

DISCRIMINAÇÃO
DISCRIMINAÇÃO
DISCRIMINAÇÃO
DISCRIMINAÇÃO

Salvador, 3 de maio de 2019
Fernando Donato Vasconcelos
Auditor-fiscal do Trabalho



FUNDACENTRO
FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO
DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO



INSPEÇÃO
DO TRABALHO

Discriminação no trabalho

- Conceitos gerais
- Exceções
- Situações práticas
- Medidas de prevenção
- Medidas de combate à discriminação



Qual é a diferença entre
preconceito e discriminação?



Qual é a diferença entre preconceito e discriminação?

Embora o preconceito seja, frequentemente, a origem de práticas discriminatórias, não é necessário o elemento subjetivo para que se configure o ato ilícito fundado em discriminação.

Qual é a diferença entre preconceito e discriminação?

Embora o preconceito seja, frequentemente, a origem de práticas discriminatórias, não é necessário o elemento subjetivo para que se configure o ato ilícito fundado em discriminação.

“Se trago as mãos distantes do meu peito, é que há distância entre intenção e gesto”

Quais critérios podem ser
considerados
discriminatórios?



Quais critérios podem ser considerados discriminatórios?

Sexo, origem, raça, cor, etnia, estado civil, situação familiar, deficiência, religião, idade, etnia, gravidez, estado de saúde, estado sorológico, situação familiar, orientação sexual, opinião política, atuação sindical, dentre outros.

Novas formas de discriminação

“Estamos a todo momento a nos defrontar com a **emergência de novas formas de discriminação**”, que “começam a ser identificadas à medida que se alastram, e representam desafios emergentes a demandar esforços com vistas à sua contenção”.



Novas formas de discriminação

"Estamos a todo momento a nos defrontar com a emergência de novas formas de discriminação", que "começam a ser identificadas à medida que se alastram, e representam desafios emergentes a demandar esforços com vistas à sua contenção".

E, citando declaração da OIT - Organização Internacional do Trabalho, lembra que devemos "atentar que **a discriminação é um fenômeno velado e em mutação** que por vezes é difícil quantificar e, por conseguinte, responder de forma eficaz"

(TST, 3ª Turma, Processo Nº TST-RR-105500-32.2008.5.04.0101, Relatora: Ministra Rosa Weber).

Discriminação direta
X
Discriminação indireta



Discriminação direta

Exemplos: pagamento de salário inferior a mulheres, a dispensa de um trabalhador pelo fato de ele se revelar homossexual e a eliminação de candidatos em um processo seletivo simplesmente por estarem acima de uma determinada idade, a despeito de possuírem as qualificações e habilidades exigidas para a vaga.

Discriminação indireta

Adoção de uma prática, regra ou critério aparentemente neutro(a), mas que coloca pessoas com determinada característica em **situação de desvantagem** em relação a outras.

Discriminação indireta

Exemplo: teste de aptidão física para a contratação de segurança privado, exigindo que o candidato corra 100 metros em menos de 10 segundos (o recorde feminino mundial para essa distância é de 10,49 segundos).

Quando o tratamento diferente não é discriminatório

- Exigência profissional genuína
- Necessidade do negócio
- Ações afirmativas

Exigência profissional genuína

Admite-se a licitude da adoção de critérios discriminatórios como sexo, religião ou nacionalidade, quando o critério se apresenta razoavelmente necessário para a operação normal do negócio ou empresa.

Exemplo: a companhia cinematográfica que vai fazer um filme biográfico sobre o jogador Pelé e faz anúncio buscando um ator negro para o papel principal.

Exigência profissional genuína

Exemplo: a companhia cinematográfica que vai fazer um filme biográfico sobre Pelé e faz anúncio buscando um ator negro para o papel principal.

Por outro lado, não é legítima uma exigência de que candidatos a uma vaga sejam do sexo masculino, por ser atividade que envolveria o uso de força.

Necessidade do negócio

Deve ser comprovada **objetivamente** pelo empregador, que deverá demonstrar a relação direta entre a prática, regra ou critério adotado(a) e a **necessidade imposta pela atividade específica**.

Necessidade do negócio

Deve ser comprovada objetivamente pelo empregador, que deverá demonstrar a relação direta entre a prática, regra ou critério adotado(a) e a necessidade imposta pela atividade específica.

Exemplo: teste de força, desde que não tenha exigência superior ao necessário para o desempenho da atividade

Ações afirmativas

Essas ações têm como objetivo compensar desigualdades de oportunidades e de tratamento que existem de fato, a despeito do reconhecimento formal de igualdade de todos perante a lei.

Exemplo: reserva de vagas de trabalho para pessoas com deficiência

Como e quando a
discriminação
no trabalho pode ocorrer?



Como e quando a
discriminação
no trabalho pode ocorrer?

Antes, durante ou depois da
relação de trabalho

Antes da relação de trabalho

- Requisitos e exclusões na oferta da vaga
- Foto
- Estado civil
- Fertilidade
- Padrão de beleza
- Perguntas discriminatórias

Antes da relação de trabalho

- Oferta da vaga - exclusões indevidas (idade)
- Análise de currículos – exclusão de mulheres em idade de ter filhos
- Exclusão com base em “listas negras”
- Entrevistas – exclusão por opinião política ou desejo de ter filhos

Antes da relação de trabalho

A “**exigência profissional genuína**” não é mera conveniência do empregador ou simples preferência do consumidor

Para utilização de determinado critério tem que se demonstrar que era o **menos excludente possível**

Toda questão prática tem
que ser analisada à luz da
legislação e da situação
concreta



Uma escola religiosa pode
contratar apenas pessoas
que professam a mesma
religião?



Uma empresa pode
deliberadamente dar
preferência a mulheres para
os cargos de gestão?



Uma farmácia cujo
proprietário é negro
somente contrata
empregados negros.
Comete discriminação?



O uso dos Algoritmos

As escolhas feitas para acesso, gestão ou manutenção no trabalho não podem, voluntariamente ou não, ser discriminatórias.

Os algoritmos são criados por seres humanos, que **podem ou não reproduzir**, em suas criações, seus próprios **preconceitos e vieses**.

Algoritmos clássicos

Exemplo de discriminação indireta (no *input*):
liminar candidatos que **não tiveram interrupções superiores a um ano em sua carreira**, prejudicando de forma desproporcional as mulheres, que muitas vezes se afastam temporariamente da vida profissional em razão da maternidade.

Algoritmos com “inteligência artificial”

As informações contidas na base de dados utilizada no “treinamento” podem **reproduzir vieses, preconceitos e exclusões** do passado;

A base de dados utilizada no “treinamento” pode não ser representativa da realidade.

Algoritmos com “inteligência artificial”

Num exemplo real, ocorrido nos EUA, pesquisadores demonstraram o **viés racial** em um *software* utilizado no sistema de justiça criminal para realizar a classificação do risco de reincidência dos detentos. Os resultados da pesquisa mostraram que negros tinham uma probabilidade muito maior de serem **incorretamente classificados como tendo “alto risco de reincidência”** do que brancos.

Como e quando a
discriminação
no trabalho pode ocorrer?

Antes, **durante** ou depois da
relação de trabalho

Durante a relação de trabalho

- **Desigualdade** na remuneração, promoção ou progressão
- Punições, retaliação etc.
- Deixar de providenciar **ajustes necessários** em ao indivíduo
- Violar o **direito de recusa** diante de situações de risco grave e iminente

O assédio no trabalho pode configurar discriminação?

Sim. O assédio, moral ou sexual, **pode ser considerado uma forma de discriminação** quando ocorre em razão de qualquer um dos critérios já referidos.



As condutas indesejadas, ocorridas por essas razões, que tenham por propósito ou efeito violar a dignidade de uma pessoa ou criar um **ambiente intimidador, hostil, degradante, humilhante, abusivo ou ofensivo**, são consideradas práticas discriminatórios e passíveis de responsabilidade nas esferas civil, administrativa e, em alguns casos, penal.



Retorno ao trabalho

- O empregador deve assegurar que o trabalhador retome suas atividades laborais, nos termos do contrato de trabalho, **ou** readaptá-lo à nova função, em razão de estado de saúde.
- Fazer o trabalhador voltar às **mesmas condições que levaram ao seu adoecimento** é medida discriminatória

Na dispensa

Tanto na justa causa legítima, quanto na dispensa imotivada, não pode haver dispensa discriminatória

Exemplo: Pode constituir prática discriminatória a rescisão imediata após período de retorno por motivo de doença ou licença-maternidade

Na dispensa

Também são consideradas discriminatórias as políticas de desligamento que utilizem **regras ou critérios que, embora aparentemente neutros, tenham por efeito colocar pessoas com determinada característica em situação de desvantagem** em relação a outras (discriminação indireta). Exemplo: idade

Dispensa discriminatória

Reparação pelo dano moral, e opção entre: a **reintegração** com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas, ou; a **percepção, em dobro**, da remuneração do período de afastamento, corrigida (Lei nº 9.029/95).

Como e quando a
discriminação
no trabalho pode ocorrer?

Antes, durante ou **depois** da
relação de trabalho

Após a relação de trabalho

O empregador não deve dar **referências dos antigos empregados que sejam injustamente negativas**, como forma de retaliação por denúncia ou participação em investigação de discriminação ou assédio, participação em órgãos de representação dos trabalhadores etc.

Após a relação de trabalho

Também são discriminatórias a consulta ou fornecimento de informações para as chamadas “listas sujas”, contendo nomes de empregados que moveram ação na Justiça do Trabalho ou outras.

Medidas de prevenção e combate à discriminação

- **Compromisso de organização** com o combate à discriminação
- Informar, sensibilizar e capacitar
- Sistema de **acolhimento e apuração** de denúncias
- Medidas para interromper condutas e/ou reincidência
- Medidas para **reparar ou remediar**

Ações para valorização e promoção da diversidade?

- Ações afirmativas de iniciativa espontânea (exemplo: Clube dos 30%, no Reino Unido)
- Outras medidas, desde que legalmente admitidas, **visando à redução de desigualdades** existentes na sociedade ou na demografia interna da organização

Ações para valorização e promoção da diversidade?

- A empresa pode se associar a entidades de formação profissional, sociedades civis, sociedades cooperativas, órgãos e entidades públicas ou entidades sindicais, bem como firmar convênios para o desenvolvimento de ações conjuntas, **visando à execução de projetos relativos ao incentivo ao trabalho da mulher e outros**

O que fazer em caso de discriminação

- A vítima deve coletar provas e evidências que fortaleçam sua denúncia
- Apresentar a denúncia ao empregador quando houver **confiança** e não for este o **autor** (direito ou indireto) da conduta ilícita

O que fazer em caso de discriminação

- Denúncia perante os órgãos e pessoas competentes para tratamento da questão (sindicatos, Inspeção do Trabalho, Ministério Público do Trabalho e Defensoria Pública).

Papel da Inspeção do Trabalho

Assegurar o cumprimento das normas que proíbem a discriminação nas relações de trabalho, tanto por meio da orientação a empregadores e trabalhadores quanto, em caso de verificação de prática discriminatória, por meio da lavratura auto de infração e outras medidas cabíveis

Papel da Inspeção do Trabalho

Existem atualmente **vigentes 45 (quarenta e cinco ementas) que orientam a lavratura de autos de infração por discriminação**, seja por conta de infração à Lei 9.029/1995, ao Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) ou ao Art. 373-A da CLT (incluído pela Lei 9.799/1999 e, em relação ao trabalho doméstico, complementado pelo art. 19 da Lei Complementar 150, de 2015).

Papel da Inspeção do Trabalho

- Entre 1/1/2013 e 31/7/2018, foram lavrados, em todo o país, **apenas 38 autos de infração** e somente em 08 das ementas relativas à discriminação no trabalho.

Papel da Inspeção do Trabalho

- Entre 1/1/2013 e 31/7/2018, foram lavrados, em todo o país, apenas 38 autos de infração e somente em 08 das ementas relativas à discriminação no trabalho.
- Observa-se que 37 (82,2 %) das ementas relativas a práticas discriminatórias não resultaram em nenhum auto de infração, o que, no caso, **não sugere a inexistência de infrações, mas de fiscalização.**

Papel da Inspeção do Trabalho

As ementas com maior número de autos de infração foram relativas a “qualquer prática discriminatória e limitativa”, com 14 autos (36,8 %), seguindo-se a que caracteriza a restrição ao trabalho de pessoas com deficiência, com 9 autos (23,7 %), e a relacionada à comprovação de esterilidade ou teste de gravidez, com 7 autos (18,4 %).

Papel da Inspeção do Trabalho

Com relação à distribuição por Unidades da Federação, os 38 autos foram lavrados em 18 diferentes estados, sendo que os estados de **São Paulo (8)**, Alagoas (4), **Bahia (4)**, Paraná (4), Amazonas (3), Pará (2) e Rio de Janeiro (2) reuniram 71,1% dos autos lavrados.

Papel da Inspeção do Trabalho

A Inspeção do Trabalho tem uma atuação relevante em todo o país para cumprimento da reserva legal para Pessoas com Deficiência (PcD) e Trabalhadores Reabilitados

Segundo dados oficiais, a atuação da Inspeção foi responsável pela contratação de 46,9 mil (PcD) e reabilitados em 2018

Ministério Público do Trabalho



Possui uma Coordenadoria Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades - Coordigualdade, com ações desenvolvidas em:

- Ações pela inclusão de Negras e Negros no Mercado de Trabalho nas Redes de Televisão
- 

Ministério Público do Trabalho

Possui uma Coordenadoria Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades - Coordigualdade, com ações desenvolvidas em:

- Ações para inclusão de pessoas com deficiência no trabalho
- Cartilhas contra violência no trabalho, igualdade de gênero, assédio moral, assédio sexual etc.

Comissão de Peritos da OIT

Em 2017, destacou, com base nas informações do governo brasileiro, que os trabalhadores negros, mestiços e indígenas continuavam recebendo salários mais baixos do que os trabalhadores brancos, sendo as **mulheres negras as mais afetadas** pelo hiato salarial.

Comissão de Peritos da OIT

No mesmo ano, a Comissão solicitou ao Governo que **intensificasse seus esforços para combater a discriminação** baseada na raça, na cor e na origem étnica e promova ativamente a igualdade no emprego e na profissão.

Comissão de Peritos da OIT

Parabenizou o Brasil pela criação do "Dia D" para promover oportunidades de trabalho para pessoas com deficiências.



Comissão de Peritos da OIT

Em relação ao assédio sexual no trabalho, incentivou o Governo a tomar as medidas necessárias para assegurar que a legislação sobre igualdade e não discriminação no emprego, **tivesse definições mais claras e que fossem fornecidas informações sobre os progressos realizados.**

Comissão de Peritos da OIT

Elogiou a adoção da portaria MTb 1927, de 10/12/2014, que estabelece diretrizes para **combater a discriminação relacionada ao HIV e Aids no local de trabalho** e criou a Comissão Participativa de Prevenção do HIV e Aids no Mundo do Trabalho (CPPT - Aids). Todavia, tal comissão não foi implantada, nem há registro das ações propostas.

Legislação brasileira

- **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**
- Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948
- Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto De San José Da Costa Rica)
- Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
- **Convenção nº 111 da OIT – Discriminação em matéria de emprego e profissão**
- Convenção nº 98 da OIT – Direito de Sindicalização e de
- Decreto-Lei nº 5.452 de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho)
- **Lei nº 9.029 de 1995 – Práticas discriminatórias nas relações de trabalho**
- Decreto nº 9.571 de 2018 – Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos

Legislação brasileira

Há ainda dezenas de normas especiais contra a discriminação à Mulher, Raça/cor, Pessoas com Deficiência, Estatuto do Idoso, Lei de migração, Contra a discriminação de pessoas vivendo com HIV e Aids, **além das normas relativas à Responsabilidade Penal**

Referência

“Perguntas e respostas sobre discriminação no trabalho”

Ministério do Trabalho, Secretaria de Inspeção do Trabalho , Brasília, 2018.

PESQUISA E REDAÇÃO

Grupo de Trabalho “Discriminação no Trabalho”

- Beatriz Cardoso Montanhana Treno Rita
- Fernando Donato Vasconcelos
- João Paulo Reis Ribeiro Teixeira (coordenador)
- Leonardo Lani De Abreu
- Luciana Veloso Baruki

Disponível em:

https://enit.trabalho.gov.br/porta/images/manuais/Discriminacao_no_Trabalho.pdf

Afinal, onde começam os Direitos Humanos Universais? Em pequenos lugares, perto de casa — tão perto e tão pequenos que eles não podem ser vistos em qualquer mapa do mundo. No entanto, estes são o mundo do indivíduo; a vizinhança em que ele vive; a escola ou universidade que ele frequenta; a fábrica, fazenda ou escritório em que ele trabalha. Tais são os lugares onde cada homem, mulher e criança procura igualdade de justiça, igualdade de oportunidade, igualdade de dignidade sem discriminação. A menos que esses direitos tenham significado aí, eles terão pouco significado em qualquer outro lugar. Sem a ação organizada do cidadão para defender esses direitos perto de casa, nós procuraremos em vão pelo progresso no mundo maior.

Eleanor Roosevelt

*Não é do destino a ironia
de transformar diferença em
desigualdade*



Obrigado!

Fernando Donato Vasconcelos

fdvasconcelos@hotmail.com