de gênero alcançadas especialmente pelos movimentos feministas e pela participação do elevado número de mulheres na vida pública e no mercado de trabalho, as ideias patriarcais ainda se encontram enraizadas na sociedade (FRASER, 2007).

Por muitos séculos, a mulher foi condicionada a viver apenas para o lar e para os serviços domésticos, sendo esta uma identidade rigidamente imposta pela sociedade brasileira (CHIES, 2010).

Chies (2010) aponta que o problema central nessa rigidez imposta a figura da mulher na sociedade é o pensamento de que esse papel é o natural à mulher.

Esta divisão funciona como um início de separação entre as funções consideradas próprias de um e outro sexo, e de hierarquia, sendo as tarefas designadas aos homens considerados de maior valor e reconhecimento social (MELO, CONSIDERA, DI SABBATO, 2007).

Por sua vez, esses caminhos conduzem a inexorável discriminação em razão de gênero de que as mulheres são vitimadas na sociedade, especialmente no mercado de trabalho, onde acabar por ocupar posições ditas de menor importância ou receber salários inferiores aos que recebem indivíduos do sexo masculino. Ainda, em virtude dessa desigualdade, resultam, muitas vezes, casos de assédio sexual ou moral no ambiente de trabalho, onde as mulheres, por serem consideradas como ocupantes de papéis submissos, acabam por serem vítimas das mais variadas formas de assédio.

Também no âmbito da discriminação em razão do gênero, pode ser apontada a discriminação em razão da orientação sexual, haja vista que muitos indivíduos homossexuais são discriminados em razão de sua orientação sexual.

Segundo Maria do Rosário Palma Ramalho (2014, p. 8-9):

Durante a execução do contrato de trabalho, o princípio da reserva da vida privada do trabalhador justifica a proibição de condutas do empregador, que sejam invasivas da vida privada do trabalhador, e limita os poderes de indagação do empregador sobre essas matérias, nos termos acima previstos. Por esta via, o direito do trabalhador à reserva da sua vida privada constitui, pois um limite ao poder de direção do empregador no contrato.

A discriminação em razão do gênero ou da orientação sexual, contudo, é vedada pelo ordenamento jurídico, especialmente quando se considera a consagração do princípio da igualdade, sendo crucial, dessa forma, que se desenvolvam políticas e ações afirmativas destinadas a minimizar a existência dessas espécies de discriminação.

1.3.2 Discriminação em razão da raça, origem e ou etnia

A raça poder ser definida como uma divisão tradicional e arbitrária dos grupos humanos, determinada por um conjunto de caracteres físicos hereditários, tais como cor de pele, formato de cabeça, tipo de cabelo, dentre outros¹³.

Também chamada de racismo, a discriminação racial tem sua origem na segregação e dominação de povos, especialmente, dos africanos, os quais foram escravizados e sofreram as mazelas da dominação de povos europeus durante séculos (MEDEIROS, 2012).

Segundo Medeiros (2012), o racismo é um conjunto de ideias que afirmam a existência de raças superiores e inferiores, podendo se manifestar por meio de um conjunto de comportamentos, de ações resultantes de aversões em relação às pessoas que pertencem a determinada classe racial, cujo pertencimento possa ser observado por meio de sinais visíveis como cor de pele, tipo de cabelo e traços corporais.

Imperioso observar a decisão proferida pela Juíza do Trabalho Maria Elizabeth Mostardo Nunes, do Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, relativa ao caso de assédio moral no trabalho por motivo de discriminação racial, veja-se:

ASSÉDIO MORAL. ILÍCITO. ABUSO DE DIREITO. LIMITES DO PODER DIRETIVO E DISCIPLINAR DO EMPREGADOR. CONDUTA DISCRIMINATÓRIA. RACISMO. DANOS MORAIS. O assédio moral decorre da prática, normalmente por período prolongado, de condutas abusivas, portanto, ilícitas (art. 187 do CC), pelo empregador ou por seus prepostos, pelos quais responde objetivamente (art. 932 do CC), com o fim de humilhar, constringer ou desmoralizar o trabalhador. Pode ocorrer dentro ou fora do ambiente laboral, isto é, do estabelecimento do empregador, mas em razão do contrato de trabalho. Tais condutas, se provadas, são potencialmente lesivas aos direitos da personalidade. Afetam o

¹³ Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa.

trabalhador psicicamente, de modo que causam danos e, em consequência, o dever de indenizar. Segundo o art. 186 do Código Civil, comete ato ilícito aquele que, por ação ou omissão, negligência ou imprudência, viola direito e causa dano a outrem. O abuso de direito também gera o dever de indenizar, segundo o art. 187 do Código Civil. O dano moral, em princípio, não necessita ser provado, mas a ocorrência dos fatos que o ensejam deve ser cabalmente demonstrada. É necessário, ainda, que ações dirigidas sejam capazes de, considerado o homem médio, afetar a honra objetiva e subjetiva do trabalhador, não sendo indenizável o mero dissabor que não advém de ato ilícito. O empregador pode, sem excessos, exigir do trabalhador o cumprimento de metas, eficiência, qualidade ou outras tantas características que representam os princípios ou os anseios da empresa. O exercício regular de direito não constitui ato ilícito, nos termos dos arts. 153 e 188, I, do CC, desde que não haja excessos, consoante os arts. 187 e 188 do mesmo diploma legal. Tão grave quanto ser discriminado no trabalho por sua cor de pele, etnia, gênero, sexualidade, crença religiosa etc. é imputar ao empregador a conduta discriminatória inexistente ou impossível de demonstrar em processo judicial. Algumas dessas condutas, o racismo inclusive, constituem também ilícito penal. As alegações, assim, devem ser feitas com prudência, para que não se venha a macular a imagem das pessoas sem fatos concretos. (TRT-2ª R. - Proc. 0000087- 10.2013.5.02.0263 - 20140792052 - Relatora Juíza Maria Elizabeth Mostardo Nunes - DJe 19.09.2014)

Não obstante a potencialidade de serem alvos de práticas discriminatórias no âmbito das organizações, é bastante frequente que pessoas negras encontrem oposições no mercado de trabalho para serem contratadas, já sendo vítimas da discriminação desde os estágios de processos seletivos.

Entretanto, o Brasil possui uma falsa imagem de democracia racial, onde a raça não afetaria expressivamente as oportunidades da vida, onde não seria necessária a intervenção estatal para a implementação da igualdade racial (SANTOS, 1998).

Essa visão apenas vem sendo mitigada graças ao movimento da militância negra, a qual busca a implementação, de fato, da chamada democracia racial.

Segundo o entendimento de Roger Raupp Rios (2008, p. 466), a democracia racial brasileira pode ser compreendida como

[...] a ideia de que o Brasil é um país de vasta miscigenação, que há possibilidades de pessoas descendentes de negros africanos ascenderem socialmente, que não vivenciamos a segregação racial explícita presente em muitos países. A chamada democracia racial integra um dos equívocos da própria experiência republicana no Brasil.

Para o autor que, na verdade, as atitudes aparentemente neutras podem gerar consequências discriminatórias (RIOS, 2008).

Portanto, para a efetiva construção de uma sociedade destituída da discriminação racial, é necessário que se reconheça e enfrente a existência dessa problemática para que, então, sejam formuladas políticas públicas que englobem as possibilidades de resolução da

problemática, levando-se em consideração da realidade, a diversidade e a possibilidade de uma vida comum, sem falsas democracias (ESSED, 1995).

O racismo é considerado como:

[...] uma ideologia, uma estrutura e um processo pelo qual grupos específicos, com base em características biológicas e culturais verdadeiras ou atribuídas, são percebidos como uma raça ou grupo étnico inerentemente diferente e inferior. Tais diferenças são, em seguida, utilizadas como fundamento lógico para se excluírem os membros desses grupos do acesso a recursos materiais e não-materiais. (ESSED, 1995, p.171)

A discriminação racial, especialmente nas relações de trabalho, é exteriorizada das mais diversas formas, por exemplo, o empregado negro tem mais dificuldade em conseguir uma promoção, é hostilizado pela constante utilização de apelidos degradantes. Visando eliminar a existência desses problemas de discriminação, os Estados têm ratificado instrumentos internacionais com a intenção de coibir as violações aos direitos humanos, incluindo as declarações, convenções ou recomendações que buscam transformar o mundo em um lugar mais igualitário, com a eliminação das mais variadas formas de discriminação.

Entretanto, ainda assim, as medidas não são o bastante, devendo haver uma transformação mais profunda nas raízes da sociedade.

Não obstante os critérios de vedação às discriminações raciais, o legislador ainda coíbe as práticas de preconceitos e discriminações quanto à origem ou etnia, ao aduzir no artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, que constitui objetivo fundamental da república “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

Assim, é vedada a discriminação pautada em critérios relacionados à origem ou à etnia das pessoas, onde origem significa o local de procedência, a classe social à qual pertence, ou sua origem étnico-racial.

Relevante notar que a Lei nº 7.716/1989 elenca como motivo proibitivo das práticas discriminatórias e preconceituosas àquelas pautadas na origem com significado de “procedência nacional”. Entretanto, observa-se que essa mesma substância vai informar o preconceito ou a discriminação em razão da origem interna do indivíduo, ou seja, local de onde procede ou de sua classe social. Qualquer que seja a origem, portando, a discriminação é vedada, constituindo o ato antijurídico.

2 A DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO

As práticas discriminatórias representam uma das questões mais discutidas no universo laboral, pois, no cotidiano do Poder Judiciário, são inúmeras as ações trabalhistas que noticiam a prática, pelo empregador, de atos discriminatórios em relação ao obreiro, cujas petições iniciais é, principalmente, a violação ao princípio da igualdade consagrado na Constituição Federal de 1988.

É justamente do princípio da igualdade que se detectam as distinções injustificadas perpetradas pelo empregador, seja na fase pré-contratual, seja no transcurso do contrato de trabalho, ou mesmo no momento da ruptura do contrato de trabalho, revelando flagrantes violações aos direitos fundamentais do empregado.

Destacam-se, neste ponto, os mecanismos de combate à disposição do trabalhador, especialmente a Lei nº 9.029/1995, a Súmula 443 do Tribunal Superior do Trabalho e os dispositivos legais que embasam os pedidos de indenização por danos morais, especialmente, o artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988 e os artigos 186, 187 e 927 do Código civil de 2002.

Partindo destes pontos, o presente capítulo será destinado a abordar algumas das formas discriminatórias nos pactos laborais e os instrumentos legais punitivos e reparadores dos atos discriminatórios praticados pelo empregador.

2.1 O princípio da igualdade e a não discriminação no ambiente laboral

O princípio da igualdade, também nomeado de princípio da isonomia, encontra-se estampado na Constituição Federal de 1988, no *caput* e no inciso I do artigo 5º, o qual pode ser traduzido como a vedação legal ao tratamento diferenciado das pessoas incluídas na mesma situação fática e jurídica.

Para Alice Monteiro de Barros (2012) a discriminação se apresenta como o caráter fundado de uma distinção, exatamente o que se extrai da Convenção nº 111 da OIT ao estabelecer, expressamente, a autorização para o empregador proceder com distinções, exclusões ou preferências, desde que o emprego exija qualificações diferenciadas.

Segundo Sehli (2002), a regra da não discriminação constitui o aspecto negativo do princípio da igualdade, ou seja, enquanto o princípio da igualdade cria o dever de agir de certa forma, o princípio da não-discriminação assume uma ideia proibitiva relativamente à

diferenciação de fatos típicos idênticos, desde que não exista uma razão lógica para o tratamento desigual.

No âmbito trabalhista, o tratamento igualitário para situações iguais ganha ainda mais ênfase, pois parte da inequívoca desigualdade estrutural na relação entre empregado e empregador, respeitando a necessidade de se ter meios de compensação dessa desigualdade. Trata-se de um meio em que, a efetividade dos direitos fundamentais, dentre eles, do preceito isonômico constitucional, torna-se ainda mais desafiante.

Campagnoli, Oliveira e Mandalozzo (2012, p. 33), em artigo que trata da não discriminação do empregado portador de HIV e do princípio da não discriminação, asseveram que “o Direito do Trabalho é caracterizado pelo embate em prol da concretização da igualdade entre homens e da proteção do trabalhador, haja vista seu status de hipossuficiência”.

Visando minimizar o desequilíbrio existente entre empregado e empregador, o princípio isonômico no âmbito trabalhista tem o fito de evitar que o empregador proceda com tratamento diferenciado desfavorável, lastreado em motivos desarrazoados, em face de seus empregados.

O empregador pode, contudo, utilizar critérios diferenciadores caso o cargo a ser ocupado assim exija, podendo o ente patronal invocar o artigo 390 da CLT, o qual impede a contratação de mulheres, por exemplo, para prestar serviços em atividades que demandem o emprego de força física superior a 20 quilos para o trabalho contínuo (CAMPAGNOLI, OLIVEIRA E MANDALOZZO, 2012).

Desta forma, o princípio da igualdade deve ser observado desde a contratação, bem como, durante todo o lapso contratual e, também, quando da demissão do obreiro, posto que o procedimento patronal de preferir, preterir ou empregar por razões destituídas de legitimidade jurídica configura conduta discriminatória em todas as fases contratuais (SEHLI, 2002).

2.1.1 Igualdade formal e material

Ainda, com relação ao princípio da igualdade ou da isonomia, há de se distinguir entre igualdade formal e material. A igualdade formal está atrelada aos conceitos de generalidade e abstração, os quais, aplicados ao direito, materializam-se na igualdade jurídica básica de que todos são sujeitos de direitos e obrigações (DUARTE, 2003).

A igualdade formal está atrelada aos conceitos de generalidade e abstração, os quais, quando aplicados ao direito, materializam-se na igualdade jurídica básica de que todos são sujeitos de direitos e obrigações (DUARTE, 2003).

Assim, a noção de igualdade formal, satisfaz o valor da igualdade dos sujeitos os quais se destinam as regras. A igualdade como ponto de partida identifica-se com a igualdade formal, no entanto, esta não é suficiente, haja vista que requer a aplicação efetiva das normas destinadas a preservar as parcelas mais vulneráveis da população, sob pena de se admitir um sistema formal sem conteúdo substantivo (DUARTE, 2003).

Pode se sintetizar a igualdade formal como a igualdade perante a lei, um princípio que se materializa no mundo jurídico por meio da necessidade de se vedar ao Estado a realização de tratamentos discriminatórios aos indivíduos, coibindo atos administrativos, judiciais ou normativos do Poder Público que privem os indivíduos do gozo de suas liberdades fundamentais.

A igualdade material, por sua vez, sustenta-se a partir da afirmação de que, além de não discriminar arbitrariamente, o Estado deve promover a igualdade material de oportunidades, preconizando-se a necessidade de se elaborar leis e de se implementar políticas públicas tendentes a exterminar ou a mitigar as desigualdades de fato (SILVA, 2007).

Segundo Canotilho (1998), a consagração do princípio da igualdade encontra-se no sentido material e não no formal, ao tratar igualmente o que é igual e desigualmente o que é desigual, e essas diferenciações originam os direitos sociais, todos fundados na igualdade.

Entretanto, a igualdade jurídica, seja ela formal ou material, são duas dimensões do direito fundamental à igualdade em momentos históricos distintos (SILVA, 2007).

Segundo Rocha (1990, p. 40), o que se pretende é que a lei:

a) não permita ou possibilite a manutenção de desigualdades que não estejam fundadas em critérios de fato ou legítimos de direito; b) não crie desigualdades entre pessoas em situação jurídica que permita a igualação e seja este o enfoque a ser revelado para o desate justo da questão formada; c) não sedimente ou labore preconceitos ou discriminações; d) elimine, pelo tratamento desigualado, desigualdades socioeconômicas e políticas encontradas na realidade assumida pelo Estado; e) legitime-se pelo critério da desigualação quando a desigualdade for mais relevante para o interesse humano a se proteger juridicamente que o critério de igualação. O que deve prevalecer, como critério justo para a montagem da aplicação do princípio da igualdade, é que o elemento determinante do tratamento igual ou desigual seja o que se afasta do arbítrio e realize o ideal de Justiça prevalente na sociedade e que se justifique pela razão humana

A igualdade material compreende uma ação positiva do Estado com base no princípio da redistribuição e da compensação para que se enriqueçam os direitos dos mais frágeis e se limitem os direitos daqueles que possuem superioridade econômica.

2.2 Práticas discriminatórias nas relações de trabalho

A Lei nº 9.029/1995 proíbe qualquer prática discriminatória quanto à admissão, manutenção ou rompimento do vínculo laboral, por sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade (BARROS, 2012).

A referida lei veda a discriminação em razão do sexo, resguardando a figura da trabalhadora mulher, a qual luta contra o preconceito em face do trabalho do sexo masculino. O tratamento diferenciado dispensado às mulheres provém da presumida inferioridade dos indivíduos do sexo feminino (BARROS, 2012).

No mesmo diapasão, justifica-se o tratamento inferior dado às pessoas em virtude da orientação sexual, notadamente, aos homossexuais, sendo frequente o tratamento desigual relegado a estes indivíduos, o qual possui, muitas vezes, cunho homofóbico.

É o que ilustra o acórdão 2014/0646552 da 4ª Turma do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, de relatoria do Desembargador Ricardo Artur Costa e Trigueiros.

HOMOFOBIA. DISCRIMINAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Para efeito de cumprimento das cláusulas do contrato de trabalho é absolutamente irrelevante a orientação sexual adotada pelo empregado, vez que se trata de questão estritamente relacionada à sua intimidade. [...] O epíteto de “sapatoná” utilizado à míde por preposta da demandada, é expressão chula de cunho moral e depreciativo que, nas circunstâncias, constitui grave atentado à dignidade da trabalhadora, pelo alto grau de ofensividade e execração moral, agravada por ser proferida diante do corpo funcional. Independentemente da opção sexual da autora, que só a ela diz respeito posto que adstrita à esfera da sua liberdade, privacidade ou intimidade, a prática revela retrógrada e repugnante forma de discriminação, qual seja, o preconceito quanto à orientação sexual do ser humano. A histeria homofóbica e a hipocrisia explicam o incipiente estágio de conquistas na esfera legislativa e a demora na efetivação de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil: A dignidade do ser humano, independentemente da forma como cada um expresse a sua sexualidade. O Judiciário tem se posicionado de forma vanguardista contra o conservadorismo e a ortodoxia, ao assegurar igualdade substantiva ao segmento perseguido e hostilizado que assume orientação sexual diversa do “padrão modelar”, garantindo o direito à convivência, à formação da família e à união civil homoafetiva, cumprindo a promessa constitucional de igualdade e de organização da sociedade com vistas à felicidade. [...]”. (TRT 2ª R.; RO 0001061-20.2013.5.02.0078; Ac. 2014/0646552; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Ricardo Artur Costa e Trigueiros; DJESP 15/08/2014)

O julgado acima transcrito apresenta ensinamentos valorosos, contrários aos atos patronais que extrapolam o limite do *jus variandi* e violam direitos fundamentais do empregado humilhado em razão de sua orientação sexual.

Segundo Furtado (2004), outro exemplo de práticas discriminatórias relaciona-se ao ingresso do trabalhador em idade avançada, onde, muitas vezes, são aplicados testes mais rigorosos no processo seletivo em comparação a candidatos mais jovens.

Trippia e Baracat (2014) assinalam que milhares de negros, especialmente, mulheres, encontram-se à margem do mercado de trabalho, sendo inseridos nas piores atividades e, a maioria, encontrando-se na informalidade, refletindo, assim, a discriminação da sociedade para com os mesmos.

Além das discriminações acima apontadas, a discriminação face às pessoas portadoras de deficiência também é bastante frequente no âmbito das relações empregatícias, pois os mesmos, muitas vezes, são considerados como inaptos, fisicamente, para desempenharem determinadas atividades laborais (FURTADO, 2004).

A Lei nº 8.213/1991, visando minimizar essas ocorrências, estabelece cotas para a contratação de trabalhadores portadores de deficiência.

Além do que já foi dito, veda-se ao empregador a exigência de apresentação de certidões de órgãos de proteção ao crédito (SPC ou SERASA) ou de antecedentes criminais para fins de admissão no emprego, salvo quando justificado para o exercício da atividade profissional, como na vigilância armada (Lei nº 7.102/1982, artigo 16, VI).

São ainda proibidas discriminações em virtude do exercício do direito de ação, por questões religiosas ou por opções políticas (MALLET, 2010).

2.3 As consequências da discriminação na saúde do trabalhador

O trabalhador vítima de discriminação no ambiente de trabalho, pode sofrer os mais variados problemas de saúde, sejam eles de ordem física ou psíquica.

Os estados psicológicos mais afetados, compõem a faceta mais corriqueira dessas manifestações, algo que pode parecer simples, pode acabar por desencadear situações mais graves. Essas decorrências também podem refletir patologicamente no organismo dos indivíduos, algo que se registra cada vez mais, em maior quantidade (NASCIMENTO, 2010).

Nos casos mais graves, registram-se mazelas sociais representadas por casos de agressões, assassinatos e suicídios (NASCIMENTO, 2010).

Keynes (2010, p. 42-43) exemplifica sobre a citada questão:

A discriminação estética causa também um lado mais sombrio, e mais perigoso, pois quando os indivíduos percebem que estão sendo vítimas de qualquer ato de discriminação pela estética, buscam então, maneiras para se reenquadrar na sociedade. Se as pessoas sofrem discriminação por serem gordas, ou apenas por estar um mínimo sequer a cima do peso permitido para determinado emprego, iniciam uma busca frenética para a perda de peso; entregam-se ao uso das anfetaminas, ou seja, drogas que inibem o apetite, deixando um arraso incalculável no organismo e na vida de quem as consome. [...] as anfetaminas causam altos níveis de irritabilidade, uma perda excessiva de sono e um aumento consideravelmente grande na ansiedade, podendo os indivíduos que as consomem, lascas os dentes

de nervoso. Causam também a depressão, e a falta de concentração para trabalhos que a exijam se frequente for o uso da droga. [...] Já, quando sofrem discriminação por serem feios, ou por possuírem uma cicatriz, ou por simplesmente não serem iguais aos modelos de beleza da atualidade, os futuros empregados se entregam às cirurgias plásticas; modificam-se tanto que, às vezes, perdem a identidade, não sabendo de quem é a verdadeira imagem refletida no espelho [...] Todos estes fatores em conjunto, geram a falência moral do empregado, pois quanto maior a ânsia de modificação a fim de conseguirem o almejado emprego, ou então de não serem vítimas de discriminação, maiores serão os transtornos mentais, morais e físicos. [...] nunca estarão satisfeitos com o corpo, ou com a estética, buscarão sempre mais, tornando-se escravos da própria mente e da sociedade.

Portanto, o empregado que sujeita-se a situações discriminatórias, acaba por estar exposto a possibilidade de desenvolver problemas de ordem psicológica, mas também, problemas de ordem social.

3 MECANISMOS DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO

O direito brasileiro consagrou ao empregador o poder patronal, de natureza potestativa, através do qual possui o poder de demitir o empregado, se justo motivo, desde que, evidentemente, não adote posturas discriminatórias. Portanto, ainda que o empregador, por meio de seu poder diretivo possa administrar da melhor forma o seu empreendimento, podendo demitir sem justa causa o empregado, mas, por outro lado, sendo vedadas condutas discriminatórias ensejadoras da demissão.

Os meios legais que coíbem, punem ou estabelecem reparações para quem sofreu tratamento desigual injustificado vinculado à relação de trabalho possuem especial destaque quando se trata de Direito do Trabalho.

Nessa mesma perspectiva, a Constituição Federal de 1988 traz em seu bojo diversos artigos cujo conteúdo consagra a proteção antidiscriminatória, com destaque para os já citados artigo 3º, inciso IV, artigo 5º, *caput* e artigo 7º, incisos XXX e XXXI.

Nas linhas que seguem, serão abordados os mecanismos de combate à discriminação previstos na Constituição Federal e nos Tratados Internacionais, abordando-se, ainda, as ações afirmativas e a relação das mesmas com a discriminação, as jurisprudências firmadas na Justiça do Trabalho, a atuação do Ministério Público do Trabalho no combate à discriminação e, a *compliance* para evitar discriminação nos ambientes de trabalho.

3.1 Mecanismos de proteção antidiscriminatória previstos na Constituição Federal

Inicialmente, destaca-se que o artigo 3º, IV, da Constituição Federal de 1988 estabelece que a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, sexo, raça, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação é um dos objetivos fundamentais da República e, o artigo 5º, *caput*, consagra a igualdade entre todos os indivíduos, asseverando em seu inciso I que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição” (BRASIL, 1988).

O artigo 7º da Constituição Federal ainda veda critérios diferenciados no tocante à salários, funções e critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, bem como, protegem o trabalhador com deficiência, impedindo tratamento desigual referente a salário e critérios de admissão.

Entretanto, mesmo prevendo a igualdade entre homens e mulheres, não significa que a Constituição Federal tenha eliminado todas as distinções entre os mesmos e, embora tenha vedado a discriminação em razão do sexo, oferece tratamento diferenciado às mulheres, especialmente em questões concernentes à proteção à maternidade, de tal forma que a mulher grávida encontra-se resguardada de despedidas arbitrárias ou sem justa causa, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, conforme artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT, possuindo o direito à licença maternidade de 120 dias, sem prejuízo do emprego e do salário, conforme artigo 7º, inciso XVIII da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Também no que tange à proteção da mulher grávida, a CLT, em seu artigo 392, §4º, resguarda à mesma a possibilidade de mudar de função caso reste comprovado que a função que exerce é prejudicial à sua gestação, facultando a mesma o rompimento do contrato de trabalho em razão de sua gestação, conforme artigo 394, da CLT (BRASIL, 1943).

As normas de proteção à saúde e ao trabalho da mulher, para além de garantias da gestação, procuram resguardar os direitos dos filhos das mesmas no curso da gestação e amamentação, conforme artigo 195 e 226 da Constituição Federal de 1988 e, artigo 389, da CLT (BRASIL, 1988; BRASIL, 1943).

Esse conjunto normativo vai de encontro ao preceito constitucional de proteção ao mercado de trabalho da mulher, por meio de incentivos específicos, eliminando barreiras à inclusão das mesmas no mercado de trabalho, vedando prática discriminatórias que restrinjam ou impeçam o seu direito ao emprego.

Outro dispositivo constitucional de relevante importância como proteção antidiscriminatória é o que proíbe a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão, por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (artigo 7º, XXX, da CF/88), posto que aqui restou estabelecida a proibição da discriminação do trabalhador em razão desses fatores. O referido dispositivo alberga o princípio da isonomia no que tange às relações empregatícias, conferindo a todos os trabalhadores o direito de não serem discriminados no que tange a critérios salariais (BRASIL, 1988).

O trabalhador negro, por sua vez, tão discriminado em razão de sua cor ou origem racial, também se encontra respaldado pelo referido dispositivo.

A constituição ainda estabelece a vedação da discriminação em razão da idade dos trabalhadores, afastando, por meio do artigo 7º, inciso XXX, discriminações que tenham por referência critérios etários para acesso ao mercado de trabalho ou para a ascensão profissional (BRASIL, 1988).

Resta evidente, portanto, o firme propósito da norma constitucional de se constituir em instrumento de combate à discriminação e de promoção do bem de todos, por meio da aplicação do princípio da igualdade, também no que é referente às relações de trabalho.

Assim, qualquer normas infraconstitucional que não observe os ditames da Carta Magna é tida por inconstitucional, mas, para além disso, para que se atinja o ideal da isonomia, conforme revelado pelos incisos citados acima, é preciso que se trate igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, em virtude das desigualdades materiais observadas entre os indivíduos, as quais precisam ser corrigidas ou eliminadas para fins de se atingir a efetiva busca pela justiça social.

Dessas concepções, derivam as ações afirmativas e, conseqüentemente, as discriminações positivas.

3.2 Mecanismos de proteção antidiscriminatória previstos nos Tratados Internacionais

Os tratados internacionais guardam grande relevância, especialmente quando propõe aos Estados Membros a adoção de medidas destinadas à promoção de informações e de educação, as quais possam gerar uma compreensão mais ampla do princípio da igualdade de oportunidades e de tratamento, assim como influencia o Estado, perante a opinião internacional, para que implemente políticas públicas e conduza à superação desses problemas.

Os tratados internacionais ratificados pelo Brasil possuem o caráter de normas ordinárias e, por isso, não podem permitir a discriminação de trabalhadores em vista de seu sexo, de sua origem, de sua idade, de sua cor, de sua raça, de seu estado civil, de sua crença religiosa ou convicção filosófica ou política, de sua situação familiar, de sua condição e saúde física, são:

Convenções da Organização das Nações Unidas – ONU:

Sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, de 1966 (Decreto Legislativo nº 65.810, de 8/12/69) que no seu art. 15 propõe “pronta e ampla eliminação de todas as formas de racismo e discriminação racial, da xenofobia e de outras manifestações conexas de intolerância ...”;

Sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979 (Decreto Legislativo nº 26, de 22/6/64), no seu art. 1º define o conceito de discriminação contra a mulher como “toda distinção, exclusão ou restrição em razão de sexo, que tenha por objeto ou como resultado reduzir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos

direitos humanos e das liberdades fundamentais nas esferas política, econômica, social, cultural e civil ou em qualquer outra esfera”.

Convenção da Organização Internacional do Trabalho - OIT

Concernente à igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina por um trabalho de igual valor, nº 100, de 1951 (Decreto Legislativo nº 41.721, de 25/6/57), propõe que cada Estado Membro crie métodos de fixação das taxas de remuneração (que compreende o salário e todas as outras vantagens pagas direta ou indiretamente, em espécie ou in natura, pelo empregador ao trabalhador) de forma a assegurar a aplicação a todos os trabalhadores do princípio de igualdade de remuneração para a mão-de-obra masculina e a mão-de-obra feminina por um trabalho de igual valor. Este princípio (item 2 do art. 2º) poderá ser aplicado através da legislação nacional ou através de convenções coletivas, ou da combinação destes dois meios.

Concernente à discriminação em matéria de emprego e profissão, nº 111, de 1959 (Decreto Legislativo nº 62.150, de 19/1/68):

1. 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 oportunidades 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 consultas as organizações representativas de empregadores e trabalhadores, quando estas existam e outros organismos adequados.

2. As distinções, exclusões ou preferências fundadas em qualificações exigidas para um determinado emprego não são consideradas como discriminação.

Concernente à adaptação de ocupações e o emprego do portador de deficiência, nº 159, de 1983 (Decreto Legislativo nº 129, de 22/5/91):

Art. 1º - ... entende-se por pessoa deficiente todas as pessoas cujas possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada.

...todo o País-Membro deverá considerar que a finalidade da reabilitação profissional é a de permitir que a pessoa deficiente obtenha e conserve um emprego e progrida no mesmo, e que se promova, assim a integração ou a reintegração dessa pessoa na sociedade”.

Embora não ratificadas pelo Brasil até o momento, podem ser citadas ainda duas convenções internacionais: a) Concernente à igualdade de oportunidades e de tratamento para homens e mulheres trabalhadores: trabalhadores com encargos e família, nº 156, que se dirige

a homens e mulheres com responsabilidades em relação a seus filhos dependentes, quando estas responsabilidades restringem a possibilidade de se prepararem para uma atividade econômica e nela ingressar, participar ou progredir, sendo clara, em seu art. 8º, que os encargos de família não constituirão, como tais, razão válida para o término de uma relação de emprego; b) Concernente aos povos indígenas e tribais em países independentes, nº 169, Convenção que considera antes de mais nada a consciência da identidade indígena e propugna no art. 3º que “os povos indígenas e tribais deverão gozar plenamente dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos ou discriminação. As disposições desta Convenção serão aplicadas sem discriminação aos homens e mulheres desses povos. Não deverá ser usada nenhuma forma de força ou coação que viole os direitos humanos e liberdades fundamentais dos povos em questão...”.

Assim, diversos são os tratados internacionais que visam o combate às discriminações, os quais guardam extrema relevância à eliminação das nódoas da discriminação que estigmatizam os indivíduos em suas respectivas sociedades.

3.3 Ações afirmativas e a relação com a discriminação

As ações afirmativas podem ser conceituadas como

O conjunto de estratégias, iniciativas ou políticas que visam favorecer grupos ou segmentos sociais que se encontram em piores condições de competição em qualquer sociedade em razão, na maior parte das vezes, da prática de discriminações negativas, sejam elas presentes ou passadas. Colocando-se de outra forma, pode-se asseverar que são medidas especiais que buscam eliminar os desequilíbrios existentes entre determinadas categorias sociais até que eles sejam neutralizados, o que se realiza por meio de providências efetivas em favor das categorias que se encontram em posições desvantajosas. (MENEZES, 2001, p. 27 *apud* ARAÚJO, 2012, p. 23)

O modelo das ações afirmativas é destinado ao combate às discriminações, podendo ser definido como

[...] forma ou modelo de combate à discriminação que, por meio de normas que estabelecem critérios diferenciados de acesso a determinados bens, opõe-se à exclusão causada às pessoas pelo seu pertencimento a grupos vulneráveis, proporcionando uma igualdade real entre as pessoas. (BRITO FILHO, 2012, p. 376)

Cappellin (2000) ressalta que a definição de ações afirmativas estabelecidas pelos países da União Europeia em 1984 abrange àquelas que possuem como objetivo contribuir para

cancelar ou corrigir desigualdades de fato, promovendo a presença e a participação das parcelas minoritárias em setores profissionais em todos os níveis de responsabilidade.

Assim, conforme as definições retro expostas, as ações afirmativas nos ambientes de trabalho têm por condão o extermínio das disparidades, eliminando ou compensando efeitos negativos decorrentes de comportamentos ou estruturas tradicionais discriminatórias, proporcionando, conseqüentemente, a igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, negros e brancos, e pessoas dotadas de deficiências.

A correta aplicação das ações afirmativas deve observar a Constituição Federal de 1988 e os seus ditames acerca das igualdades, justificando-se, apenas, quando a intenção das mesmas for, de fato, a redução das desigualdades existentes entre os indivíduos e para a compensação de situações negativamente discriminatórias.

As ações afirmativas são, de fato, necessárias, especialmente quando se considera os contextos históricos onde se inserem as parcelas minoritárias, a saber: negros, mulheres, deficientes, indígenas etc.

Ora, a Convenção nº 111 da OIT – Organização Internacional do Trabalho - define discriminação no trabalho como qualquer distinção, exclusão ou preferência, decorrente de qualquer motivação (raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social) e que tenha como objetivo destruir ou alterar a igualdade de oportunidades em matéria de emprego ou profissão.

As ações afirmativas podem ser pautadas em políticas públicas antidiscriminatórias concentradas em normas e regulamentos que vedem condutas discriminatórias, com mecanismos e instancias jurídicas destinadas às vítimas de discriminação, para que as mesmas possam acessar a justiça, ajuizando ações e obtendo reparações, exigindo, por exemplo, que os empregadores não as discriminem (BRITO FILHO, 2012).

Podem, ainda, consistir em políticas que abordem fenômenos em termos mais amplos, os quais reconhecem que a discriminação se produz num complexo sistema de relações e tem múltiplas manifestações, tratando das segregações do mercado de trabalho e buscando o aperfeiçoamento profissional dos grupos e podem considerar a adoção de reserva legal de postos de trabalho, podendo incluir medidas para remediar os efeitos de discriminações praticadas no passado contra um determinado grupo (BRITO FILHO, 2012).

As ações afirmativas ainda podem consistir em políticas de ampliação de oportunidades, reconhecendo que as desigualdades possuem origem fora do mercado de trabalho e, por isso, possuem um âmbito de ação mais amplo, incluindo a adoção de serviços

de apoio para o enfrentamento das desigualdades dos grupos sociais discriminados em todo o âmbito (BRITO FILHO, 2012).

Podem ser citados como exemplos de ações afirmativas aquelas destinadas a cotas raciais e a cotas destinadas a pessoas portadoras de deficiência.

3.4 Jurisprudências firmadas na Justiça do Trabalho

No âmbito juslaboral, são encontradas inúmeras jurisprudências relativas ao combate à discriminação no ambiente de trabalho.

Relativamente à discriminação racial ou racismo, são encontradas inúmeras decisões, as quais refletem a preocupação do poder judiciário em eliminar as discriminações raciais ou, ao menos, estabelecer medidas reparatórias para aqueles que foram vitimados de condutas racistas ou discriminatórias.

Em julgado datado de 09/09/2015, nos autos do Recurso de Revista nº 65500-25.2011.5.17.0003, o Ministro Relator José Roberto Freire Pimenta concluiu, pela matéria fática constante dos autos, que funcionária que era tratada de forma pejorativa em razão de sua cor, deveria ser indenizada moralmente haja vista a ocorrência de injúria racial:

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPREGADA VÍTIMA DE TRATAMENTO PEJORATIVO DIFERENCIADO EM RAZÃO DA COR DA PELE. MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS) PARA R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). O Regional, apesar de adotar o entendimento de que a reclamante sofreu injúria racial em seu ambiente de trabalho, reduziu a indenização por danos morais arbitrada na sentença para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). A reclamante entende que esse valor não é suficiente para reparar o dano moral por ela sofrido e, por isso, pugna pela reforma da decisão recorrida, com vistas a aumentar a quantia ali fixada. No caso, é indene de dúvidas que a reclamante foi vítima de tratamento pejorativo diferenciado em razão da cor da pele, e que a reclamada, mesmo sabedora dessa situação, "não atuou eficazmente na solução do impasse, uma vez que os fatos relatados ocorreram com frequência, sendo certo que cabe à empresa resguardar o respeito dos direitos da personalidade dos seus empregados". Ficou expressamente consignado, na decisão recorrida, que "(...) as testemunhas da reclamante são uníssonas no sentido de que a mesma também era constantemente chamada de "neguinha" pela funcionária Bete, e em que pese tal fato não tenha sido reconhecido pelas testemunhas da ré, é presumível que os mesmos efetivamente ocorreram, considerando que a funcionária Bete teve idêntico comportamento em relação a uma outra colega, sendo classificada por todos como de temperamento forte". Desse modo, ante a gravidade do fato ocorrido nas dependências da reclamada e levando-se em consideração que as atitudes tomadas pela empregadora não foram aptas a impedir a reiteração dessa conduta antijurídica, entende-se que, de fato, o valor da indenização por danos morais arbitrado pelo Regional deve ser elevado. Nesse contexto, em atenção ao princípio da proporcionalidade, à extensão do dano, à culpa e ao aporte financeiro da reclamada - pessoa jurídica -, bem como à necessidade de que o valor fixado a título de indenização por danos morais atenda à sua função suasória e preventiva, capaz de convencer o ofensor a não reiterar sua conduta ilícita, verifica-se que o arbitramento do quantum indenizatório, no valor de R\$ 5.000,00

(cinco mil reais), consubstanciando-se em valor módico, o que afronta ao artigo 944 do Código Civil. Assim, ora se arbitra o valor de R\$ 20.000,00 para a indenização cabível à reclamante. Recurso de revista conhecido e provido. (Processo: RR - 65500-25.2011.5.17.0003 Data de Julgamento: 09/09/2015, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/09/2015).

Ainda, com relação a tratamentos discriminatórios em virtude da cor, em caso em que uma funcionária negra foi agredida física e verbalmente por uma encarregada da empresa, a qual afirmou que "preto era para sofrer mesmo" e "preto nasceu para carregar peso", o Ministro Relator Alexandre de Souza Agra Belmonte assim decidiu:

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RACISMO e VIOLÊNCIA FÍSICA - CONFIGURAÇÃO. Dos depoimentos constantes do acórdão do Regional, verifica-se que, de fato, conforme salientado por aquela Corte, a prova testemunhal restou dividida, no entanto, aquela produzida pela autora foi mais convincente. Com efeito, as duas testemunhas da autora foram uníssonas ao relatar que a obreira se recusou a atender a determinação da encarregada da empresa, porque estava passando mal naquele dia. E, como a encarregada não teve sua solicitação atendida, desferiu um tapa no rosto da autora, dizendo que "preto era para sofrer mesmo" e "preto nasceu para carregar peso". Quanto aos depoimentos prestados pelas testemunhas da empresa, constata-se que não tiveram a mesma concordância entre si como aqueles prestados pelas testemunhas da autora. Enquanto uma de suas testemunhas disse que a autora respondeu para a encarregada que não pegaria a padiola porque "ela não era homem, e "não ir ia pegar aquele peso" a outra afirmou que a recusa da obreira foi porque "estava passando mal". Por outro lado, uma dessas testemunhas informou que interveio na discussão travada entre a obreira e a encarregada pra evitar que elas brigassem, enquanto a outra chegou a relatar que a autora empurrou a encarregada e, conforme consigna o Regional, esse fato não fora noticiado por nenhuma das testemunhas ouvidas. Logo, provados pela autora suas alegações não se há falar em violação dos arts. 333, I, do CPC e 818 da CLT. Assim, comprovado que a autora foi vítima de agressão física e que a encarregada da empresa dirigiu-se a ela dizendo que "preto era para sofrer mesmo" e "preto nasceu para carregar peso", convém analisar se a conduta é apta a caracterizar o dano moral. Podemos caracterizar os danos morais trabalhistas como sendo "as ofensas individuais aos direitos da personalidade do trabalhador ou do empregador e as ofensas coletivas causadas aos valores extrapatrimoniais de certa comunidade de trabalhadores, decorrentes das relações de trabalho" (Belmonte, Alexandre Agra, in Rev. TST, Brasília, vol. 79, nº 2, abr/jun 2013). A conduta da encarregada da empresa ao desferir um tapa no rosto da obreira e dirigir-se a ela dizendo que "preto era para sofrer mesmo" e "preto nasceu para carregar peso", não deixa dúvida de que houve grave ofensa à dignidade da obreira. Ora, a própria Constituição Federal/88 consagra o repúdio ao racismo como um dos princípios da República Federativa do Brasil (art. 4º, VIII) e preconiza como seu objetivo fundamental (art. 3º, IV) a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e qualquer forma de discriminação. No seu art. 5º, XLII caracteriza a prática do racismo como crime inafiançável e imprescritível sujeito a pena de reclusão. O Supremo Tribunal Federal, no polêmico "caso dos livros antissemitas" (HC 82.424 - DJe 19/3/2004), considerou que "a divisão dos seres humanos em raça decorre de um processo político-social originado da intolerância dos homens". Assim, não há como tolerar o tratamento vexatório dispensado à empregada pela sua encarregada que, além de deferir-lhe um tapa no rosto, dirigiu-se a ela com menosprezo pela sua origem racial, uma vez que nada justifica práticas dessa natureza, que vilipendiam a dignidade humana e a personalidade do trabalhador. Ademais, é dever do empregador zelar pelo salutar ambiente de trabalho, neste se compreendendo o clima organizacional e as relações interpessoais. A responsabilidade patronal, na hipótese, é sempre presumida, nos termos da Súmula 341 do STF. Outrossim, o

sofrimento decorrente dessa espécie de dano moral não tem preço. Embora não possa ser mensurada a dor, faz-se necessário que o julgador determine o valor a ser pago pelo empregador pelo sofrimento causado ao empregado. Busca-se imputar ao empregador uma pena pelo ato ilícito e ao empregado atenuar o sentimento de injustiça. Comprovado o ato ilícito decorrente da agressão física e da discriminação racial praticada por sua empregada, resulta devida a reparação. Intactos, portanto, os arts. 186 e 927 do Código Civil. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUANTUM (ANÁLISE CONJUNTA DA MATÉRIA COM O RECURSO DA AUTORA)**. A Corte Regional fixou o valor da indenização por danos morais em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). No que se refere ao agravo de instrumento da autora, verifica-se que a indicada violação do art. 483 da CLT é inovatória no agravo de instrumento, visto que não alegada nas razões de revista. A divergência jurisprudencial colacionada não viabiliza o conhecimento do recurso de revista, visto que o único aresto é proveniente de Turma desta Corte, em desconformidade com o art. 896 "a", da CLT. Quanto ao recurso da empresa, igualmente não prospera. A decisão que fixa o valor da indenização é amplamente valorativa, ou seja, é pautada em critérios subjetivos, já que não há, em nosso ordenamento, lei que defina de forma objetiva o valor que deve ser fixado a título de dano moral. Assim, para a fixação do quantum indenizatório é necessário avaliar os critérios da extensão ou integralidade do dano e da proporcionalidade da culpa em relação ao dano, devendo a indenização ser significativa, segundo as condições pessoais do ofensor e do ofendido e consistir em montante capaz de dar uma resposta social à ofensa, para servir de lenitivo para o ofendido, de exemplo social e de desestímulo a novas investidas do ofensor. No caso, a empresa viabiliza o conhecimento do seu recurso de revista somente por divergência jurisprudencial. Ocorre que os arestos colacionados são inespecíficos, nos termos da Súmula 296/TST, visto que apenas tecem conceitos sobre os critérios de valoração da indenização do dano moral ou não trazem a integralidade das circunstâncias fáticas, ou seja, agressão física e preconceito racial (Súmula 23 do TST). (Processo: AIRR - 744-75.2012.5.03.0095 Data de Julgamento: 04/03/2015, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/03/2015).

Ainda, é possível se encontrar na jurisprudência pátria decisões que visam minimizar agressões sofridas por empregados em virtude de sua origem ou etnia:

RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO PARCIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 437 DO TST. Por se tratar de norma afeta à higiene e (sic) segurança do trabalho, pouco importa se houve supressão total ou parcial do intervalo intrajornada. Em qualquer caso, é devido o pagamento total do período correspondente, com acréscimo de 50%, com base no entendimento consubstanciado na Súmula nº 437, I, do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. **ASSÉDIO MORAL. DANO MORAL DECORRENTE. AGRESSÃO VERBAL. ATITUDE REITERADA CONSISTENTE EM CHAMAR EMPREGADO DE “BAIANO” COM INTUITO PEJORATIVO E SINÔNIMO DE PESSOA PREGUIÇOSA. ARBITRAMENTO. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. TUTELA DA DIGNIDADE HUMANA. CRITÉRIOS A SEREM OBSERVADOS PELO JULGADOR.** Não se admite que o ambiente de trabalho seja palco de manifestações de preconceito e que não se observe o mínimo exigido para que as pessoas – empregadas ou não – sejam tratadas com respeito próprio de sua dignidade. No caso, o assédio moral se caracterizou pelas atitudes do supervisor que destratava todos os subordinados e, de forma mais agressiva e humilhante, o autor, chamado de “baiano” como sinônimo de preguiçoso e lhe oferecia uma rede para descansar. Se fizesse algo errado, dizia, o citado supervisor, que era “baianada”. A grande questão não está na designação de “baiano”, mas no que o fato em si representa. A relevância está na suposição, partida de algumas pessoas de que são superiores a outras e na “coisificação” do ser humano; no estado de dominação sobre o empregado, sob o falso pressuposto de que o empregador, ou preposto seu, está a tanto autorizado pela subordinação jurídica decorrente do contrato de trabalho; na

ideia de que seres humanos podem ser superiores a outros; que a condição pessoal de alguém lhe impinge determinada marca que pode ser utilizada como sinal de distinção pejorativa no grupo social no qual convive. O que está em jogo é o menosprezo, o descaso com a condição humana. O agressor se esquece, certamente, (sic) que todos, do Sul ou do Norte, do Nordeste, do CentroOeste ou do Sudeste, somos frutos de uma rica miscigenação de muitas raças, com as suas cores, sotaques, origens, olhares, culturas, e (sic) que, no dia-a-dia, no anonimato ou conhecidos do grande público, constroem a grandeza da Nação brasileira. Portanto, poderia ser chamado de paulista, carioca, gaúcho, mineiro, paraibano, goiano, pernambucano, catarinense, candango, paranaense, capixaba, sergipano, alagoano, cearense, acreano, rondoniense, amazonense, paraense, maranhense, piauiense, mato-grossense, sul-mato-grossense, tocantinense, potiguar, roraimense, amapaense etc.; o dístico pouco importa. Também não é relevante a forma como o preconceito se manifesta: palavras, atitudes, gestos ou até mesmo o silêncio, dentre outras modalidades. A intenção é que deve ser investigada e, uma vez comprovado o intuito depreciativo, merecer a mais ampla repulsa do Poder Judiciário, como forma de coibir todo e qualquer preconceito, seja ou não no ambiente de trabalho. Certamente, quem assim pensa deve achar normal um torcedor jogar banana no campo de futebol como forma de ataque ao atleta. Não se há de confundir a situação versada nos presentes autos com a distinção carinhosa, agregadora, que valoriza a pessoa ou mesmo constitui, no respectivo agrupamento social, elemento identificador, sem qualquer conotação depreciativa. No caso, configurou-se a “discriminação racial” no ambiente de trabalho e diante de colegas do recorrente, como aludiu no seu apelo. Caracterizado, portanto, o assédio moral. De referência ao valor da reparação, na perspectiva do novo cenário constitucional, que reconheceu como fundamento da República o princípio da dignidade humana (art. 1º, III, CF), e das novas tendências da responsabilidade civil, optou o legislador brasileiro pelo princípio da reparação integral como norte para a quantificação do dano a ser reparado. Tal consagração normativa encontra-se no caput do artigo 944 do Código Civil que prevê: “A indenização mede-se pela extensão do dano”. Essa regra decorre, também, da projeção do princípio constitucional da solidariedade (art. 3º, I, CF) em sede de responsabilidade civil e faz com que a preocupação central do ordenamento jurídico se desloque do ofensor para a vítima, sempre com o objetivo de lhe garantir a reparação mais próxima possível do dano por ela suportado. A indenização, portanto, tem por objetivo recompor o status quo do ofendido independentemente de qualquer juízo de valor acerca da conduta do autor da lesão. E, sendo assim, os critérios patrimonialistas calcados na condição pessoal da vítima, a fim de não provocar o seu enriquecimento injusto, e na capacidade econômica do ofensor, para servir de desestímulo à repetição da atitude lesiva, não devem ingressar no arbitramento da reparação. O que se há de reparar é o próprio dano em si e as repercussões dele decorrentes na esfera jurídica do ofendido. A finalidade da regra insculpida no mencionado artigo 944 do Código Civil é tão somente reparar/compensar a lesão causada em toda a sua extensão, seja ela material ou moral; limita, assim, os critérios a serem observados pelo julgador e distancia a responsabilidade civil da responsabilidade penal. Logo, em consonância com a atual sistemática da reparação civil, em sede de quantificação, deve o julgador observar os elementos atinentes às particulares características da vítima (aspectos existenciais, não econômicos) e à dimensão do dano para, então, compor a efetiva extensão dos prejuízos sofridos. E como dito desde o início, sempre norteado pelos princípios da reparação integral e da dignidade humana – epicentro da proteção constitucional. Indenização majorada para R\$10.000,00. Determinado o envio de cópia da decisão para todos os empregados, como medida suasória para impedir a continuidade da conduta lesiva. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (TST – 7ª turma - RR-305- 63.2012.5.09.0009 – Relator Ministro Claudio Brandão – 07.05.2014)

No caso supracitado, o ilustre Ministro do TST asseverou que “não é relevante a forma como o preconceito se manifesta: palavras, atitudes; gestos; ou até mesmo o silêncio etc. A intenção é que deve ser investigada e, uma vez comprovado o intuito depreciativo, merecer a

mais ampla repulsa do Poder Judiciário, como forma de coibir todo e qualquer preconceito, seja ou não no ambiente de trabalho”.

Assim, basta que ocorra a conduta discriminatória, independentemente da forma pela qual a mesma é perpetrada, exsurge à vítima o direito de ser reparada

Pode-se citar, ainda, jurisprudência que reconheceu a dispensa discriminatória em um caso onde o empregado era portador de neoplasia maligna. A Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, confirmou a decisão em que a Sétima Turma havia considerado discriminatória a dispensa de um executivo da Pepsico do Brasil Ltda. após ser diagnosticado com câncer de próstata, aplicando ao caso a Súmula 443¹⁴ do TST e assim decidindo:

RECURSO DE EMBARGOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. NEOPLASIA PROSTÁTICA. DOENÇA QUE GERA ESTIGMA. SÚMULA Nº 443 DO TST. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. A Súmula nº 443 do TST estabelece presunção de discriminação na ruptura contratual quando o empregado apresenta doença grave, que suscite estigma ou preconceito. À luz de tal verbete, nesses casos, há inversão do ônus da prova e incumbe ao empregador comprovar ter havido outro motivo para a dispensa. É essa a hipótese dos autos, considerando que o autor foi acometido de neoplasia prostática, doença grave comumente associada a estigmas. Estigma nada mais é do que marca, sinalização, diferenciação, que procura assinalar alguém em face do grupo social. Ressalta a condição de inferioridade do indivíduo, que tende a justificar uma ação excludente ou discriminatória se a pessoa é acometida por neoplasia maligna. No caso, não há elementos que afastem a presunção de discriminação. Apesar de o Tribunal Regional ter mencionado que a dispensa decorreu dos "novos rumos da empresa", não explicitou a razão pela qual o perfil profissional do reclamante não era compatível com essa direção. Os fundamentos exclusivamente econômicos invocados na decisão regional, tais como contratar empregados com salário menor, a fim de reduzir os custos e aumentar os lucros, como prática "típica do sistema capitalista", não se sobrepõem a outros valores, como a função social da empresa, a valorização do trabalho e a dignidade da pessoa humana, num contexto em que o empregado dedicou quase 28 anos de sua vida profissional à reclamada e prestou-lhe serviços reconhecidamente relevantes. O desempenho de destaque do autor é afirmado em algumas passagens do acórdão regional: "o autor era reconhecido como empregado eficiente e valorizado pela experiência [...] De outro lado, não faltaram ao reclamante felicitações, troféus e boas avaliações sobre sua competência funcional, independente da idade sua experiência era constantemente elogiada. Tanto que se aposentou na ré e continuou trabalhando, produzindo e ascendendo em sua carreira. Seu salário (R\$ 24.869,90) possivelmente era fruto de sua dedicação e merecimento". Contribuiu, portanto, ao longo de todos esses anos, para o sucesso do empreendimento e, num momento delicado, em que fora acometido de doença grave, de conhecimento do empregador (como também se infere do quadro fático consignado), foi dispensado imotivadamente. Merece destaque, ainda, o registro de que a empresa estava numa fase pujante, "alcançando à época em que o autor laborava recordes de produção e crescimento". O exercício da atividade econômica, premissa legitimada em um

¹⁴ DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.

sistema capitalista de produção, está condicionado pelo artigo 170 da Constituição à observância dos princípios nele enumerados, entre os quais se incluem a valorização do trabalho humano, a existência digna, de acordo com a justiça social (caput) e a função social da propriedade (inciso III), este último perfeitamente lido como função social da empresa. Em sintonia com os aludidos mandamentos constitucionais, a Lei nº 9.029/95 dispõe acerca da proibição da exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho. Em seu artigo 1º, estabelece que "fica proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso a relação de emprego, ou sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar ou idade, ressalvadas, neste caso, as hipóteses de proteção ao menor previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.". O rol de condutas discriminatórias, a que se refere o citado dispositivo, é meramente exemplificativo. Em completa harmonia com o ordenamento jurídico brasileiro, a Convenção nº 158 da OIT – ainda que denunciada pelo Governo Brasileiro e possua como objeto o término do contrato de trabalho por iniciativa do empregador, pode ser referenciada como soft law – dispõe em seu artigo 4º que "Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço". Se o referido artigo trata das justificativas para o término da relação de emprego, o artigo 5º dispõe sobre os motivos que não servirão de justificativa: "Entre os motivos que não constituirão causa justificada para o término da relação de trabalho constam os seguintes: a) a filiação a um sindicato ou a participação em atividades sindicais fora das horas de trabalho ou, com o consentimento do empregador, durante as horas de trabalho; b) ser candidato a representante dos trabalhadores ou atuar ou ter atuado nessa qualidade; c) apresentar uma queixa ou participar de um procedimento estabelecido contra um empregador por supostas violações de leis ou regulamentos, ou recorrer perante as autoridades administrativas competentes; d) a raça, a cor, o sexo, o estado civil, as responsabilidades familiares, a gravidez, a religião, as opiniões políticas, ascendência nacional ou a origem social; e) a ausência do trabalho durante a licença-maternidade.". Esse rol exemplificativo remete à Convenção nº 111 da OIT, promulgada pelo Decreto nº 62.150/68 e que trata da vedação do tratamento discriminatório, dispõe no item 1.a do artigo 1º: "Para 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 oportunidades ou de tratamento em matéria de emprego ou profissão". A Súmula nº 443 do TST foi editada à luz desse arcabouço jurídico. Assim, a melhor interpretação que se faz dela é justamente a que se coaduna com as normas referidas e a ponderação que deve existir entre valores igualmente consagrados no âmbito constitucional. A esse propósito, assinala o Ministro Luís Roberto Barroso: "(...) a interpretação constitucional viu-se na contingência de desenvolver técnicas capazes de produzir uma solução dotada de racionalidade e de controlabilidade diante de normas que entrem em rota de colisão. O raciocínio a ser desenvolvido nessas situações há de ter uma estrutura diversa, que seja capaz de operar multidirecionalmente, em busca da regra concreta que vai reger a espécie. Os múltiplos elementos em jogo serão considerados na medida de sua importância e pertinência para o caso concreto. A subsunção é um quadro geométrico, com três cores distintas e nítidas. A ponderação é uma pintura moderna, com inúmeras cores sobrepostas, algumas se destacando mais do que outras, mas formando uma unidade estética." (Curso de direito constitucional contemporâneo. São Paulo: Saraiva. 4ª ed. 2013. p. 362). Na situação em concreto, feita a ponderação entre os princípios que garantem a livre iniciativa e o desenvolvimento econômico e aqueles que tutelam o trabalho, prevalecem estes últimos, como diretriz de interpretação do verbete em discussão. Assim, há presunção de ser discriminatória a dispensa do empregado portador de neoplasia maligna e a Súmula nº 443 desta Corte, por tratar de presunção de discriminação, exige que esta seja afastada pela empresa, mediante prova cabal e inofismável, e não pelo empregado. Precedentes desta Corte. Recurso de embargos conhecido e não provido. (TST-E-ED-RR-68-29.2014.5.09.0245, 7ª Turma do TST, ministro Cláudio Mascarenhas Brandão, julgado em 24/04/2019).

Assim, além da vedação do tratamento discriminatório em razão da cor e etnia, é vedado, igualmente, o tratamento discriminatório em razão de condições de saúde do trabalhador.

Também são encontrados entendimentos jurisprudenciais onde mulheres, após serem vitimadas de condutas discriminatórias, procuraram no judiciário a reparação aos danos sofridos, como nos autos do Recurso Ordinário de nº 0010768-07.2016.5.03.0069 do Tribunal Regional da Terceira Região, onde a reclamante, por ser mulher, era destacada para fazer apenas tarefas de baixa complexidade:

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER. "Com efeito, a testemunha Cleidson da Conceição dos Santos afirmou que a Obreira realizava tarefas de menor complexidade, [...]. E, 'permissa venia' dos d. entendimentos em sentido contrário, tais declarações não foram desmentidas pelo depoimento prestado pela testemunha Heverton José Dias. Com efeito, embora tal testemunha tenha dito que tanto a Reclamante quanto seus colegas do sexo masculino desempenhavam todas as funções, é certo que não discorreu sobre a frequência com que a Reclamante era destacada para a realização de tarefas de menor complexidade e tidas, culturalmente, como "femininas", tais como a limpeza dos equipamentos e o recolhimento de sucatas. Considera-se, pois, que as alegações da testemunha Cleidson, no sentido de que era, sim, concedido tratamento diferenciado à Autora impondo-se-lhe, habitualmente, tarefas de menor complexidade e aquelas relacionadas à limpeza. Nem se argumente que o simples fato de não haver comentários a respeito não afasta o tratamento discriminatório dispensado à Autora. Ao contrário, demonstra apenas a indevida naturalização de tal tratamento, como se as atividades de limpeza e menos complexas coubessem, naturalmente, à obreira, apenas e simplesmente em razão da sua condição de mulher. Nem se diga, ainda, que não foi demonstrado prejuízo material à Autora, como, por exemplo, a dificuldade de acesso à promoções, em razão da frequência menor com que desempenhava tarefas mais complexas. O prejuízo, aqui, e 'data venia' das possíveis percepções em sentido contrário, é moral: é a dor na alma e o sentimento de menos valia impostos à Autora que, rotineiramente, e quiçá de forma até inconsciente, era tratada por seus superiores como empregada menos capacitada que os demais empregados do setor. Também não se diga, aqui, que a provável inconsciência da ofensa afastaria o dever de indenização, dando ensejo, apenas, à minoração do quantum a ser indenizado. De fato, se a Reclamante tivesse sido propositadamente humilhada, a indenização devida seria indubitavelmente maior, o que não é o caso." (Fundamentos exarados pelo Exmo. Juiz Convocado Eduardo Aurélio Pereira Ferri, e encampados por este relator). (TRT-3 - RO: 00107680720165030069 MG 0010768-07.2016.5.03.0069, Relator: Luiz Otavio Linhares Renault, Data de Julgamento: 02/05/2019, Primeira Turma, Data de Publicação: 02/05/2019. DEJT/TRT3/Cad.Jud. Página 583. Boletim: Sim.)

As citadas jurisprudências revelam que o Poder Judiciário age, combativamente, quando se trata de reparação de danos em virtude de discriminações sofridas no ambiente de trabalho, entretanto, evidenciam que muito há ainda de ser modificado na sociedade para que as desigualdades e, conseqüentemente, as ações discriminatórias sejam eliminadas.

3.5 Atuação do Ministério Público do Trabalho

Em uma análise histórica, o Ministério Público, dentre outras atribuições, a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, onde se inserem os direitos ao trabalho e o respeito à dignidade da pessoa humana (LEITE, 2011).

Segundo Leite (2011, p. 163), a divisão do Ministério Público possui caráter administrativo, e não orgânico, uma vez que todos “têm a mesma missão institucional: a defesa da democracia, do ordenamento jurídico e dos interesses sociais e indisponíveis dentro de suas respectivas áreas de atuação”.

Desta forma, assuntos de competência da justiça do trabalho devem ser acompanhados pelo Ministério Público do Trabalho, o qual é pertencente ao Ministério Público da União.

A par disso, o artigo 736 da CLT estabeleceu que o Ministério Público do Trabalho seria formado por membros do Poder Executivo, “tendo por função zelar pela exata observância da Constituição Federal, das leis e demais atos emanados dos poderes públicos, na esfera de suas atribuições” (BRASIL, 1943).

Em virtude das alterações legislativas subsequentes, o Ministério Público deixou de ser enquadrado como órgão integrante do Poder Executivo, passando a ter autonomia. Além das atribuições gerais do órgão, dispostas no caput do artigo 127 da Constituição Federal, a Lei Complementar nº 75 de 1993 apresenta, no Capítulo II, preceitos específicos do Ministério Público do Trabalho relacionados à sua competência e organização.

Consoante artigo 854 da referida Lei Complementar, o Ministério Público do Trabalho integra-se de oito órgãos, sendo o início da carreira no cargo de Procurador do Trabalho. No que diz respeito às atribuições, há de se destacar o dever de fiscalizar e fazer cumprir as leis trabalhistas quando houver interesse público. Neste aspecto, o artigo 83 da Lei Complementar 75/934 apresenta treze competências do Ministério Público do Trabalho, dentre elas a de “promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”.

Deste modo, visando priorizar a proteção dos direitos dos trabalhadores, o Ministério Público do Trabalho criou coordenadorias voltadas a temas específicos, tratando da erradicação do trabalho escravo, degradante e infantil, combate à discriminação e fraudes nas relações de emprego, defesa pela saúde do trabalhador e por um meio ambiente de trabalho sadio e, por fim, combate às irregularidades trabalhistas na Administração Pública (MELO, 2012).

Assim, em linhas gerais, a atuação do Ministério Público do Trabalho volta-se aos interesses coletivos e tem por enfoque os direitos sociais constitucionalmente garantidos e,

neste ponto, a atuação do referido órgão é de suma importância para a regulamentação das ações afirmativas destinadas à minimização ou eliminação das discriminações no âmbito trabalhista.

3.6 Compliance para evitar a discriminação

O termo *compliance*, no âmbito corporativo, designa as ações destinadas a mitigar riscos e prevenir corrupções e fraudes organizacionais, independentemente do ramo de atividade da empresa ou organização (SANTOS, 2020).

Segundo Santos (2020), as organizações podem ser regulamentadas pelo poder público – como é o caso os setores regulamentados por agências – ou subordinadas simultaneamente às leis nacionais e de outros países.

Em virtude da existência dos sistemas de *compliance* nas empresas, organiza-se uma série de códigos de condutas, regulamentos diversos, padronizações de procedimentos, de instituições de controle e de mecanismos de fiscalização, destinados a atingir o objetivo supramencionado.

Se em sua incipiência o *compliance* tinha por objetivo a prevenção às práticas fraudulentas, atualmente, tem sido ampliada a outras áreas e, dentre essas áreas, destaca-se o chamado *compliance* antidiscriminatório (SANTOS, 2020).

O *compliance* antidiscriminatório é um sistema que constitui um conjunto de ações voltadas à mitigação de riscos e de prevenção de determinadas condutas e práticas consideradas discriminatórias. Assim, o *compliance* antidiscriminatório pode ser definido como as ações institucionalmente voltadas à prevenção da discriminação e de práticas preconceituosas no ambiente de trabalho, consistindo uma ferramenta voltada à minimização dos riscos e dos conflitos, possibilitando a instituição de um ambiente mais integrado, harmônico e humanizado (ALMEIDA, 2017).

Internacionalmente, o conceito de *compliance* antidiscriminatório já é adotado há muitos anos, entretanto, no Brasil a adoção de políticas de compliance veio a se tornar efetiva de modo relativamente tardio, por meio da Convenção Interamericana contra a Corrupção, a qual foi assinada pelo Brasil no ano de 1996, mas ratificada e promulgada apenas no ano de 2002 por meio do Decreto Legislativo nº 4.410 (ALMEIDA, 2017).

A par disso, cite-se que o *compliance* antidiscriminatório raramente integra o conteúdo de cursos destinados à formação em *compliance* ou mesmo as práticas corporativas antidiscriminatórias, existindo grande escassez de estudos acerca do assunto.

Fonseca e Sousa (2020, p. 229), em um dos raros estudos acerca da temática, assim considera:

(...) a não adoção do Compliance Antidiscriminatório pela legislação brasileira representa uma lacuna a ser preenchida no ordenamento jurídico, para o fim de cumprir os objetivos de combate à discriminação listados na Constituição Federal, uma vez que, embora o combate à corrupção seja relevante, os demais aspectos da vida em sociedade devem ser igualmente tutelados pelo legislador, bem como se deve exigir das empresas que ajam com responsabilidade social e contribuam para a melhora do ambiente de trabalho e para o aumento da produtividade, além do bem-estar social.

O contexto da sociedade atual demonstra que é imprescindível a existência de mecanismos de prevenção de atos discriminatórios. Neste ponto, cabe observar que o Poder Judiciário tem atuado no sentido de aplicar sanções às práticas discriminatórias, contudo, ainda assim, apenas a atuação do judiciário não é o suficiente para minimizar as práticas discriminatórias no ambiente corporativo.

Por isso, é crucial e necessário que se instituem mecanismos capazes de lidar com essas ocorrências e de reparar as mesmas, entrando, neste ponto, os instrumentos relacionados ao *compliance* antidiscriminatório destinado à prevenção e mediação de conflitos.

3.6.1 Instrumentos relacionados ao *compliance* antidiscriminatório para a prevenção e mediação de conflitos

O sistema de *compliance* tradicional opera por meio da institucionalização de regras e de procedimentos, ocorrendo quando o seu objeto é promover políticas corporativas antidiscriminatórias, cujo ponto de partida consiste na criação de um código de ética, onde devem constar com clareza as condutas esperadas por todos os indivíduos no âmbito de uma determinada organização ou empresa, sendo essencial que os envolvidos possuam conhecimento a respeito da postura que se espera de todos aqueles que se constituem ou se relacionam com a empresa, especialmente no que concerne às diversidades e representatividades em todas as instâncias da organização (FONSECA; SOUSA, 2020).

O código de ética de uma organização é uma ferramenta que deve estar alinhada à tríade visão, missão e valores, as quais constituem a identidade da empresa (FONSECA; SOUSA, 2020).

Trata-se de uma declaração formal das expectativas da organização, servindo de instrumento orientador das ações de seus colaboradores, explicitando a postura da empresa diante dos mais diferentes públicos com os quais interage, criando um sentimento de

pertencimento e, ao mesmo tempo, conferindo responsabilidades relativas às condutas perpetradas no local de trabalho.

Para que um programa de integridade possua engajamento, e conseqüentemente sucesso em suas atividades, faz-se necessário que os gestores da organização reflitam exemplos de conduta ética em sua atuação profissional, de acordo com os valores da entidade e com as normas que a permeiam. (PEREIRA; CALDAS, 2017, p. 130).

Um código de conduta possui, assim, a finalidade de apresentar princípios que determinado corpo funcional deverá utilizar como referência em suas ações.

Além disso, a adoção de um sistema de *compliance* antidiscriminatório é uma iniciativa alinhada ao Pacto Global lançado pela Organização das Nações Unidas, o qual sugere às empresas que alinhem suas estratégias de operações a dez princípios universais constantes das áreas de Direitos Humanos, Trabalho, Meio Ambiente e Anticorrupção, desenvolvendo ações que contribuam para o enfrentamento dos desafios da sociedade (ONU, 2020).

O Pacto Global advoga dez Princípios Universais³⁷, originários da Declaração Universal de Direitos Humanos, da Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e da Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção. As organizações que passam a fazer parte do Pacto Global se comprometem a seguir esses princípios na rotina de suas operações (ONU, 2020).

Dentre os princípios que norteiam o Pacto Global figura o objetivo de eliminar a discriminação no emprego.

Acerca dos benefícios do *compliance* antidiscriminatório, destaca-se que o mesmo representa uma ferramenta garantidora do respeito à diversidade nas empresas:

(...) necessidade de utilização do Compliance Antidiscriminatório como ferramenta apta a garantir o respeito à diversidade nas empresas. Assevere-se que também a possibilidade de ocorrência de racismo e sexismo nas ambiências empresariais impactam na reputação das organizações, sendo necessário acoplar ao *compliance* preocupações com o binômio discriminação-diversidade, o que implica na necessidade de implantação de práticas antidiscriminatórias e também de promoção de respeito à diversidade em ambientes empresariais. (FONSECA; SOUSA, 2020, p. 228)

Desta forma, havendo um código de ética que balize as expectativas e valores organizacionais, aliado à conscientização do corpo funcional acerca de seu conteúdo, estabelecem-se mecanismos institucionais de enfrentamento à discriminação no ambiente de trabalho, possibilitando o gerenciamento de eventuais crises.

Por meio do *compliance* antidiscriminatório cada membro da organização passa a ter o desafio de efetivar os princípios insculpidos no código de ética da empresa e, esse documento deve estar apto a ditar a direção que cada integrante do corpo funcionar deverá tomar no que tange à prevenção ou solução de conflitos de natureza discriminatória (FONSECA; SOUSA, 2020).

Outro importante instrumento é a criação de um órgão colegiado ou comitê, cuja atuação é destinada a prevenção de problemas éticos e em potenciais conflitos, implantando ações de treinamento e de formação, respondendo consultas e dúvidas de membros do corpo funcional sobre como agir em determinadas situações, mediando conflitos, realizando apurações a respeito de descumprimento de condutas desejáveis e encaminhando soluções e pareceres sobre o ocorrido (FONSECA; SOUSA, 2020).

Destaque-se que o diálogo é extremamente importante para a mediação de conflitos discriminatórios e, através da adoção dessas posturas, pode se construir um ambiente destituído de dogmas no campo dos relacionamentos interpessoais, incentivando-se a construção de verdades locais e datadas, permitindo o desenvolvimento do protagonismo por meio da valorização e reconhecimento dos indivíduos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve por objetivo a constatação da mácula presente nas relações de trabalho, ou seja, a discriminação, cuja compreensão e conscientização podem trazer à lume os discriminados que clamam pelo auxílio do Judiciário e da sociedade.

A princípio, nas relações de trabalho existe uma troca de responsabilidades, seja pelo empregado em cumprir as tarefas que lhes foram incumbidas, seja pelo empregador em sua contraprestação em remunerar o empregado pela execução e conclusão de suas tarefas determinadas, sendo essencial, entretanto, o respeito e a harmonia dentro ou fora dessas relações.

Como visto, a discriminação possui diversas formas e na maioria das vezes se torna difícil a sua constatação. O fato é que sua presença nas relações de trabalho compromete e oferta prejuízo ao objetivo do contrato celebrado entre empregado e empregador.

Os casos de discriminação no ambiente de trabalho são os mais diversos e, as consequências da discriminação no ambiente de trabalho são as mais diversas possíveis, com destaque para os danos psicológicos de difícil reparação e que são controlados por medicamentos.

As vítimas de atos discriminatórios têm comprometida toda sua produção laboral, sua vida social e autoestima, desembocando em situações que, muitas vezes, são irreversíveis.

No caminho da dificuldade de constatação da discriminação é possível encontrar o medo das vítimas discriminadas, tendo em vista as inúmeras ameaças sofridas, tais como: demissão do emprego, não lograr êxito na propositura de um processo, ser difamada por lutar pelos seus direitos, achando que isso ainda irá piorar sua reputação, entre outros.

Para tanto, ou seja, para que haja uma modificação nessa situação, é preciso que se faça valer e respeitar o chamado princípio da igualdade, o qual assume o status de um ideal humano originário da teoria dos direitos naturais para os quais todos os homens nascem livres e iguais e, ao ser positivado nas ordens jurídicas internas, perde seu conteúdo meramente filosófico-ideal, de eficácia apenas moral, transformando-se em uma prescrição jurídica.

O acolhimento do princípio da igualdade enquanto direito positivo constitucional estabelece limites de atuação ao Poder Estatal, o qual deve garantir a isonomia entre os indivíduos, de tal forma que sua aplicação não se restrinja ao nivelamento de todas as pessoas perante a lei, mas que sob o prisma da igualdade, é dever dispensar tratamento equânime a todos.

Assim, sendo regra a igualdade entre os indivíduos, apenas se justifica o tratamento desigual para aqueles que apresentem desigualdades, sendo esta a premissa cristalizada na Constituição Federal de 1988. Em suma, diante das desigualdades apresentadas pelas pessoas, é necessário tratá-las equitativamente, devendo o princípio da igualdade ser aplicado com a finalidade de protegê-las contra a discriminação.

A busca pela igualdade de oportunidades e de tratamento, assim, seria fundamento apto a justificar o tratamento jurídico diferenciado dispensado aos desiguais, conforme as circunstâncias fáticas e, a critério da razoabilidade aplicado ao caso concreto.

Desta forma, justificar-se-ia um tratamento desigual apenas quando existe uma desigualdade injustificada entre as pessoas, exigindo, assim, um tratamento desigual para que essas pessoas possam ser igualadas, efetivamente, em direitos.

As discriminações a serem eliminadas do ambiente de trabalho são aquelas que, não importando se têm origem no preconceito ou em razões histórico-sociais, culturais ou econômicas, produzem desigualdades injustificadas entre pessoas ou grupos sociais em razão do sexo, raça, cor, etnia, origem, orientação sexual, religião etc, e têm o efeito de destruir ou alterar a igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego (Convenção nº 111, da OIT).

A igualdade de oportunidades e de tratamento no emprego seria, portanto, o resultado esperado de um processo de eliminação da discriminação, o qual deriva da aplicação do princípio da igualdade e de seu instrumento mais eficaz, não somente para combater as situações discriminatórias, mas para a promoção de ações que visem a equidade, a exemplo das ações afirmativas e da *compliance* antidiscriminatória.

Combater a discriminação e promover a igualdade de oportunidades e tratamento no emprego significa, portanto, procurar aplicar o princípio da igualdade de oportunidades às condições de trabalho, tornando eficaz a proibição às práticas discriminatórias no ambiente do trabalho, garantindo e efetivando a igualdade de oportunidades e o acesso às relações de emprego e nas condições em que se realiza o trabalho.

Entretanto, a garantia efetiva do direito à igualdade de oportunidades no emprego exige dos poderes públicos proteções específicas legais que, além de medidas afirmativas, públicas ou privadas, beneficiem os trabalhadores, cujas diferenças provocam desigualdades injustificadas, originando preconceitos e discriminações.

Os mecanismos de proteção ou benefícios ao trabalhador terão no princípio da igualdade de oportunidades seu fundamento jurídico, tanto como instrumento legal de proibição de toda e qualquer forma de discriminação injustificada, quanto como norma garantidora de justiça social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADORNO, T. W.; HORKHEIMER, Max. Dialética do esclarecimento: fragmentos filosóficos. Tradução de Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

ALMEIDA, S. L. O que é racismo estrutural?. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019. E-book.

ALVES, M.A.; GALEÃO-SILVA, L.G. A crítica da gestão da diversidade nas organizações. Revista de Administração de Empresas. V.44, n.3, p.20-29, 2004.

ARAÚJO, A. r. Dilema da diferença e a jurisprudência do TST diante do adoecimento do trabalhador. In: Revista do Ministério Público do Trabalho do Mato Grosso do Sul. Vol. 1, nº 1, Campo Grande: PRT 24ª, 2012.

BARROS, A. M. de. Curso de direito do trabalho. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2012.

BRITO FILHO, J. C. M. Ação Afirmativa: alternativa eficaz para a busca da diversidade no trabalho pelo Ministério Público do Trabalho. In: SANTOS, Élisson Miessa; CORREIA, Henrique (Coordenadores) Estudos aprofundados MPT. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.

BUNCHAFT, M. E. Transexualidade e o direito dos banheiros” no STF: uma reflexão à luz de Post, Siegel e Fraser. Publicações Uniceub. v. 6, n. 3 (2016)

CAMPAGNOLI, A. F. P.; OLIVEIRA, C. T. M; MANDALOZZO, S. S. N. Direito a continuidade do contrato de trabalho: empregado portador do vírus HIV. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 3, n. 27, p. 24-41, jan./fev. 2014.

CANOTILHO, J. J. G. Direito constitucional e teoria da constituição. 2.ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CAPPELLIN, P. Ações afirmativas, gênero e mercado de trabalho: a responsabilidade social das empresas na União Européia. In: ROCHA, Maria Isabel Baltar (Organizadora) Trabalho e Gênero: mudanças, permanências e desafios. Campinas: ABEP, NEPO/UNICAMP e CEDEPLAR/UFMG/São Paulo: Ed. 34, 2000.

COUTINHO, M. L. P. Discriminação na relação de trabalho: uma afronta ao princípio da igualdade. Rio de Janeiro: AIDE, 2003.

CHIES, P. V. Identidade de gênero e identidade profissional no campo de trabalho. Periódicos UFCS. v. 18 n. 2 (2010)

DUARTE, F. Princípio constitucional da igualdade. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

ESSED, P. Understanding everyday racism: interdisciplinary theory. Londres: Sage, 1991.

FONSECA, E. O.; SOUSA, F. R. Compliance antidiscriminatório como ferramenta garantidora do respeito à diversidade nas empresas. In: SEMINÁRIO GOVERNANÇA, COMPLIANCE E CIDADANIA, 2, 2019, São Paulo. Anais do II Seminário Governança, Compliance e Cidadania, São Paulo: Editora Thoth, 2020.

FURTADO, E. T.. Preconceito no trabalho e a discriminação por idade. São Paulo: LTr, 2004.

FLEURY, M. T.. Gerenciando a Diversidade Cultural: Experiências de Empresas Brasileiras. RAE – Revista de Administração de Empresas, v. 40, nº3 p. 18-25, jul./Set. 2000.
Fraser, N. Reconhecimento sem ética? Lua Nova, 70, 101-138, 2007.

GOFFMAN, E. Estigma-Notas Sobre a Manipulação da Identidade. Livros Técnicos e Científicos Editora: São Paulo. 1981.

GLUZ, N. Discriminação positiva. In D.A. Oliveira, A.M.C. Duarte & L.M.F. Vieira. Dicionário: trabalho, profissão e condição docente. Belo Horizonte: Editora da UFMG, 2010.

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

KEYNES, J. M. A teoria geral do emprego, do juro e da moeda. São Paulo: Nova Cultura, 2010.

KUABARA, P. S. S. ; SACHUK, M. I. . Apontamentos Iniciais sobre a Gestão da Diversidade: Dilemas e Significados.. Revista CESUMAR , v. 17, p. 9-29, 2012.

LEITE, C. H. B. Curso de direito processual do trabalho. São Paulo: LTr, 2011

LINK, B. G., PHELAN, J. C. Conceptualizing stigma. Annual Review of Sociology, 27, 363-385, 2001.

LOURO, G. L. Gênero, sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista. 5. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1996.

MALLET, E. Igualdade, discriminação e direito do trabalho. Rev. TST, Brasília, vol. 76, no 3, jul/set 2010. Disponível em: < <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27616.pdf> >. Acesso em: 01 de mai. 2021.

MEDEIROS, A. I. F. de. Assédio moral, discriminação, igualdade e oportunidades no trabalho. São Paulo: LTR, 2012.

MELO, L. A. C. de. Uma visão do ministério público do trabalho. In: SANTOS, Élisson Miessa dos; CORREIA, Henrique (Orgs.). Estudos aprofundados MPT. Bahia: JusPodivm, 2012.

MELO, H.; CONSIDERA, C.; SABBATO, A. “Os afazeres domésticos contam.”, Economia e Sociedade, Campinas, v. 16, n. 3, p. 435-454, dez., 2007.

Menezes, W. O preconceito racial e suas repercussões na instituição escola. Cadernos de Estudos Sociais, 19 (1), 95- 106, 2003.

MOECKLI, D.; SHAH, S.; SIVAKUMARAN. Sandesh. International human rights law. New York: Oxford University Press, 2010.

MOREIRA, A. J. O que é discriminação? Belo Horizonte: Letramento, 2017

NASCIMENTO, A. M. Curso de direito do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUCCI, G. de S. Manual de processo penal e execução penal: 4 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção relativa à luta contra a discriminação no campo de ensino. Adotada pela Conferência Geral em sua 11ª sessão. Paris: ONU, 1960. Disponível em: < <http://dhnet.org.br/direitos/sip/onu/educar/ensino60>>. Acesso em: 01 de mai. 2021.

PEREIRA, L. I.; CALDAS, C. O. O fenômeno Shitstorm: Internet, intolerância e violação de direitos humanos. Interfaces Científicas – Humanas e Sociais, Aracaju, v. 6, n.1, p. 123-134, jun. 2017

RAMALHO, M. do R. P. Tutela da personalidade e equilíbrio entre interesses dos trabalhadores e dos empregadores no contrato de trabalho. Breves notas. 2009. Disponível em: <

https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2014/10/prof_maria_rosario_ramalho.pdf> . Acesso em: 01 de mai. 2021.

RAMOS, G. C. O instituto da discriminação positiva como manifestação do princípio constitucional da igualdade, 2007. Disponível em: <<https://geiselramos.jusbrasil.com.br/artigos/146770275/o-instituto-da-discriminacao-positiva-como-manifestacao-do-principio-constitucional-da-igualdade>>. Acesso em: 30 de abr. 2021.

RIOS, Roger R. Direito da antidiscriminação: discriminação direta, indireta e ações afirmativas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. O Princípio Constitucional da Igualdade. Belo Horizonte: LÊ, 1990.

SAFFIOTI, H. I. B. Gênero, patriarcado, violência. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2004.

SANTOS, M. As exclusões da globalização: pobres e negros. *Thoth*, Brasília, n. 4, p. 147-160, 1998.

SANTOS, R. A. et al. Compliance and leadership: the susceptibility of leaders to the risk of corruption in organizations. *einstein* (São Paulo), São Paulo, v.10, n.1, p. 1-10, mar. 2012.

SARAIVA, L. A. S.; IRIGARAY, H. A. dos R. Políticas de diversidade nas organizações: uma questão de discurso?. *Rev. adm. Empre.*, São Paulo, v. 49, n. 3, p. 337-348, Set. 2009.

SEHLI, D. L. L. de. A ruptura do contrato de trabalho e as práticas discriminatórias. In DALLEGRAVE NETO. J. A.; COUTINHO. A. R.; GUNTHER, L. E.. (coords). *Transformações do direito do trabalho*. Curitiba: Juruá, 2000, p. 97-108.

SILVA, T. T. da. Documentos de identidade: uma introdução às teorias do currículo. 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2007.

SOUZA SANTOS, B. de. Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

TRIPPIA, M. L.; BARACAT, E. M. A discriminação da mulher negra no mercado de trabalho e as políticas públicas. *Trabalho da mulher*, 2014. Juslaboris, Biblioteca Digital da Justiça do Trabalho, 2014.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Renan Barella de Francisco, discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº41610156, período matutino, turma D, tendo realizado o TCC com o título: DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: AÇÕES AFIRMATIVAS E MECANISMOS DE COMBATE, sob a orientação do(a) Professor(a) Túlio Augusto Tayano Afonso, declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 19 de maio de 2021.



Assinatura do discente

**TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA PUBLICAÇÃO DO TRABALHO DE
CONCLUSÃO DE CURSO**

Material Bibliográfico: () Artigo Científico (X) Monografia

Graduação em Direito

Título do Trabalho: DISCRIMINAÇÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: AÇÕES
AFIRMATIVAS E MECANISMOS DE COMBATE

Nome do Autor(a): Renan Barella de Francisco

E-mail: renanbarellaf@gmail.com

Este e-mail pode ser divulgado (X) SIM () NÃO

Orientador(a): Túlio Augusto Tayano Afonso

Na qualidade de titular dos direitos autorais da publicação supracitada, de acordo com a Lei nº 9.610/98, (X) AUTORIZO () NÃO AUTORIZO a Universidade Presbiteriana Mackenzie – UPM, a disponibilizar gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, o documento, em meio eletrônico, no *site* da base de dados Adelpha, para fins de leitura pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada pela Universidade, a partir desta data. Igualmente, declaro que a versão do Trabalho de Conclusão de Curso entregue em meio eletrônico corresponde fielmente e na íntegra à versão similar depositada de forma impressa em papel para a defesa ou apresentação.

Motivos no Caso de Não Autorização

() Exigência de periódico de não divulgação até a publicação (exige justificativa, informe o nome do periódico)

() Outros (justificar):

São Paulo, 19 de maio de 2021.



Assinatura do(a) Autor(a)