

A TUTELA TRABALHISTA PARA AS MULHERES: a não discriminação no trabalho e a proteção da maternidade

THE LABOR GUARDIANSHIP FOR WOMEN: the non discrimination at work and the protection of maternity

Érika do Amaral Vêras¹

RESUMO

Este artigo jurídico trabalha o tema da tutela trabalhista para as mulheres, dando um destaque especial para a não discriminação no trabalho e a proteção da maternidade. Primeiramente, aborda-se uma breve noção sobre esse tipo de tutela, demonstrando a importância de proporcionar às mulheres condições de igualdade com o homem para o ingresso e permanência no mercado de trabalho. Em seguida, faz-se uma análise minuciosa dessas duas importantes tutelas, que são decorrentes da condição biológica da mulher, a não discriminação no trabalho e a proteção da maternidade.

Palavras chave: Trabalho; Mulher; Proteção.

ABSTRACT

This legal article works with the topic of labor guardianship for women, giving special emphasis to non-discrimination in the workplace and protection of maternity. Firstly, a brief notion about this type of guardianship is presented, demonstrating the importance of providing women with conditions of equality with men for entering and remaining in the labor market. Then a thorough analysis is made of these two important guardians, which are due to the biological condition of the woman, the non-discrimination in the work and the protection of the maternity.

Keywords: Job; Woman; Protection.

Introdução

“Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direito”, esse é a primeira parte do Artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos dos Homens e do Cidadão² de 1789. O presente documento afirma que qualquer ser humano, seja do sexo masculino ou

¹ Mestranda em Direito e Desenvolvimento Sustentável do UNIPÊ, especialista em Ordem jurídica, Ministério Público e Cidadania pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado da Paraíba – FESMIP, advogada e empregada pública.

² *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*. Redação original da primeira parte do artigo 1º - “*Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits.*”

feminino, deve ser livre e igual em dignidade e direito, porém esse texto era considerado uma realidade distante para as mulheres daquela época.

Foi durante a Revolução Francesa que iniciou-se o desabrochar da consciência e as lutas das mulheres, inspiradas pelos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade. Desde então, não cessaram as lutas em prol das mulheres e seus direitos, contudo sem grande espaço e destaque.

A mulher era vista como a única responsável pelo mundo familiar, o ambiente privado, diferentemente do homem que era o responsável pelo ambiente público, o mundo produtivo. Imaginar a possibilidade da mulher ingressar nesse universo masculino era praticamente impossível.

Somente no desenrolar do século XIX, especialmente nos países que primeiro manifestaram as consequências sociais da revolução industrial, o trabalho feminino passou a ser objeto de normas especiais. O drama vivido pelas mulheres dentro das fábricas, em que as condições de trabalho eram marcadas pela ínfima segurança e a ausência de um ambiente de trabalho saudável, sensibilizou a opinião pública da época.

Desde então, as normas protetoras do trabalho subordinado e remunerado passaram a adotar como objeto o trabalho feminino. Porém, esse excesso de protecionismo por parte do Estado do trabalho feminino resultou em enormes barreiras ao ingresso da mulher no mercado de trabalho.

Os movimentos tendentes igualar a mulher ao homem na vida social, especialmente nos ambientes de trabalho, criou condições propícias ao abrandamento e o início da eliminação das normas protetoras do trabalho feminino que, com o passar dos tempos, esse tratamento especial dispensado à mulher trabalhadora entrou num lento processo de reformulação.

Este estudo objetiva, portanto, conceder ao leitor uma visão geral sobre a temática da proteção do trabalho para a mulher, trazendo duas importantes tutelas, que são decorrentes da condição biológica da mulher, a não discriminação no trabalho e a proteção da maternidade.

Partindo desse contexto é que o presente estudo procurará delinear, num primeiro momento, breves apontamentos sobre o assunto, demonstrando a importância de proporcionar às mulheres condições de igualdade para o ingresso e permanência no mercado de trabalho. Em seguida, far-se-á uma análise mais detalhada sobre as duas importantes tutelas, primeiramente a não discriminação do trabalho feminino e, ao final, a proteção da maternidade no ambiente de trabalho.

Para tanto, o método de abordagem escolhido para a elaboração do presente artigo foi o método indutivo, discorrendo sobre a mulher e o direito ao ingresso e permanência no mercado de trabalho em condições de igualdade com o homem. Para o método de procedimento foi selecionado o método histórico que proporcionou melhor entendimento sobre as transformações sofridas pela sociedade, bem como pelas legislações reguladoras sobre o assunto em questão. E, por fim, a técnica de pesquisa aplicada para coleta de dados foi basicamente a bibliográfica.

1 Das Tutelas Trabalhistas para Mulheres

Neste momento iremos discorrer sobre a proteção do trabalho para a mulher, através de breves noções e apontamentos sobre a temática, ressaltando a importância de proporcionar às mulheres condições de igualdade com o homem para o ingresso e permanência no mercado de trabalho.

Dessa forma, podemos perceber a extrema importância de ter o conhecimento sobre esta temática, não só para os operadores do direito, mas a sociedade em geral.

1.1 Uma Breve Noção

Foi a partir da década de 70, com a entrada mais incisiva da mulher no mercado de trabalho, que podemos perceber a mudança radical do que era considerado família e trabalho. A família deixou de lado a figura de entidade natural e duradoura, afetando diretamente a esfera do trabalho assalariado, espaço produtivo e masculino por excelência.

A família e o trabalho se transformaram diante da diversidade e da instabilidade do mundo moderno. Desde os anos 70, ouviu-se falar em “dupla jornada” ou em “conciliação de tarefas”, dizeres aplicados às mulheres que tinham que conciliar os afazeres domésticos e os cuidados com os filhos e marido com o trabalho fora de casa.

O trabalho fora de casa passou a simbolizar a segurança em um mundo de relações inseguras e de casamentos instáveis. Foi neste momento que a mulher passou a alcançar a tão sonhada autonomia e independência que lhes foram tolhidas por tanto tempo.

A mulher moderna é aquela que consegue harmonizar os cuidados da casa, dos filhos, do marido e do trabalho e ainda é bem sucedida em todas essas áreas. A empregabilidade da mulher depende unicamente dela conseguir alcançar essa harmonia.

Kergoart (2009, 67-68) afirma que a divisão sexual do trabalho associa o homem ao espaço público e ao trabalho produtivo e a mulher ao trabalho reprodutivo na esfera privada, delimitando os papéis na sociedade além de hierarquizá-los, de modo a atribuir valor inferior ao trabalho da mulher.

Com a globalização, a divisão sexual no ambiente de trabalho somente foi reforçada e a inserção da mulher no mercado de trabalho ainda encontra barreiras e dificuldades. Muitas vezes, tais barreiras forçam as mulheres, por falta de oportunidades, a aceitarem trabalhos informais, desprovidos de direitos, ou trabalhos de meio período com baixos salários.

Neste mesmo sentido, Nobre (2004, p. 24) afirma que “as mulheres se veem tensionadas a escolher jornadas flexíveis ou de tempo parcial, até no sentido de contradição entre a identidade de mãe e de trabalhadora”.

Diante desta realidade, a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT brasileira, através dos seus dispositivos, assegurou às mulheres certas garantias exclusivas. Essa diferenciação de tratamento protetivo à mulher no trabalho pela CLT não entra em conflito com o princípio da igualdade, previsto no inciso I do artigo 5º da Constituição Federal³, por tratar de aspectos do trabalho feminino que dizem respeito às necessidades exclusivas da mulher que, obviamente, o homem não tem.

É tão evidente as diferenças de natureza anatômica e fisiológica entre os homens e as mulheres, quando engajados como empregados numa empresa, que seria um absurdo esperar que ambos os sexos gozem da mesma proteção dentro do ambiente de trabalho. Dessa forma, o princípio da igualdade estaria sendo respeitado, uma vez que a referida norma jurídica destina tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais.

A nossa Carta Magna, em seu texto, também disciplina algumas normas visando a proteção do sexo feminino no ambiente de trabalho. Vejamos:

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

[...]

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

[...]

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

³ “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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;”

O legislador constituinte se preocupou em minimizar as dificuldades/barreiras encontradas pelas mulheres (e mães) para ingressar e permanecer no mercado de trabalho, bem como proíbe a discriminação no ambiente de trabalho.

Dessa forma, as normas protetivas trabalhistas destinadas às mulheres buscam proporcionar condições de igualdade com o homem para dar meios que afastem as barreiras que tanto dificultam a entrada da mulher no mercado de trabalho, bem como proporcionar a sua permanência e que para isso não estejam sujeitas ao trabalho informal, desprovido de benefícios e proteção social, à baixos salários ou à cargos inferiores restritos às mulheres.

2 Aa Importantes Tutelas da Não Discriminação no Trabalho e da Proteção da Maternidade

Importante se faz refletir sobre as principais questões jurídicas que envolvem a temática da tutela trabalhista para as mulheres. Neste momento, passaremos a analisar, de forma minuciosa, duas importantes tutelas, que são decorrentes da condição biológica da mulher, a não discriminação no trabalho e a proteção da maternidade.

2.1 A Não Discriminação no Trabalho

Foi através da Constituição Federal de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, que uma série de princípios passou a reger o ordenamento jurídico brasileiro, buscando uma maior igualdade e justiça para todos os indivíduos, especialmente entre os sexos, a exemplo da vedação de toda forma de discriminação (inclusive em relação ao sexo)⁴ e da igualdade entre o homem e a mulher na sociedade conjugal⁵.

Para se adaptar às novas disposições da recente Lei Maior, a Lei nº 7.855, de 1989, revogou alguns dispositivos⁶ da CLT que limitavam o trabalho feminino, além de inserir

⁴ “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” e “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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;”

⁵ “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. [...] § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”

⁶ Podemos citar como exemplo, que a Lei nº 7.855/89 revogou o artigo 379 que restringia o trabalho noturno da mulher e o artigo 387 que proibia o trabalho da mulher em locais subterrâneos e em atividades perigosas e insalubres, ambos da CLT.

regras de combate à discriminação. Tais limitações criavam barreiras para que as mulheres concorressem com os homens no mercado de trabalho, ampliando o leque de desigualdades.

A Consolidação das Leis do Trabalho brasileira separa um capítulo⁷ exclusivo para tratar sobre a proteção do trabalho da mulher. A partir de agora, vamos nos debruçar na Seção I deste capítulo, intitulada “Da duração, condições do trabalho e da discriminação contra a mulher”⁸, mais especificadamente sobre a discriminação contra a mulher.

De acordo com a norma em comento, é vedado a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, bem como a recusa de promoção. Da mesma forma, é proibida a exigência de comprovação de esterilidade ou gravidez.

Vejamos:

Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

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

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

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

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

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

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

Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições gerais de trabalho da mulher.

[...]

Art. 390-B. As vagas dos cursos de formação de mão-de-obra, ministrados por instituições governamentais, pelos próprios empregadores ou por qualquer órgão de ensino profissionalizante, serão oferecidas aos empregados de ambos os sexos.

A divisão sexual do trabalho funciona como uma separação das funções consideradas próprias a um e a outro sexo, podemos exemplificar os militares, grandes empresários e até mesmo os políticos sejam, em sua grande maioria, homens. Além das diferentes tarefas dadas

⁷ Capítulo III da CLT trata sobre a proteção do trabalho da mulher, onde tal capítulo é composto pelas seguintes seções: I – Da duração, condições do trabalho e da discriminação contra a mulher, II – Do trabalho noturno, III – Dos períodos de descanso, IV – Dos métodos e locais de trabalho, V – Da proteção à maternidade e VI – Das penalidades.

⁸ Vale frisar que somente através da Lei nº 9.799, de 26 de maio de 1999, que a referida seção foi modificada para incluir a matéria relativa à “discriminação contra a mulher”.

aos homens, elas são consideradas de maior valor e reconhecimento social pelo simples fato de terem sido realizadas por um homem.

Calil (2007, p. 109) afirma que essa discriminação também se demonstra pela feminização do trabalho, caracterizada pela sua divisão sexual, de forma a manter alguns setores ou atividades basicamente femininos, permitindo, dessa forma, o pagamento de salários menores às mulheres sem que, aparentemente, haja diferenciação em relação aos homens.

Partilhando deste mesmo pensamento, Immanuel Wallerstein (2001, p. 22-24) ensina que ao homem foi associado o papel de protagonista das atividades que a sociedade selecionou como espaço privilegiado de atribuição de valor, ou seja, aquelas relacionadas à economia de mercado; enquanto a mulher foi relegada ao espaço da privacidade domiciliar, imune e opaco à intervenção e à visibilidade externas, protagonista das atividades relacionadas à economia doméstica.

Isso reforça a separação entre o público e o privado, entre o mundo produtivo e o mundo familiar, entre território dos homens e território das mulheres. Com a globalização, a divisão sexual do trabalho foi reforçada e a inserção da mulher, ainda que em maior número do que no passado, tem se mostrado uma *pseudo* inclusão, uma vez que essa inclusão aconteceu de forma precária e instável.

Não podemos esquecer das desigualdades existentes entre os salários e demais direitos trabalhistas, com o aumento das disparidades sociais entre homens e mulheres. Além disso, existe uma dificuldade de ascensão profissional, qualificação, formação técnica e profissional, resultando numa taxa de desemprego maior para as mulheres.

Em seus ensinamentos, Abramo (2007, p. 14) assegura que havendo igualdade de função entre um homem e uma mulher, esta recebe uma remuneração inferior, a partir da lógica de que ela “não necessita tanto do trabalho”, já que conta com o esposo para manter a família.

Dentro desta segmentação ocupacional do trabalho, observando as tarefas e os papéis das mulheres, vemos que elas ocupam postos com menor valor agregado, ou, exercendo as mesmas tarefas que os homens, seu trabalho tem menor valor, mesmo tendo a CLT, em seu artigo 5^o, proibido esse tipo de distinção salarial atribuída ao sexo do empregado.

Há ainda mulheres que enfrentam discriminação na contratação, seja por serem casadas e com filhos, seja para comprovar a infertilidade ou a não gravidez. Elas ainda são

⁹ “Art. 5º - A todo trabalho de igual valor corresponderá salário igual, sem distinção de sexo.”

alvos de abuso de poder por parte das chefias, como assédio sexual, assédio moral, punições por atrasos e faltas quando necessitam cuidar da saúde dos filhos.

Hoje é possível encontrar mulheres ocupando grandes cargos de chefia e liderança, que antes só era possível ser ocupado por homens, mas ainda em um número muito reduzido. Alcançar esta igualdade em sua plenitude ainda vai se exigir muitas lutas em prol deste direito, para finalmente proporcionar às mulheres igualdades de oportunidades de ingresso e permanência no mercado de trabalho, recebendo salários iguais aos dos homens.

2.2 A Proteção da Maternidade

Não recai sobre as mulheres apenas a maternidade em si, mas também os encargos de cuidados com os filhos, o marido, os afazeres domésticos, o que dificulta que boa parte da população feminina consiga ter uma vida produtiva linear e ascendente, sem soluções de continuidade. É por esta razão que o Estado deve cuidar e proteger muito bem a maternidade, pois é dela que a sociedade do futuro depende.

Durante largo período, em nosso País, era adotado um critério de proteção da empregada gestante incompatível com a nossa realidade. Cabia ao empregador o encargo da remuneração da empregada durante as doze semanas de afastamento do serviço, devido à gravidez. Essa circunstância levou muitos empresários a negar admissão de mulher casada.

A referida licença era de apenas noventa dias e não garantia o emprego por prazo tão dilatado. Todos esses fatores dificultavam que a mulher casada, ou mesmo amancebada, conseguisse um emprego. Dessa forma, para não ser punidas, as mulheres passaram a se casar em segredo, ocultando esta informação do empregador.

Esse quadro passou a mudar consideravelmente com o advento da Lei nº 6.136, de 07 de novembro de 1974, que tornou a Previdência Social o órgão responsável pela remuneração da gestante durante o seu afastamento do serviço. E, desde então, a presença da mulher (e mãe) cresceu no mercado de trabalho.

Visando promover tal proteção, a Constituição Federal¹⁰ assegurou à gestante licença de cento e vinte dias, sem prejuízo do emprego e do salário. Bem como, encontramos no Ato

¹⁰ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;”

das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT¹¹ a garantia do emprego da gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Também devemos destacar a Lei nº 11.770, de 09 de setembro de 2008, que criou o Programa Empresa Cidadã, destinado à prorrogação da licença maternidade mediante a concessão de incentivo fiscal. A referida lei autoriza às mães trabalhadoras requerer, até o final do primeiro mês após o parto, a prorrogação da licença maternidade por mais sessenta dias, que será concedida imediatamente após a fruição da licença maternidade. Esta prorrogação também é garantida, na mesma proporção, à empregada e ao empregado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança.

O referido benefício só será aplicado aos funcionários das empresas que, voluntariamente, optarem pelo Programa Empresa Cidadã e forem tributadas com base no lucro real. Consequentemente, estas empresas poderão deduzir do imposto devido, em cada período de apuração, o total da remuneração paga durante os dois meses de prorrogação da licença, sendo vedado a dedução como despesa operacional.

Vale frisar que o instituto da maternidade também compreende a adoção. A empregada que adotar¹² ou obtiver a guarda¹³ de criança para adoção futura também tem direito a licença maternidade de cento e vinte dias, pagos pela Previdência Social, bem como a contagem do tempo de serviço, independentemente da idade da criança. Tal direito foi alcançado através da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, que equiparou o prazo da licença maternidade nos casos de adoção ou guarda, afastando a aplicação da tabela de afastamentos proporcionais à idade da criança a ser adotada¹⁴.

Esta mesma lei também regulamentou os casos em que a mulher falece após o parto¹⁵, assegurando o direito à licença maternidade ao cônjuge ou companheiro empregado, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito a mãe.

¹¹ “Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição: [...] II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa: [...] b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.” Vale destacar que a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias à trabalhadora gestante, nos casos de morte desta, estende-se a quem detiver a guarda de seu filho, de acordo com a Lei Complementar nº 146, de 25 de junho de 2014.”

¹² A adoção, regulada pelos artigos 39 à 52 da Lei n. 8.069, de 13.7.90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), constitui-se por sentença judicial "inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecer certidão" (art. 47).

¹³ A guarda - nos termos do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente - obriga à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

¹⁴ Existia uma tabela prevendo afastamentos proporcionais à idade da criança adotada, onde se iniciava com cento e vinte dias, quando a idade da criança não ultrapassasse um ano, podendo ser reduzida até trinta dias.

¹⁵ “Art. 392-B. Em caso de morte da genitora, é assegurado ao cônjuge ou companheiro empregado o gozo de licença por todo o período da licença-maternidade ou pelo tempo restante a que teria direito a mãe, exceto no caso de falecimento do filho ou de seu abandono.”

Contudo, nos casos em que houver aborto espontâneo, ou seja, não criminoso, comprovado por atestado médico, a mulher terá direito a um repouso remunerado de duas semanas a título de salário maternidade (art. 93, § 5º, do Decreto n. 3.048/99 c/c art. 395 da CLT), sendo assegurado o retorno à sua função ocupada anteriormente ao afastamento. Ocorrendo parto antecipado, ainda que de natimorto, comprovado por atestado médico, a empregada terá direito a cento e vinte dias de salário maternidade (art. 93, § 4º, do Decreto n. 3.048/99) e à estabilidade prevista no artigo 10, II, b, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Todos nós sabemos que os primeiros meses de vida de uma criança são fundamentais para o seu desenvolvimento saudável. Pensando nisso, o legislador, diante da necessidade de proteger a saúde da criança, tutelou o direito à amamentação¹⁶. A lactante poderá gozar de dois intervalos, de trinta minutos cada, para amamentar seu filho, até que o mesmo complete seis meses de idade, podendo este prazo ser dilatado.

Desses intervalos não poderão haver descontos na remuneração da lactante e o empregador deverá oferecer uma infraestrutura adequada, destinando um espaço dentro da empresa para a guarda dos filhos durante a amamentação, com no mínimo um berçário, uma saleta de amamentação, uma cozinha dietética e uma instalação sanitária. Tal regra é válida para as empresas que possuem em seu quadro de funcionários no mínimo trinta mulheres acima de dezesseis anos.

A proteção que a lei dispensa à empregada grávida não é condicionada pelo prévio conhecimento desse fato pela empresa. Em caso de dispensa arbitrária da gestante¹⁷, tem ela direito aos salários correspondentes ao período compreendido entre o momento da dispensa e o término da estabilidade provisória, ou seja, os cinco meses pós-parto. É claro que deve a empregada comunicar ao empregador seu estado gravídico, mas, se não o fizer, nem por isso perde o direito às vantagens especiais que a lei lhe assegura.

Tal entendimento foi ratificado pelo Tribunal Superior do Trabalho, através da Súmula 244, vejamos:

Súmula nº 244 do TST

¹⁶ “Art. 396 - Para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um. Parágrafo único - Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente.”

¹⁷ “Art. 391-A. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.”

GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

III - A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado.

Da mesma forma, é facultativo à mulher tomar a iniciativa de extinguir o contrato de trabalho¹⁸, desde que o cumprimento deste seja prejudicial à gestação, comprovado por meio de atestado médico. Neste caso, a exigência de aviso prévio desaparece diante da necessidade de maior relevância de proteger a saúde da mulher e do filho.

Barros (1995, p. 205) ensina que é indiscutível que a gravidez não planejada ocasiona reflexos negativos na inserção da mulher no mercado de trabalho. Logo, maiores informações sobre controle de natalidade, com a conseqüente diminuição do percentual correspondente, possibilitaram às mulheres maior disponibilidade para o emprego e profissão.

A inserção precária e instável da mulher no mercado de trabalho acaba significando, para o setor empresarial, altos custos indiretos com a maternidade, o cuidado infantil e dos demais integrantes da família, afinal são as mulheres que levam os filhos à escola, os membros da família aos postos de saúde em casos de doença, dentre outras responsabilidades. Significa também altas taxas de rotatividade e absenteísmo pelas mulheres, atrasos, baixo grau de compromisso com a empresa, impossibilidade de fazer horas extras e trabalhar em horário noturno ou ininterruptos ou viajar, como se espera de um funcionário que ocupa um cargo de alto escalão e de confiança (Abramo, 2007, p. 06).

Dessa forma, automaticamente as mulheres são excluídas de assumir cargos elevados, em que a natureza do cargo exige, por si só, muito compromisso com a empresa, ou, quando o assumem justificam os baixos salários e a falta de investimentos na qualificação feminina com o argumento dos altos custos para manter uma empregada mulher.

Além do mais, atribui-se a mulher trabalhadora a manutenção da estrutura familiar sólida e o fracasso escolar das crianças, sob o argumento de que, ao sair de casa para trabalhar fora, a mulher deixa a família em total abandono (Nobre, 2004, p. 27)

É justamente por existir essa visão de que manter uma funcionária mulher significa altos custos indiretos para a empresa contratante que o direito à maternidade deve ser

¹⁸ "Art. 394 - Mediante atestado médico, à mulher grávida é facultado romper o compromisso resultante de qualquer contrato de trabalho, desde que este seja prejudicial à gestação."

protegido com afinco pelo nosso ordenamento jurídico, só assim a mulher alcançará condições de igualdade para com o homem dentro do mercado de trabalho.

Conclusão

Criar restrições significativas ao trabalho das mulheres apenas incentiva financeiramente e justifica a preferência do empresário por trabalhadores do sexo masculino. As desvantagens das mulheres no mercado de trabalho são frutos espúrios de uma construção histórica, sustentada por uma ideologia de benignidade e “proteção” do sexo frágil e maternal, do qual a legislação trabalhista muitas vezes foi estuário.

Esse excesso de proteção do trabalho feminino acaba por dificultar o ingresso da mulher no mercado de trabalho. Os movimentos tendentes a igualar a mulher ao homem na vida social, notadamente nos ambientes de trabalho, criou condições propícias ao abrandamento dessas normas, colocando em prática o princípio da igualdade, previsto na nossa Constituição Federal.

A Carta Magna estabeleceu cláusula específica de igualdade de gênero e, ao mesmo tempo, admitiu a possibilidade de tratamento diferenciado, levando em conta a histórica exclusão da mulher no mercado de trabalho, além da existência de componentes inerentes à fisiologia da mulher, inclusive a menor resistência física.

A mulher que sai de casa para trabalhar fora assume o compromisso de uma dupla jornada, acumulando as atividades do lar e do trabalho, sendo esta realidade de fato importante e essencial para as interpretações das normas protetivas.

Com base nesse estudo podemos observar a existência de uma divisão sexual do trabalho que, ao mesmo tempo em que confere à mulher a função básica e primordial de cuidar do mundo privado/familiar, atribui um valor social inferior no mundo público. Isso, para as mulheres, não significa apenas uma limitação de tempo e recursos para investir em sua formação profissional e trabalho remunerado, como também está fortemente relacionado a uma subvaloração, econômica e social, do significado do seu trabalho e papel na sociedade.

As normas protetivas trabalhistas destinadas às mulheres buscam proporcionar condições de igualdade com o homem para dar meios que afastem as barreiras que tanto dificultam a entrada da mulher no mercado de trabalho, bem como proporcionar a sua permanência e que para isso não estejam sujeitas ao trabalho informal, desprovido de benefícios e proteção social, a baixos salários ou a cargos inferiores restritos às mulheres.

A máxima participação da mulher, em igualdade de condições com o homem, em todos os campos, é indispensável para o desenvolvimento pleno e completo de um país. Algumas das barreiras à entrada de mulher no mercado de trabalho de fato desapareceram, mas a maioria apenas se tornou mais sutil. Alcançar esta igualdade em sua plenitude ainda vai se exigir muitas lutas em prol deste direito, para finalmente proporcionar às mulheres igualdades de oportunidades de ingresso e permanência no mercado de trabalho.

Referências

ABRAMO, Laís Wendel. **A inserção da mulher no mercado de trabalho: uma força de trabalho secundária?** Tese (doutorado). Universidade de São Paulo, Programa de Pós Graduação em Sociologia, 2007.

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

BRASIL, Consolidação das Leis do Trabalho (1943). **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452compilado.htm>. Acessado em 04 jan 17

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acessado em 04 jan 17.

BRASIL. **Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acessado em 09 jan 17.

BRASIL. **Lei nº 6.136, de 07 de novembro de 1974**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6136.htm>. Acessado em 10 jan 17.

BRASIL. **Lei nº 7.855, de 24 de outubro de 1989**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7855.htm#art13>. Acessado em 12 jan 17.

BRASIL. **Lei nº 11.770, de 09 de setembro de 2008**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111770.htm>. Acessado em 11 jan 17.

BRASIL. **Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12873.htm#art6>. Acessado em 10 jan 17.

BRASIL. **Súmula nº 244 do TST - GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA** (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html>. Acessado em 10 jan 17.

CALIL, Lea Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da Mulher: a questão de igualdade jurídica ante a desigualdade fática.** São Paulo: LTr, 2007.

COSTA, Ana Alice; OLIVEIRA, Eleonora Menicucci de; LIMA, Maria Ednalva Bezerra de; SOARES, Vera. **Reconfiguração das relações de gênero no trabalho.** São Paulo: CUT Brasil, 2004.

FRANÇA. *Déclaration universelle des droits de l'homme et du citoyen* (1789). Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>>. Acessado em 15 jan 17.

KERGOAT, Danièle. Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo. In: HIRATA, Helena et al. (org.). **Dicionário crítico do feminismo.** São Paulo: Unesp, 2009.

NOBRE, Miriam. Trabalho Doméstico e Emprego Doméstico. In: COSTA, Ana Alice; OLIVEIRA, Eleonora Menicucci de; LIMA, Maria Ednalva Bezerra de; SOARES, Vera. **Reconfiguração das relações de gênero no trabalho.** São Paulo: CUT Brasil, 2004.

WALLERSTEIN, Immanuel. **Capitalismo histórico e civilização capitalista.** tradução de Renato Aguiar, revisão da tradução de César Benjamin. Rio de Janeiro: Contraponto, 2001.