

EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A DISCRIMINAÇÃO NAS RELAÇÕES DE EMPREGO: UM ESTUDO SOBRE OS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA SÚMULA 443 DO TST

Asdrubal

Resumo: A discriminação se constitui em prática lesiva, com motivação variada, que se mostra presente nos mais diversos setores da vida social. Isso posto, a presente monografia volta-se à análise da aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas, como especial enfoque nas consequências jurídicas das práticas discriminatórias no ambiente de trabalho. A problemática formulada considera a extensão dos efeitos da discriminação laboral na permanência da vítima no posto de trabalho, bem como em toda sua vida social, em clara afronta à dignidade da pessoa humana. Com isso, busca-se descrever a teoria geral dos direitos fundamentais, descrevendo seu conceito, evolução história e características, com vistas à identificação da abrangência da sua aplicabilidade nas relações privadas. Em seguida, passa-se à definição do princípio da igualdade, em especial à sua função antidiscriminatória, com a utilização do método jurídico-compreensivo na interpretação dos principais tratados de direito internacional sobre o tema, bem como a sua inclusão no direito pátrio. Ademais, a pesquisa se propõe a examinar o conceito e os efeitos da discriminação, bem como suas principais modalidades de ocorrência na seara trabalhista. Nessa senda, o objetivo principal do presente trabalho é a discussão das consequências jurídicas das diferentes formas de discriminação que permeiam as relações de emprego, a partir de pesquisa bibliográfica qualitativa. Por derradeiro, a pesquisa se propõe a uma análise da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho quanto aos contornos da aplicação da súmula 443, que presume discriminatória a dispensa de empregado portador de doença grave geradora de estigma, em casos concretos.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. Eficácia Horizontal. Princípio Da Igualdade. Antidiscriminação. Relações De Emprego.

1 INTRODUÇÃO

A existência de práticas discriminatórias é latente nos mais diversos âmbitos da sociedade brasileira. Assim, é importante destacar a relevância da problemática apresentada a partir do enfoque nas relações laborais. Ora, o rechaço a discriminação constitui-se em questão de justiça social prioritária para a efetiva proteção de direitos no ambiente de trabalho, que deve ter como norte indissociável a proteção da dignidade humana e da igualdade entre os indivíduos. Com efeito, tem-se que a discriminação, em todos os seus aspectos, é um fator que influencia diretamente o acesso e a permanência em um posto de trabalho, com reflexos em toda vida social da vítima.

Nesse contexto, constitui-se como objetivo principal do presente trabalho a discussão acerca das consequências jurídicas das diferentes formas de discriminação que

permeiam as relações laborais, e como essas práticas se relacionam com os direitos fundamentais dos obreiros. Para tanto, esse estudo monográfico baseou-se na realização de uma pesquisa bibliográfica e descritiva das visões jurídicas que abordam o tema, a partir de livros, artigos, pesquisas científicas bem como as mais diversas teses e dissertações. Nessa senda, a presente pesquisa se estruturou a partir do estudo dos diversos marcos teóricos relevantes, tendo, portanto, caráter qualitativo. Outrossim, utilizou-se o método jurídico-compreensivo, buscando-se a interpretação dos fenômenos sociais objetos desse estudo, por meio de procedimento analítico, uma vez que estes possuem uma complexidade inerente que impede sua compreensão plena, sem a devida interpretação. Seguiu-se, ainda, o método dedutivo, porquanto será analisado o direito positivado, mormente a disciplina do direito antidiscriminatório laboral, sob a visão dos princípios da dignidade e da igualdade.

No primeiro capítulo, a investigação se dedica a explorar a Teoria Geral dos Direitos Fundamentais, delineando os principais aspectos que regem esse campo do direito. Inicialmente, o estudo pretende delimitar o conceito adequado de direitos fundamentais, destacando sua construção histórica. Posteriormente, a capítulo abordará a discussão acerca da eficácia dos direitos fundamentais nas relações particulares, em ponderação com o princípio da autonomia privada. O segundo capítulo se debruça sobre o princípio da igualdade e da não discriminação, traçando um panorama histórico e conceitual sobre o tema. Em seguida, explora-se a função negativa do princípio da igualdade e a disciplina do combate à discriminação no contexto da Constituição Federal de 1988. No terceiro capítulo, a análise se concentra na correlação entre eficácia horizontal dos direitos fundamentais e a discriminação nas relações de emprego. A partir disso, pretende-se abordar as consequências jurídicas da discriminação laboral, apresentando-se, por fim, uma visão sistemática da casuística jurisprudencial da discriminação por doença grave estigmatizante nas relações de emprego, destacando os principais precedentes e interpretações jurídicas pertinentes.

Por derradeiro, nas conclusões, a presente monografia retoma e sintetiza as discussões abordadas no decorrer do trabalho.

2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A Constituição Federal de 1988 consagrou os direitos fundamentais como pedra angular da sociedade brasileira. Tais direitos incluem a igualdade perante a lei, a liberdade de expressão, a educação, saúde e a proibição de discriminação. Além disso, a constituição

cidadã, como resultado histórico das evoluções vivenciadas nas cartas anteriores, apresenta um arcabouço jurídico completo e avançado na proteção desses direitos, impondo ao Estado a responsabilidade pela sua concretização. Nas palavras de Dirley da Cunha Jr.¹, o grau de democracia de um país é medido pela efetividade dos direitos fundamentais. Nesse contexto, são os direitos fundamentais — aliás, a sua observância — que permitem a legitimação dos poderes constituídos, sejam eles sociais, políticos ou individuais. Os direitos fundamentais constituíram-se, portanto, em “parâmetro axiológico e referencial obrigatório e vinculante da atuação estatal”.² Nesse diapasão, em relação ao Estado, os direitos fundamentais informam dos deveres primordiais: dever de abstenção e dever de atuação, o que reduz drasticamente sua discricionariedade.

Os direitos fundamentais, são aqueles garantidos constitucionalmente à pessoa — seja física ou jurídica —, com clara limitação espacial e temporal.³ Isso pois, cada Estado adota em seu ordenamento interno os direitos que mais se assemelham aos seus valores, criando distinção entre aqueles que merecem o status de fundamentais — previstos nas constituições—, aqueles que serão regulados em nível infraconstitucional, e, inclusive, os que serão ignorados.⁴ Com efeito, aquilo que foi alçado ao status de direito fundamental em determinada sociedade está umbilicalmente ligado à sua cultura e à determinado momento histórico. Há, no entanto, um princípio norteador que permite a identificação dos direitos fundamentais, apesar desse alto grau de relativização. A dignidade da pessoa humana, nesse sentido, “constitui o critério unificador de todos os direitos fundamentais da pessoa humana, ao qual todos os direitos do homem se reportam, em maior ou menor grau.”⁵ Na acepção de Paulo Bonavides, os direitos fundamentais, em sentido amplo, almejam a criação e manutenção dos elementos da vida humana livre e digna.⁶ Desse modo, a partir dos critérios da positivação no direito interno e no conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, conclui-se que os direitos fundamentais são as posições jurídicas que, de forma direta ou indireta, especificam a dignidade da pessoa humana e que se encontram reconhecidos pela Constituição.⁷

¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Juspodivm. 2018. p.489.

² CUNHA JUNIOR, op. cit. 2018, p.490).

³ LOPES, Ana Maria D'Ávila. A era dos direitos de Bobbio. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 48, n. 192, out./dez. 2011. p. 11.

⁴ LOPES, op. cit. p. 11.

⁵ CUNHA JÚNIOR. op. cit., p. 494.

⁶ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26 ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2011. p. 560.

⁷ CUNHA JUNIOR, op. cit. p. 496.

Importante debruçar-se, ainda, sobre as funções dos direitos fundamentais na ordem jurídica. Deveras, J. J. Gomes Canotilho⁸ atribui quatro funções aos direitos fundamentais, são elas: a) função de defesa ou de liberdade; b) função de prestação social; c) função de proteção perante terceiros; d) função de não discriminação. A primeira delas, função de defesa, corresponde à concepção original dos direitos fundamentais, conforme preceituado na matriz liberal-burguesa, em que esses direitos representam uma proteção contra os abusos e as arbitrariedades do agir estatal. Efetivamente, essa função se apresenta em duas perspectivas: uma relacionada à normas de competência negativa para o Estado, com vistas à proibição da ingerência dos poderes públicos na autonomia individual (plano jurídico objetivo); e, ainda, relacionada ao “poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa).”⁹

Com o aumento das necessidades individuais e das desigualdades materiais, tornou-se imperativo que o Estado adotasse uma postura ativa para reduzir essas disparidades e suprir as necessidades mais prementes dos cidadãos. Nesse sentido, enquanto os direitos de defesa garantem as liberdades individuais, os direitos de prestação buscam garantir ao cidadão as condições jurídicas e materiais necessárias para o efetivo exercício dessas liberdades.¹⁰ A função de prestação social, encontra-se vinculada à três núcleos problemáticos dos direitos sociais: quanto aos originários, tem-se que os indivíduos podem exigir diretamente das normas constitucionais pretensões prestacionais; quanto aos derivados, a exigência de uma atuação legislativa concretizadora das normas constitucionais, bem como da sua participação em igualdade nesses direitos; por fim, o problema quanto a existência de uma dimensão objetiva dos direitos sociais, que levaria à uma obrigação do Poder público, independentemente das pretensões subjetivas individuais.¹¹ De fato, em algumas situações, os direitos fundamentais dependem exclusivamente da ação normativa do Estado para adquirirem sentido e conteúdo jurídico suficiente para serem exercidos pelo indivíduo, destacando-se a necessidade de uma atuação estatal na criação de normas concretizadoras e integrativas desses direitos. Além disso, há direitos fundamentais que visam a obtenção de benefícios materiais ou serviços por parte do

⁸CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003. p. 408.

⁹CANOTILHO, *op. cit.* p. 408.

¹⁰CUNHA JÚNIOR, *op. cit.* p. 501.

¹¹CANOTILHO, *op. cit.*, p. 409.

Estado, demandando a implementação de políticas públicas que proporcionem as condições necessárias para o exercício desses direitos.

Por seu turno, a função de proteção perante terceiros baseia-se na ideia de que é “dever do Estado adoptar medidas positivas destinadas a proteger o exercício dos direitos fundamentais perante atividades perturbadoras ou lesivas dos mesmos praticadas por terceiros.”¹² Na prática, o reconhecimento de um direito na ordem constitucional não delega ao Estado apenas o dever de abstenção. Impõe-se, outrossim, a dever de instituição de prestações positivas e eficientes, voltadas a proteção do exercício dos direitos fundamentais perante terceiros.¹³

Por derradeiro, como consectário do princípio da igualdade, a doutrina tem acentuado a função não discriminatória dos direitos fundamentais. Trata-se de função primária que exige do Estado o tratamento de seus cidadão em igualdade.¹⁴ Com efeito, conforme anota Canotilho, a função não discriminatória abarca todos os direitos — sejam direitos de liberdade ou direitos sociais.¹⁵ Nas palavras do ilustre jurista português, é com base na função antidiscriminatória dos direitos fundamentais que “alguns grupos minoritários defendem a efetivação plena da igualdade de direitos numa sociedade multicultural e hiperinclusiva”, como, *e.g.*, em relação aos direitos dos homossexuais ou das mães solteiras.¹⁶

A análise dos direitos fundamentais revela sua natureza multifacetada e sua importância central na estruturação dos mais diversos ordenamentos jurídicos. Além de garantir liberdades individuais, os direitos fundamentais desempenham diversas funções, como a proteção perante terceiros, a promoção de igualdade e não discriminação que serão abordadas com mais afinco nos tópicos seguintes desse trabalho.

2.1 A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA E AS DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A primeira dimensão dos direitos fundamentais remonta às declarações de direitos do século XVIII, sendo resultado das profundas mudanças no tecido social ocorrido naquele período. Tratam-se, portanto, dos direitos decorrentes da ideia de liberdade. Nessa

¹² CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003. p. 409.

¹³ CUNHA JUNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Juspodivm. 2018. p. 503.

¹⁴ CUNHA JUNIOR, *op. cit.* p. 503).

¹⁵ CANOTILHO, *op. cit.* p. 410.

¹⁶ CANOTILHO, *op. cit.* p. 410.

senda, os direitos de primeira dimensão são profundamente marcados pelo individualismo, delimitando a necessidade de certa abstenção estatal quanto à interferência na esfera jurídica do cidadão.¹⁷ Conforme assevera Canotilho, a partir da teoria contratual de Locke insurge-se a defesa da autonomia privada, que tem como fator de consolidação o direito à vida, à liberdade e à propriedade.¹⁸ Dessa forma, são concebidos como direitos de defesa e apresentados como direitos relacionados ao *status* negativo de Jellinek, na medida em que são “dirigidos a uma abstenção, e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos, sendo, neste sentido, “direitos de resistência ou de oposição perante o Estado”.¹⁹ Os direitos fundamentais de primeira dimensão, portanto, correspondem aos direitos civis e políticos — compreendendo as chamadas liberdades públicas —, dentre os quais se destacam: o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à segurança e à igualdade perante a lei.

Com a revolução industrial — e os problemas econômicos e sociais decorrentes da industrialização —, passa a se consolidar, a partir das doutrinas socialistas, a ideia de que a consagração formal da igualdade não levava ao seu efetivo usufruto.²⁰ Efetivamente, com o desenvolvimento industrial deu-se início a diversas transformações das estruturas sociais — aceleradas pela primeira guerra mundial —, de modo que se passou a exigir do Estado uma postura ativa na obtenção de justiça social.²¹ Dessa forma, o Estado não poderia mais permanecer passivo, passando a ser incumbido da responsabilidade de atuar positivamente na concretização dos direitos que assegurassem as necessidades básicas do ser humano, dando origem ao conceito do *Welfare State*, ou Estado do Bem-Estar Social.²² A luta das classes trabalhadoras e as teorias socialistas, como as de Marx, destacam a limitação dos direitos egoístas e a necessidade de complementá-los com os direitos do "homem total" em uma nova sociedade.²³ Nesse sentido, são decorrência da ideia de que não é apenas o Estado que oprime o desenvolvimento da personalidade humana, existindo, também, a imposição de relações

¹⁷CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Juspodivm. 2018. p. 528.

¹⁸CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003. p. 384.

¹⁹SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. p. 403.

²⁰SARLET, op. cit. p. 530.

²¹CUNHA JÚNIOR. *op. cit.* p. 530.

²²WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. *A Concretização do Direito Fundamental ao Lazer nas Relações de Emprego*. 2012. Dissertação (Mestrado em Relações Sociais e Novos Direitos) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2012. p. 38.

²³CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003. p. 385.

coativas a partir de entes extra estatais. Atualmente, esses direitos se qualificam por garantir ao indivíduo direitos a prestações sociais pelo poder público, tais como os direitos trabalhistas, direito à saúde, direito à educação, direito à assistência e previdência social.

Por seu turno, embebidos na terceira parte do lema revolucionário francês, os direitos de terceira dimensão se estabelecem com o fim da segunda guerra mundial, quando, diante dos horrores experienciados no período, verifica-se a necessidade da construção de um ideal de fraternidade entre os povos. Assim, partindo Paulo Bonavides estatui que se trata de uma dimensão de direitos “provida de uma latitude de sentido que não parece compreender unicamente a proteção específica de direitos individuais ou coletivos.”²⁴ De fato, os direitos de terceira dimensão se diferenciam dos demais por se destinarem a proteção de grupos humanos, sendo de titularidade transindividual.²⁵ Nesse sentido, esses direitos se correlacionam ao dever de colaboração entre os Estados, de viés coletivo, com vistas à proteção, *exempli gratia*, do patrimônio comum da humanidade.²⁶ Assim, são representação clássica dessa dimensão de direitos fundamentais: o direito à paz, à autodeterminação, ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à preservação do patrimônio histórico-cultural.²⁷ Os direitos de terceira dimensão correspondem a direitos com alto teor de humanismo e universalidade, não se voltam à proteção específica de interesses de um indivíduo determinado, de um grupo ou de um Estado.

2.2 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos de liberdade — ou direitos fundamentais de primeira dimensão — remontam à derrocada do Estado Absolutista e à ascensão do Estado de direito. São garantias marcadas pelo individualismo, e pela necessidade do estado se abster de interferir na esfera pessoal dos cidadãos. É nesse contexto que a ideia de autonomia da vontade se concretiza. A autonomia da vontade, concepção liberal/burguesa, pode ser entendida de duas maneiras: como liberdade de contratar e como liberdade contratual²⁸. Essa última, também conhecida como autonomia privada, é representada pela possibilidade de criação de normas individuais entre os particulares nos limites do ordenamento, sendo considerada a essência do negócio

²⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26 ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2011. p. 569.

²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. p. 405.

²⁶ CANOTILHO, op. cit. p. 386.

²⁷ SARLET, op. cit. p. 405.

²⁸ STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Manual de direito civil. Volume único*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020. p. 617.

jurídico.²⁹Corresponde, portando, a um dos princípios basilares do direito contratual e do direito privado como um todo.

O paradigma do Estado liberal deu lugar ao Estado social, caracterizado pela ascensão de ideias ligadas à social-democracia, e a uma maior participação do Estado na regulação negocial, com fito de garantir o bem-estar social e a preservação do interesse público. Nesse contexto, o caráter absoluto da autonomia da vontade passa a sofrer restrições visando a conformação de outros interesses da sociedade, em especial, o atendimento aos direitos fundamentais. Com as mudanças experienciadas no período, a dicotomia existente entre o Direito Público e o Privado passa a esmaecer. A título de exemplo, “tem-se a ideia de função social da propriedade, instituto privado que sofre influência do direito público e a existência de sociedades de economia mista, instituto de direito público que sofre a influência do direito privado.”³⁰O período contemporâneo destaca-se pela incorporação dos princípios constitucionais ao direito infraconstitucional, representando uma notável mudança na interpretação das leis e introduzindo uma revitalização dos fundamentos essenciais do direito. Afinal, na perspectiva do Estado Democrático de Direito, reconhece-se certo grau de intervenção estatal nas relações privadas, visando o atendimento de necessidades coletivas. Com isso, o contrato passa a ser percebido com um instrumento de realização dos objetivos pretendidos pelo ordenamento jurídico, em especial no campo constitucional, não mais os interesses individuais das partes isoladamente.³¹

A teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais encontra esteio na noção de eficácia irradiante, que, por sua vez, advém da dimensão objetiva desses direitos. Dessa forma, tem-se que os direitos fundamentais carregam valores de toda a comunidade, de modo que a sua efetivação é um problema não só do Estado, mas de todos os indivíduos.³² Por conta disso, no que se refere à aplicação dos direitos fundamentais às relações particulares, a doutrina se agrupou em, basicamente, três teorias: as teorias negativas, que rejeitam a submissão

²⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. *Manual de direito Civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm. 2019. p. 1058.

³⁰ WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. *A Concretização do Direito Fundamental ao Lazer nas Relações de Emprego*. 2012. Dissertação (Mestrado em Relações Sociais e Novos Direitos) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2012. p. 70.

³¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. *Manual de direito Civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm. 2019. p. 1058.

³² WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. *A Concretização do Direito Fundamental ao Lazer nas Relações de Emprego*. 2012. Dissertação (Mestrado em Relações Sociais e Novos Direitos) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2012. p. 74.

das relações privadas aos direitos fundamentais; a teoria da eficácia indireta e mediata; e, a teoria da eficácia direta e imediata.

As teorias negativas têm como representante mais paradigmático a doutrina no *State Action* que, embora tenha surgido na Alemanha, se identifica mais fortemente com os valores expostos na cultura constitucional dos Estados Unidos. Nos moldes da teoria liberal clássica, para a doutrina e a jurisprudência norte-americanas, os direitos fundamentais previstos na constituição “impõem limitações apenas para os Poderes públicos e não atribuem aos particulares direitos frente a outros particulares com exceção apenas da 13ª Emenda, que proibiu a escravidão”.³³ Nesse sentido, para a doutrina do *state action*, baseada na intangibilidade e supremacia da autonomia privada, os direitos fundamentais vinculariam apenas o Estado, recusando-se sua aplicação entre particulares.

Nos termos dessa teoria da eficácia indireta ou mediata, desenvolvida por Günter Düring (1956), a possibilidade de aplicação direta dos direitos fundamentais nas relações privadas deve ser negada, pois “esta incidência acabaria exterminando a autonomia da vontade, e desfigurando o Direito Privado, ao convertê-lo numa mera concretização do Direito Constitucional.”³⁴ No entanto, os valores constitucionais referentes a tais direitos se irradiariam para o campo privado por meio de mecanismos próprios do direito privado, estabelecidos pelo legislador ordinário. Essa teoria “defende a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas, condicionando essa incidência, contudo, à prévia atuação do legislador infraconstitucional.”³⁵

Por fim, com a ascensão do Estado social, surge a teoria da eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais entre os particulares, dominante na doutrina brasileira. A teoria foi inicialmente defendida por Hans Carl Nipperdey, para quem alguns direitos fundamentais, “pela sua natureza, podem ser invocados diretamente nas relações privadas, independentemente de qualquer mediação por parte do legislador, revestindo-se de oponibilidade erga omnes.”³⁶ Essa teoria foi adotada em diversos Estados Nacionais, possuindo, inclusive, previsão expressa na Constituição Portuguesa, que dispõe no art. 18/1, “os preceitos

³³SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho. *Revista TST, Brasília*, v. 77, n. 4, p. 60–101, out./dez. 2011. p. 63.

³⁴SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho. *Revista TST, Brasília*, v. 77, n. 4, p. 60–101, out./dez. 2011. p. 67.

³⁵CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Juspodivm. 2018. p. 555.

³⁶SARMENTO, op. cit. p. 71.

constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas".³⁷ No mesmo sentido, a Constituição Federal de 1988, embora não especifique a abordagem quanto as relações privadas, estatui, no art. 5º, §1º, que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.” Ao largo, a jurisprudência do STF tem avançado no sentido do reconhecimento da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, conforme demonstra o entendimento exarado no acórdão que reconheceu a necessidade de observância da ampla defesa e do contraditório na exclusão de associado em sociedade civil.³⁸

Ante o exposto, não se pode negar que “excluir as relações privadas do raio de incidência dos direitos fundamentais importa em mutilar seriamente estes direitos, reduzindo a sua capacidade de proteger e promover a dignidade da pessoa humana.”³⁹ Tal negação seria ainda mais gravosa nas relações de trabalho, caracterizadas por uma pronunciada desigualdade entre as partes. Ora, a relação jurídica formada por empregador e empregado possui natureza assimétrica, com o último sempre juridicamente subordinado, devido ao poder de organização, fiscalização e normas disciplinares estabelecidas pelo primeiro, independentemente do seu nível de qualificação.⁴⁰

3 A FUNÇÃO NEGATIVA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE: O DIREITO ANTIDISCRIMINAÇÃO

As sociedades atuais se estruturaram de forma complexa e multicultural, sendo, por consequência, o respeito às diferenças um fator indispensável para a estabilidade social e a convivência harmônica. Nesse sentido, conforme Canotilho, as sociedades modernas tornaram-se multiculturais, perdendo seu traço de homogeneidade social.⁴¹ A concepção contemporânea de direitos humanos, inaugurada pela Declaração Universal de 1948, tem como um marco significativo a superação da ideia de universalidade, em vistas da compreensão da complexidade cultural humana. A partir do paradigma do Estado do bem-estar social, ganha corpo o preceito de que a riqueza social precisa ser distribuída equitativamente, de modo que

³⁷ PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Diário da República. Portugal. 1976.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE: 201819 RJ*. Relatora: Ellen Gracie, 11 de outubro de 2005.

³⁹SARMENTO, op. cit. p. 88.

⁴⁰ SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho. *Revista TST, Brasília*, v. 77, n. 4, p. 60–101, out./dez. 2011. p. 88.

⁴¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003. p. 387.

todos os indivíduos possuam iguais condições de competitividade pelos bens da vida. Nesse sentido, com o constitucionalismo moderno, a noção de igualdade adquire centralidade no ordenamento jurídico democrático.

Efetivamente, com a ruptura do absolutismo, a revolução francesa de 1789 deixou como legado, também, a quebra dos privilégios experienciados pelo clero e pela nobreza no antigo regime. Assim, o princípio da igualdade significava que todos os homens eram juridicamente iguais, garantindo a todos o mesmo tratamento previsto na lei.⁴² Nesse primeiro momento, a ideia de igualdade se limitava a igual submissão de todos os indivíduos ao direito positivo, não havendo qualquer tipo de consideração quanto as condições pessoais de cada cidadão. Como resultado, essa aceção de igualdade gerou uma sociedade essencialmente individualista, em que as relações privadas se submetiam, apenas, à autonomia da vontade das partes.⁴³

Conforme demonstra a experiência social, a aceção apenas formal da igualdade não é capaz de suplantar, sozinha, as discrepâncias que permeiam as relações humanas. Com efeito, foi com a superação do Estado liberal e a ascensão do Estado de bem-estar social que o princípio da igualdade passa a ser considerado substancialmente, a partir da especificação dos indivíduos em suas diferenças. Efetivamente, enquanto a igualdade formal se reveste na reprodução das diferenças sociais já experienciadas e na exclusão dos mais vulneráveis, a ideia de igualdade material se reporta às desigualdades reais, visando a redução dessas disparidades.⁴⁴ Assim, a igualdade materialmente considerada se torna pressuposto da vida democrática em comunidade, impondo-se uma postura ativa do Estado que, para além de proibir o tratamento desigual, passa a ser agente promotor da igualdade real.

Nesse diapasão, na atual fase do constitucionalismo, a compreensão material da igualdade remonta a ideias de compensação das “desigualdades sociais, econômicas e culturais, portanto, no sentido do que se convencionou chamar de uma igualdade social ou de fato, embora também tais termos nem sempre sejam compreendidos da mesma forma.”⁴⁵ Dessa

⁴² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. p. 763.

⁴³ GURGEL Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 48.

⁴⁴ GURGEL, op. cit. p. 50.

⁴⁵ SARLET, op. cit. p. 765.

forma, a noção de igualdade pretendida pela Constituição Federal de 1988 não é apenas formal, mas também substancial, indo além da mera vedação da discriminação, consolidando-se como meta a ser promovida pelo Estado, com a redução das diversas desigualdades.⁴⁶

Aliás, esse entendimento encontra-se expressamente reconhecido na jurisprudência nacional, enunciada pelo Supremo Tribunal Federal quando da análise da constitucionalidade da reserva de vagas em universidades pelo critério étnico-racial.⁴⁷ O acórdão proferido na ADPF 186 é paradigmático para o reconhecimento da constitucionalidade na adoção de ações afirmativas, que, como já anotado serão abordadas em tópico posterior. Por ora, a referida decisão da Suprema Corte demonstra que houve, por parte do legislador constitucional, a vontade de garantir a vertente substantiva da igualdade.

Em sua acepção moderna, materialmente reconhecida, a igualdade detém, ainda, um alcance compreendido pela lógica do direito à diferença: o princípio da não discriminação. A concepção conceitual de discriminação, se traduz no estabelecimento de distinções entre os indivíduos, de modo inferiorizante, gerando entraves para o pleno acesso à direitos e claro prejuízo social. O combate à discriminação, portanto, se revela instrumento de primeira ordem no enfrentamento das desigualdades sociais. O problema é ainda mais latente na realidade social brasileira, permeada por desigualdades crônicas, remanescentes da formação histórica do País. No Brasil, a posição jurídica ocupada pelo indivíduo se relaciona profundamente com elementos como classe social, cor, profissão, relações sociais do indivíduo.⁴⁸ Nesse contexto, se reconhece como decorrência lógica do princípio da igualdade, o princípio da não discriminação.

Trata-se de preceito fundado na própria diversidade humana e na necessidade da sua conformação para a paz e o desenvolvimento comunitário. Isso pois, cada ser humano faz parte de diversos grupos sociais com distintas condições econômicas, sociais e culturais. de modo as condições de vida variam significativamente de pessoa para pessoa e de grupo para grupo, criando um universo de diferenças e desigualdades.⁴⁹ Dessa forma, o tratamento

⁴⁶SARMENTO, Daniel. Igualdade Constitucional: uma leitura. In: CRUZ, Adriana; SARMENTO, Daniel; RIOS, Roger Raupp. *Desigualdade: a flagelo do Brasil*. 1 ed. São Paulo: Editora Migalhas. 2022. *E-book*. p. 15.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *ADPF: 186 DF*. Relator: Ricardo Lewandowski, 26 de abril de 2014.

⁴⁸ SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016. p. 57.

⁴⁹ LIMA, Firmino Alves. *Contribuições para uma teoria da discriminação nas relações de trabalho*. 2010. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 40.

atentatório à diversidade humana é, essencialmente, contrário à ordem constitucional brasileira. Assim, a exigência — ou imposição — de uma sociedade padronizada, ignorando-se os diversos modelos culturais, é antinatural ao ser humano, e, portanto, vai de encontro ao princípio da dignidade.⁵⁰

Diante disso, conforme estatui Roger Raupp Rios, é com o direito antidiscriminatório que a igualdade ganha musculatura.⁵¹ De fato, a direito antidiscriminatório se espalha por todo o ordenamento jurídico, qualificando-o quanto aos seus meios de promoção de verdadeira justiça social. Nessa senda, a vertente negativa do Princípio da Igualdade, ou seja, a não discriminação, é fundamental para a axiologia do tratamento isonômico, funcionando como seu “sistema nervoso central”.⁵² De outro lado, a vedação ao tratamento discriminatório concentra não só o reconhecimento de grupos vulneráveis, mas também a necessidade premente de compensação dessa vulnerabilidade no contexto social. Para além da identificação desses indivíduos, é essencial capacitá-los para o exercício dos Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, na forma do preceito da igualdade substancial.⁵³

O ordenamento constitucional, portanto, não reconhece como legítima qualquer hipótese de distinção que ofenda à dignidade humana, seja por qualquer motivação, raça, sexo, estado civil, orientação sexual, nacionalidade etc. Essas injustiças, no entanto, persistem na realidade brasileira. Em contraposição à compreensão clássica do princípio da igualdade, que possui conteúdo estático, o direito antidiscriminatório se reporta à reprovação jurídica aos atos atentatórios à isonomia. Dessa forma, “passa-se a atentar para os prejuízos injustos suportados pelos destinatários de tratamentos desiguais, objetivando enfrentar situações de estigma e subordinação experimentadas por grupos discriminados.”⁵⁴ Assim, tendo-se em vista que o direito à diferença exige a efetivação da igualdade real, parte-se da

⁵⁰ LOPES, Ana Maria DÁvila. Proteção constitucional dos direitos fundamentais culturais das minorias sob a perspectiva do multiculturalismo. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 45, n. 177, p. 19-29, jan./mar. 2008. p. 27.

⁵¹ RIOS, Roger Raupp. Direito da Antidiscriminação, Desigualdade e Diferenças. In: CRUZ, Adriana; SARMENTO, Daniel; RIOS, Roger Raupp. *Desigualdade: a flagelo do Brasil*. 1 ed. São Paulo: Editora Migalhas. 2022. *E-book*. p. 125.

⁵² GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 63.

⁵³ GURGEL, *op. cit.* p. 64.

⁵⁴ RIOS, *op. cit.* p. 132.

desigualdade experienciada, para que sejam tomadas medidas para sua superação.⁵⁵ Como se sabe, a diversidade humana é um dado da realidade, devendo ser reconhecida, inclusive — e principalmente —, na garantia e efetivação dos direitos fundamentais. Trata-se de mandamento essencial para a justiça social. A busca pela igualdade efetiva lega ao Estado o dever de proteção aos grupos vulneráveis frente às desigualdades sociais. Esse mister se revela na necessidade de elaboração de políticas públicas direcionadas à inclusão, em todos os âmbitos, inclusive, nas relações ditadas pelo direito privado. Assim, a mandamento da não discriminação encontra-se disciplinado em diversos tratados e convenções internacionais de direitos humanos.

Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), o homem passa ser valorado especificamente, de modo que a sua dignidade e o princípio da igualdade — e da não discriminação— assumem o papel de norma-princípio no ordenamento internacional.⁵⁶ Assim, no bojo da DUDH, são diversas as disposições que prestigiam e exigem a igualdade entre os indivíduos, em toda sua diversidade. De início, o artigo 1 da declaração dispõe que todos os seres humanos são livres e iguais em dignidade e direitos, desde o nascimento, devendo guiar a sua atuação em relação aos demais com espírito de fraternidade. No mesmo sentido, o artigo 2 reconhece a diversidade humana, ao estatuir que a capacidade de gozar dos direitos e liberdades elencados na carta pertence a toda humanidade “sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.”⁵⁷

Outrossim, o conteúdo antidiscriminatório da DUDH é perceptível em uma série de dispositivos do seu corpo normativo. Com efeito, a grande contribuição da Declaração no campo do direito à igualdade está no reconhecimento do homem singular, com vistas a efetividade dos direitos humanos, que devem ser aplicados de acordo com as especificidades de cada indivíduos.⁵⁸ Assim, ao estabelecer a positivação dos direitos humanos no plano internacional — em especial os princípios de igualdade, dignidade e não discriminação —, a DUDH delineia um caminho essencial para uma convivência justa e pacífica em escala global. Seus artigos, que valorizam a singularidade de cada indivíduo e proíbem veementemente

⁵⁵ANTUNES, Denise. Algumas considerações sobre o direito da antidiscriminação. *Revista Judiciária do Paraná*, Paraná, a. XIV, n. 17, p. 189-206, maio. 2019. p. 199.

⁵⁶GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.p. 106.

⁵⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU. 1948.

⁵⁸ GURGEL, op. cit. p. 109.

qualquer forma de discriminação, servem como alicerces para sociedades inclusivas, inspirando uma série de textos constitucionais.

Ainda que se verifique o avanço do neoliberalismo sobre diversas áreas da vida social, desde o final do século XX, a opção feita pelo legislador constituinte brasileiro de 1988 foi pela dignidade da pessoa humana como fundamento da república (Art. 1º, III). Outrossim, dispõe a constituição cidadã que a República Federativa do Brasil tem como objetivos, dentre outros, a construção de uma sociedade livre justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais; e, a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (Art. 3º, I, III, IV). A constituição de 1988 traz consigo um marco na internalização dos direitos humanos, ao estabelecer um logo rol de direitos fundamentais, além de reportar-se para o reconhecimento de outros não expressos (art. 5º, §2º). A Carta Magna concede uma visão de indivisibilidade e interdependência “entre os Direitos Civis, Políticos, Econômicos, sociais e Culturais quando conjuga os signos da liberdade e igualdade e consagra o valor da Dignidade da Pessoa Humana como fundamento do Estado Democrático brasileiro.”⁵⁹

Assim, é possível dizer que, no ordenamento constitucional pátrio, o princípio da igualdade — e da não discriminação — constitui um eixo estrutural, sobre o qual todos os demais institutos jurídicos se alicerçam. Com efeito, um Estado Social, como o intencionado pela constituição, “pretende, em sua essência, promover uma transformação social traduzindo-se a igualdade em uma síntese axiológica de uma organização estatal que vise combater as desigualdades sociais.”⁶⁰ No mesmo sentido, se posiciona Ingo Sarlet, para quem a “igualdade se apresenta no texto constitucional tanto como princípio estruturante do próprio Estado Democrático de Direito quanto na condição de norma impositiva de tarefas para o Estado.”⁶¹

O texto constitucional expressamente exige do Poder Público a efetivação dos direitos fundamentais, em especial aqueles de segunda dimensão, que por força do art. 60, §4º,

⁵⁹GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 201.

⁶⁰LIMA, Firmino Alves. *Contribuições para uma teoria da discriminação nas relações de trabalho*. 2010. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 47.

⁶¹SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. p. 767.

receberam o status de cláusula pétrea. Nesse contexto, partindo-se de sua verve humanística, pode-se dizer, segundo Daniel Sarmiento, que o ordenamento pátrio se fundamenta no sujeito concreto, inserido na sociedade, e que — pela exigência do princípio da dignidade — precisa ter sua identidade reconhecida.⁶² Assim, são exemplos de previsões constitucionais antidiscriminatórias: a igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I); as proibições de discriminação por motivo de sexo, cor, idade, estado civil, deficiência na seara trabalhista (art. 7º, XXX, XXXI); o direito universal à saúde (art. 196, caput); o acesso à educação em igualdade de condições (art. 205, I); dentre outros.

Aliás, na ordem constitucional de 1988, os direitos fundamentais, “derivados dos Princípios da Dignidade da Pessoa Humana e da Igualdade e Não Discriminação, têm eficácia imediata, implicando aos órgãos estatais a obrigação de criar mecanismos capazes de oferecer plena eficácia jurídica a todos esses Direitos.”⁶³ Nesse sentido, posicionou-se o STF quanto a autoaplicabilidade do princípio da igualdade, sem necessidade, inclusive, de complementação normativa infraconstitucional.⁶⁴ Assim, cria-se um arcabouço jurídico que busca não apenas a igualdade perante a lei, mas também reconhece a “pessoa concreta, enraizada, de carne e osso, que tem o direito de se autodeterminar, mas também experimenta necessidades materiais e espirituais, e que só realiza na vida em sociedade em sua relação com o outro”.⁶⁵

Essa visão concreta da pessoa, lança as bases para uma sociedade verdadeiramente democrática, em que concepções estamentais — como do Estado Francês pré-revolução —, ignorantes da dignidade humana, não se coaduna. Diante disso, a Constituição brasileira não apenas traça um ideal de Estado Social, mas também estabelece as bases para uma sociedade mais justa, livre e solidária, onde a igualdade é o alicerce sobre o qual todos os outros aspectos jurídicos se erguem.

⁶²SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016. p. 67.

⁶³GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 203.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *MI 58*. Relator: Ministro Celso De Mello, 14 de dezembro de 1990.

⁶⁵SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016. p. 71.

4 A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DISCRIMINAÇÃO LABORAL POR DOENÇA GRAVE E ESTIGMATIZANTE

Na esfera trabalhista, a desigualdade inerente destaca a necessidade de uma aplicação vigorosa dos direitos fundamentais, visando equilibrar as relações entre empregador e empregado. Todavia, isso não implica na exclusão da autonomia das partes, uma vez que “o empregador privado não é equiparável ao Estado no que toca à vinculação aos direitos fundamentais, mantendo um grau de liberdade na sua atuação mais amplo do que aquele detido pelos Poderes Públicos.”⁶⁶ Diante disso, a incidência dos direitos fundamentais nas relações laborais é vital para promover uma atmosfera de equidade e humanização diante da desigualdade estrutural. Entretanto, é crucial evitar um fundamentalismo na sua aplicação, buscando critérios racionais que considerem a importância desses direitos na vida humana e na configuração da sociedade, mantendo um equilíbrio entre justiça social e autonomia privada.

Com efeito, tem-se que a discriminação, em todos os seus aspectos, é um fator influencia diretamente o acesso e a permanência em um posto de trabalho. Nesse contexto, não é coincidência “que as mulheres, os/as negros/as e os LGBTTI – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais, Travestis e Intersexuais detêm os piores indicadores do mercado de trabalho, vivendo, muitas vezes, na economia informal ou em empregos precários.”⁶⁷ Essa ideia tem implicações importantes, especialmente na seara trabalhista em que, por sua natureza, empregado e empregador integram polos distintos de uma relação de poder intrinsecamente desigual. Nesse sentido, a direito do trabalho orbita a noção de dignidade da pessoa humana, de modo que a conduta do empregador em restringir os direitos fundamentais do empregado não possui respaldo sequer em seu poder diretivo.⁶⁸ É indubitável que aspectos discriminatórios persistem em várias esferas da vida nacional, *exempli gratia*, na exclusão de oportunidades de emprego para pessoas pertencentes à grupos minoritários. Nessa senda, a ausência de políticas públicas efetivas para combater essa realidade contribui para a continuação do ciclo de desigualdades.

⁶⁶SARMENTO Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016. p. 86.

⁶⁷ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Discriminação de gênero e orientação sexual nas relações de trabalho. *Argumentum Journal of Law*, Marília/SP, v. 21, n. 1, p. 39-64, jan./abr. 2020. p.2.

⁶⁸ SANTOS, Edilton Meireles de Oliveira. Renúncia do direito fundamental pelo trabalhador. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, v. 20, n. 8, p. 259-271, maio/ago. 2018. p. 5.

Assim, fica claro que a busca pela concretização plena dos direitos fundamentais no Brasil está intrinsecamente ligada à luta contra essa discriminação sistêmica. Dessa forma, parece razoável concluir que é fundamental reconhecer que a ideia de que os referenciais supostamente universais precisam ser, categoricamente, superados. Remete-se, novamente ao pensamento de Panikkar, segundo o qual uma abordagem intercultural se faz necessária, reconhecendo-se o pluralismo humanos, não só em princípio, mas na sua dimensão prática, do ponto de vista da garantia de direitos.⁶⁹

São diversos os conceitos de discriminação, positivados na ordem internacional ou elaborados pela doutrina. Diante disso, Roger Raupp Rios estabelece uma distinção entre preconceito, mais frequentemente utilizado no âmbito da psicologia e das ciências sociais, que corresponderia às percepções negativas internalizadas, em desfavor de indivíduos ou grupos marginalizados, enquanto a discriminação se relaciona com “a materialização de atitudes arbitrárias, acarretando violações de direitos.”⁷⁰ No mesmo sentido, com fulcro na distinção entre preconceito e discriminação, para Rosangela Lacerda e Silvia do Vale, a discriminação pode ser conceituada como a concretização de ideias preconceituosas na realidade, “a ação do sujeito de acordo com o preconceito, de maneira agressiva e hostil para com a pessoa discriminada”.⁷¹ Nas palavras de Yara Maria Pereira Gurgel, discriminar se relaciona com o estabelecimento de diferenciações, com o intuito de separar, segregar, inferiorizar alguém, de modo a causar-lhe prejuízos, em especial com a sua exclusão da vida em sociedade, a partir do preconceito, constituído sem o conhecimento prévio.⁷²

Ressalte-se, ainda, que — não se ignorando o caráter prejudicial amplamente reconhecido da discriminação — existem formas legítimas de tratamento diferenciado, no que se convencionou a chamar de discriminação positiva, da qual as ações afirmativas são o principal exemplo. De fato, a distinção é importante, uma vez que a discriminação positiva se destina a corrigir desigualdades históricas sem, no entanto, incorrer na ilegalidade que

⁶⁹PANIKKAR, Raimundo. Seria a noção de direitos humanos um conceito ocidental? In: BALDI, César Augusto. *Direitos humanos na sociedade cosmopolita*. Rio de Janeiro: Renovar. 2004. p. 237.

⁷⁰RIOS, Roger Raupp. Direito da Antidiscriminação, Desigualdade e Diferenças. In: CRUZ, Adriana; SARMENTO, Daniel; RIOS, Roger Raupp. *Desigualdade: a flagelo do Brasil*. 1 ed. São Paulo: Editora Migalhas. 2022. E-book. p. 133.

⁷¹VALE, Silvia Teixeira do; LACERDA, Rosangela Rodrigues D. de. *Curso de Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2021. p. 249.

⁷²GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 61.

caracteriza comportamentos discriminatórios clássicos. Pelo contrário, a adoção de tais medidas é programaticamente prevista pela Constituição Federal e tem sua constitucionalidade ratificada pelo STF.⁷³

Desse modo, o estudo dos efeitos da discriminação é crucial e possui relevância prática considerável. Isso porque, em um primeiro momento, o ato discriminatório é caracterizado justamente, pelos efeitos que provoca, sendo dispensável o aferimento de intenção ou propósito do sujeito — pessoa física ou jurídica — discriminante.⁷⁴ Ora, a barreira imposta, pela discriminação do indivíduo, a consecução de direitos é erigida pela simples materialização do ato distintivo, de modo que a voluntariedade do agente possui influência irrelevante, nesse ponto.

4.1 A DISCRIMINAÇÃO POR MOTIVO DE DOENÇA GRAVE E ESTIGMATIZANTE E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Os motivos da discriminação possuem uma repercussão significativa na forma de discriminação praticada.⁷⁵ Os fatores naturais são aqueles, em tese, imutáveis, de modo que dão ensejo a uma forma de discriminação trabalhista que não possibilita à vítima qualquer opção, posto que os fatores discriminatórios não se derivam da sua vontade, mas sim de sua própria existência.⁷⁶ Por seu turno, a discriminação baseada em fatores sociais atenta diretamente a liberdade pessoal do indivíduo em adotar determinada conduta. Segundo Firmino Alves Lima, essa forma de discriminação é mais sensível, uma vez que pode refletir fora do ambiente de trabalho, afetando o exercício de liberdades políticas e sociais.⁷⁷

Por fim, ressalta-se que os motivos de um ato discriminatório podem assumir contornos mais complexos, visto que a prática diferenciadora pode se fundar em diversos fatores. Nesse ponto, as ciências sociais destacam a existência da chamada interseccionalidade. Com efeito, conforme leciona Kimberlé Crenshaw — tratando das questões relativas a

⁷³BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *ADPF: 186 DF*. Relator: Ricardo Lewandowski, 26 de abril de 2014.

⁷⁴ MONTANHANA, Beatriz Cardoso. Os motivos e efeitos da discriminação nas relações de trabalho sob a ótica de uma teoria de direitos humanos. *Revista da Escola Nacional da Inspeção do Trabalho*, Brasília, a. 6, p.80-102, jan./dez. 2022. p. 96.

⁷⁵LIMA, Firmino Alves. *Contribuições para uma teoria da discriminação nas relações de trabalho*. 2010. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 246.

⁷⁶ MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023. p. 246.

⁷⁷LIMA, *op. cit.* p. 247.

marginalização de mulheres negras —, a categorização de determinados problemas sociais sob a concepção tradicional de discriminação de gênero ou raça, leva a um duplo problema de superinclusão e de subinclusão.⁷⁸ Nesse sentido, a superinclusão relaciona-se à análise de determinado problema sob o prisma de uma única estrutura discriminatória, desconsiderando as possíveis outras formas de subordinação presentes na situação.⁷⁹ A subinclusão, por sua vez, é resultado da desconsideração de um problema enfrentado por determinado subconjunto de um recorte social, mas que, por não ser parte da experiência do subconjunto dominante, não é percebido como o problema da totalidade do grupo.⁸⁰ Assim, nas palavras da ilustre defensora dos direitos civil, de forma sintética “nas abordagens subinclusivas da discriminação, a diferença torna invisível um conjunto de problemas; enquanto, em abordagens superinclusivas, a própria diferença é invisível”.⁸¹

Pois bem. Nos termos da lei nº 9.029/1995, “é proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros”.⁸² Diante disso, o poder judiciário brasileiro tem determinado a reintegração de empregados despedidos por situações flagrantemente discriminatórias, em consonância com os valores constitucionais da sociedade brasileira.⁸³ Com efeito, conforme dispõe o referido diploma legal (Art. 4º), ao empregado alvo de rompimento contratual discriminatório — além do ressarcimento pelo dano moral — é facultada a opção pela: a) reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento; b) a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento.⁸⁴

Nesse contexto, a súmula 443 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) corresponde a importante avanço na proteção dos trabalhadores contra despedidas arbitrárias fundadas em discriminação. Com efeito, nos termos do enunciado, a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave estigmatizante é presumidamente

⁷⁸ CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188. 2002. p. 4.

⁷⁹ CRENSHAW, *op. cit.* p. 5.

⁸⁰ CRENSHAW, *op. cit.* p. 5.

⁸¹ CRENSHAW, *op. cit.* p. 6.

⁸² BRASIL. Lei nº 9.029/95, de 13 de abril de 1995. *Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho.*

⁸³ MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023. p. 984.

⁸⁴ BRASIL. *op. cit.* Art. 4º.

discriminatória, garantindo-se ao empregado o direito a reintegração.⁸⁵ A presunção de ocorrência de discriminação é relevante, pois delega ao empregador o dever de provar que o desligamento se deu em virtude de motivo alheio à possível discriminação, como por natureza técnica, disciplinar ou econômica.⁸⁶

Destaque-se que, sob o mesmo fundamento protetivo, existem uma diversidade de situação abarcadas pelo preceito antidiscriminatório: doenças como câncer, hanseníase, Parkinson, Alzheimer, entre outras; os egressos de auxílio por incapacidade temporária previdenciário, que são desligados já no retorno à função; os ativistas sindicais; aqueles que testemunharam em juízo em desfavor de seus empregadores, no curso do contrato.⁸⁷ Como se tentou explicitar ao longo do presente trabalho, a conduta discriminatória é extremamente nociva às relações sociais, em especial no âmbito laboral, de modo que tais práticas são expressamente repudiadas pelo ordenamento jurídico-constitucional pátrio, com a previsão de censura e reparação aos seus perpetradores.

No ordenamento jurídico brasileiro, o combate à discriminação nas relações de trabalho teve um marco significativo na década de 1990, quando o legislador fortaleceu o princípio constitucional da igualdade, proibindo condutas discriminatórias e estabelecendo suas consequências jurídicas.⁸⁸ Efetivamente, no enfrentamento da discriminação é essencial que sejam adotadas medidas tanto preventivas quanto repressivas, visando coibir comportamentos reprováveis por parte dos empregadores ou contratantes. Assim, o presente trabalho volta-se a exposição de algumas das consequências jurídicas da discriminação nas relações de emprego.

A ideia de responsabilidade, em uma perspectiva jurídica, decorre da atividade danosa de alguém que, violando uma norma legal ou contratual, submete-se à consequente obrigação de reparar.⁸⁹ Diante disso, assevera Gonçalves⁹⁰, a responsabilidade jurídica “só se revela quando ocorre infração da norma jurídica que acarrete dano ao indivíduo ou à coletividade” e “, o autor da lesão será obrigado a recompor o direito atingido”, seja em

⁸⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula 443*. 2022.

⁸⁶ MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023. p. 1101

⁸⁷ MARTINEZ, op. cit. p. 1101.

⁸⁸ VALE, Silvia Teixeira do; LACERDA, Rosângela Rodrigues D. de. *Curso de Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2021. p. 261.

⁸⁹ STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Manual de direito civil. volume único*. 4. ed. Saraiva Educação. São Paulo. 2020. p. 1343.

⁹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil*. 14. ed. Saraiva Educação. São Paulo. 2019. p. 18.

espécie ou em pecúnia. O art. 186 do código civil enuncia que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” Nesse sentido, são quatro os elementos essenciais da responsabilidade civil: a ação ou omissão; culpa ou dolo do agente; relação de causalidade; e dano.⁹¹ Frise-se que existem hipóteses de responsabilização em que o dolo ou a culpa do agente são irrelevantes (responsabilidade objetiva), como determina, por exemplo, o parágrafo único do art. 927 e o art. 931 do código civil.⁹² Nesse sentido, importa a menção ao artigo 2º da CLT que estabelece que os riscos da atividade economia são assumidos pelo empregador. Sendo assim, com aplicação subsidiária do código civil (Art. 8º, §1º CLT), tem-se que o empregador responde objetivamente pelos danos causados pela atividade, inclusive quando decorrente de atos de seus empregados (Art. 932, III do CC).

A responsabilização civil tem como objetivo o reestabelecimento do status quo ante, na medida do possível de acordo com situação concreta. Para tanto, como destaca Stolze e Pamplona⁹³, vale-se da ideia de reparação, que compreende três funções: a compensatória do dano à vítima, a punitiva do ofensor e a desmotivação social da conduta lesiva. Independentemente das repercussões patrimoniais decorrentes dos direitos que circundam o contrato de trabalho, a prática discriminatória, exteriorizada por meio de ofensas, enseja a compensação por danos extrapatrimoniais. Isso posto, bens extrapatrimoniais são aqueles que, integrando os direitos da personalidade, o indivíduo necessita para a sua existência em dignidade.⁹⁴

Conforme leciona Rodolfo Pamplona Filho, o dano moral não possui conteúdo pecuniário, nem que possa ser reduzido a dinheiro, lesionando a esfera personalíssima do sujeito “violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente”.⁹⁵ Assim sendo, o dano moral pode ser classificado como:

⁹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil*. 14. ed. Saraiva Educação. São Paulo. 2019. p. 62.

⁹² BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

⁹³ STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito Civil: Responsabilidade Civil*. 21. ed. São Paulo. Saraiva. 2023. p. 81.

⁹⁴ BELMONTE, Alexandre Agra. Danos extrapatrimoniais nas relações de Trabalho: Identificação das ofensas extrapatrimoniais e sua quantificação. 4. ed. São Paulo: JusPodivm. 2023. p. 130.

⁹⁵ PAMPLONA FILHO, Rodolfo; NUNES, Epifânio A. Responsabilidade civil por dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas: breve análise dos artigos do Título II-A da CLT. *Revista Debate Virtual*, Salvador, n. 286. 2024. p. 3.

direto, como quando atinge propriamente um direito da personalidade; indireto, quando o alvo da lesão é um bem patrimonial, no entanto, produz-se também um feito extrapatrimonial; e, reflexo, quando o dano moral sofrido por um sujeito vítima alguém com quem detinha ligação.⁹⁶

O artigo 223-A da CLT, introduzido pela reforma trabalhista de 2017, dispõe que será aplicado à reparação de danos de natureza extrapatrimonial, nas relações de trabalho, apenas o título II-A da consolidação. Nesse sentido, são elencados como bens jurídicos tutelados pelo diploma normativo “A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física” (Art. 223-C, CLT). Nesse ponto, convém ressaltar que, como aduz Alexandre Agra Belmonte, o Art. 223-C da CLT não se reporta a todas as espécies de dano extrapatrimoniais possíveis na relação de trabalho, de modo que, por imperativo constitucional, o mencionado rol não é exaustivo.⁹⁷ No mesmo sentido, se posiciona Rodolfo Pamplona Filho, para quem “as hipóteses de ocorrência dos comportamentos lesivos (ações ou omissões) das pessoas é, em si, incalculável e só pode ser verificável por meio da atuação jurisdicional difusa e diante do caso ‘in concreto’.”⁹⁸

Diante disso, na lição de Mauricio Godinho Delgado, um exemplo latente da repercussão extrapatrimonial da discriminação nas relações de trabalho se relaciona às dinâmicas de seleção de empregados.⁹⁹ Nesse sentido, possui especial relevância a lei nº 9.029, que declara a ilicitude de qualquer prática discriminatória no acesso à relação de emprego e na sua manutenção, garantindo ao empregado o direito de reparação pelo dano moral (art. 4º, caput). Dessa forma, com base no ordenamento constitucional pátrio, havendo diferenciação ilícita, surge ofensa ao princípio da igualdade e aos mandamentos antidiscriminatórios, dando origem, também, ao dever de reparar.¹⁰⁰ Ressalte-se que, nas palavras de Alexandre Agra Belmonte, o dano extrapatrimonial resta caracterizado com a comprovação do fato lesivo, sendo desnecessária a prova do abalo sofrido, que goza de presunção *iure et de iure*.¹⁰¹ Acerca desse

⁹⁶PAMPLONA FILHO, Rodolfo; NUNES, Epifânio A. Responsabilidade civil por dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas: breve análise dos artigos do Título II-A da CLT. *Revista Debate Virtual*, Salvador, n. 286. 2024.p. 4.

⁹⁷BELMONTE, Alexandre Agra. *Danos extrapatrimoniais nas relações de Trabalho: Identificação das ofensas extrapatrimoniais e sua quantificação*. 4. ed. São Paulo: JusPodivm. 2023. p. 131.

⁹⁸PAMPLONA FILHO, op. cit. p. 5.

⁹⁹DELGADO, Mauricio José Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 20. ed. São Paulo: Juspodivm. 2023. p 741.

¹⁰⁰DELGADO, op. cit. p. 750.

¹⁰¹BELMONTE, op. cit. p. 142.

aspecto, a prova cabível se relaciona à fixação do *quantum* indenizatório, analisando-se a extensão do dano causado pelo ofensor.¹⁰²

Além disso, uma das modalidades de extinção do contrato de trabalho previstas na CLT é a rescisão indireta, causada pela violação, por culpa do empregador, dos deveres de conduta estipulados entre os contratantes, em especial no que se refere à boa-fé.¹⁰³ Trata-se de dissolução do contrato de emprego que deve ser, necessariamente, submetida ao judiciário. Assim sendo, será responsabilidade do empregado demonstrar a ocorrência da falta que justifica a rescisão indireta, pois a comprovação do comportamento lesivo do empregador é um fato constitutivo da reivindicação.¹⁰⁴ Outrossim, nas palavras de Maurício Godinho Delgado, a gravidade da conduta do empregador possui grande relevância para que a rescisão indireta prospere, uma vez que, embora esta encontre-se tipificada no art. 483 da CLT, sendo leve, não há que se falar em rescisão imediata.¹⁰⁵

No que se refere à conduta discriminatória, a rescisão indireta pode ser fundamentada na alínea “e” do art. 483, que dispõe acerca da dissolução decorrente do ato lesivo da honra e boa fama do empregado ou pessoa de sua família. Além disso, com Luciano Martinez, pode-se destacar outras hipóteses de conduta geradora de culpa patronal relacionadas a discriminação.¹⁰⁶ Com efeito, na lição do ilustre jurista, uma dessas situações advém do dever do empregador em oferecer um ambiente de trabalho materialmente e psiquicamente saudável.¹⁰⁷ Desse modo, considerando-se o local de centralidade ocupado pelas relações laborais na vida do indivíduo, tem-se que a preservação de condições mínimas de existência são imprescindíveis para a preservação a dignidade do empregado. No que se refere à saúde psíquica, possui significativa importância a proteção dos direitos da personalidade, do ponto de vista antidiscriminatório, com vistas à qualidade de vida do indivíduo.

Além disso, merece destaque as situações referentes ao assédio moral que, embora não estejam expressamente previstas no rol do art. 483 da CLT, são capazes de ensejar

¹⁰² BELMONTE, Alexandre Agra. *Danos extrapatrimoniais nas relações de Trabalho*: Identificação das ofensas extrapatrimoniais e sua quantificação. 4. ed. São Paulo: JusPodivm. 2023. p. 142.

¹⁰³ MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023. p. 1017.

¹⁰⁴ MARTINEZ, op. cit. p. 1017.

¹⁰⁵ DELGADO, Mauricio José Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 20. ed. São Paulo: Juspodivm. 2023. p. 1393.

¹⁰⁶ MARTINEZ, op. cit. p. 1018.

¹⁰⁷ MARTINEZ, op. cit. p. 1022.

a culpa patronal. Como salienta Lucian Martinez, essa prática danosa pode estar inserida em qualquer das alíneas do referido artigo, porquanto todos aqueles comportamentos são passíveis de “gerar situações de constrangimento e de dor moral, notadamente quando praticados contra um sujeito ou grupo singularmente considerado dentro das relações de trabalho.”¹⁰⁸

4.2 UMA VISÃO SISTEMÁTICA DA CASUÍSTICA JURISPRUDENCIAL DA DISCRIMINAÇÃO POR DOENÇA GRAVE ESTIGMATIZANTE NAS RELAÇÕES DE EMPREGO

Como explicitado já explicitado desta monografia, a súmula 443 do TST possui extrema importância para o direito antidiscriminatório trabalhista, na medida em que reconhece a presunção de discriminação da dispensa de pessoa portadora de doença grave suscitadora de estigma e preconceito. O presente tópico volta-se a análise da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho no que se refere à aplicação do referido entendimento sumular, em especial quanto aos parâmetros da gravidade e estigmatização necessárias para configuração da dispensa discriminatória.

No Agravo de instrumento em Recurso de Revista nº 10153-88.2017.5.15.0023¹⁰⁹, o TST confirmou decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região que reconheceu a dispensa discriminatória de empregado portador de Hepatite tipo C. Conforme restou demonstrado *in casu*, a parte ré tinha conhecimento da doença do reclamante, que apresentara atestado médico com o fito de justificar faltas, destacando-se que a dispensa foi realizada 23 dias após o início do tratamento. Nos termos do acórdão regional, a parte ré não se desincumbiu do ônus de demonstrar que a dispensa não foi discriminatória, sendo-lhe fixada indenização de R\$ 10.000,00 reais pelo dano moral. Nessa esteira, ao ser instado a manifestar-se sobre o feito, o ministro relator no TST registrou que, em conformidade com as proibições à discriminação, a não classificação da doença como grave que suscite estigma ou preconceito, não representa, *per se*, impedimento para aplicação da súmula 443 do TST, quando a prova produzida nos autos atestar a ocorrência de dispensa discriminatória.¹¹⁰ Nesse sentido, considerando que a ruptura contratual violou os princípios constitucionais, e de que — nos

¹⁰⁸ MARTINEZ, Luciano. Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023. p. 1024.

¹⁰⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *AIRR-10153-88.2017.5.15.002*. Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado, 29 de outubro de 2019.

¹¹⁰ BRASIL, *op. cit.* p. 4.

termos da súmula 126 do TST — não se permite reexame de fatos em sede de recurso de revista, declarou-se a inviabilidade da preservação de seus efeitos jurídicos, sendo cabível a indenização pleiteada.¹¹¹

Por seu turno, quando da análise do processo nº TST-Ag-E-ED-Ag-ED-RR-1771-57.2015.5.10.0010¹¹², os ministros da SDI-I se manifestaram acerca da presunção de dispensa discriminatória do portador de neoplasia. Nas razões recursais, a parte agravante sustentou, com base em divergência jurisprudencial, que seria necessária a consideração do tipo de câncer, de modo que não seria possível presumir-se discriminatória a dispensa de empregado portado de todo tipo de câncer. Na hipótese dos autos, o TRT de origem reconheceu a dispensa discriminatória, condenando a empregadora à reintegração da autora, uma vez que o contrato de trabalho foi extinto considerando-se, apenas, o fato de que esta era portadora de câncer na tireoide. Diante disso, a SDI-I ratificou seu entendimento de que a neoplasia maligna¹¹³ admite a aplicação da súmula 443 do TST, uma vez que o agravante não se desincumbiu do ônus de provar motivo diverso. Outrossim, quanto a necessidade de análise da espécie de neoplasia para caracterização da dispensa discriminatória, ponderou-se que inexistiu divergência jurisprudencial quanto ao contexto fático, posto que o “quadro fático regional deu-se a partir do estudo das circunstâncias específicas da doença que acometeu a reclamante (análise da espécie de neoplasia da autora).”¹¹⁴ Assim, negou-se provimento ao agravo.

No processo nº TST-RR-12305-93.2017.5.15.0093¹¹⁵, a 7ª Turma do TST debruçou-se sobre Recurso de Revista cujas razões sustentavam-se na impropriedade da aplicação da súmula 443 do TST em caso de dispensa de empregado portador de cardiopatia, por considerar que a referida moléstia não induziria estigma ou preconceito. Na hipótese dos autos, a sociedade empresária foi condenada pelo Tribunal Regional ao pagamento de indenização por danos morais pela dispensa discriminatória de auxiliar de limpeza portadora de insuficiência coronária crônica. Nesse caso, o colegiado acompanhou a divergência iniciado

¹¹¹ BRASIL, *op. cit.* p. 5.

¹¹² BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *TST-Ag-E-ED-Ag-ED-RR-1771-57.2015.5.10.0010*. Relator: Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes, 10 de agosto de 2023.

¹¹³ A mencionada tese ficou assentada a partir do julgamento do E-ED-RR-68-29.2014.5.09.0245, publicado no DeJT de 26/04/2019, Redator Designado Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão

¹¹⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *TST-Ag-E-ED-Ag-ED-RR-1771-57.2015.5.10.0010*. Relator: Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes, 10 de agosto de 2023. p. 22.

¹¹⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). *TST-RR-12305-93.2017.5.15.0093*. Relator: Ministro Renato de Lacerda Paiva. Redator designado: Ministro Cláudio Brandão, 23 de novembro de 2022.

pelo Ministro Claudio Brandão, para quem o RR teria sido fundamentado com indicação de violação aos artigos 5º, II da CF, 818 da CLT e 373 do CPC, sem indicação de contrariedade expressa a súmula 443 do TST. No entanto, sustentando-se na jurisprudência da SDI-I¹¹⁶, quando da análise de dispensa de empregado com doença cardíaca grave, sustentou que é ônus do empregador a comprovação de motivação diversa da mera discriminação. *In casu*, constatou-se que a autora possuía diversas limitações físicas, causadas pela insuficiência cardíaca, que a impediam de realizar trabalhos que envolvam esforço físico, sem a realização de transplante cardíaco, conforme atestado por peito.¹¹⁷ Nesse sentido, considerou-se que o empregador não produziu prova no sentido de demonstrar que a dispensa não ocorreu de forma discriminatória, e de que este detinha conhecimento da condição enfrentada pela subordinada, pelo que não se conheceu do recurso de revista.

Noutro viés, a 8ª Turma do TST reformou acórdão regional da 18ª Região, no processo nº TST-RR-10604-65.2017.5.18.0012¹¹⁸, que condenou a parte reclamada ao pagamento de indenização por danos morais a empregado dispensado discriminatoriamente por ser portador de hérnia inguinal, um dia após apresentar atestado médico com recomendação de cirurgia. Nas razões recursais, sustentou-se que não ocorreu dispensa discriminatória, uma vez que a referida enfermidade não suscitaria estigma ou preconceito. A turma de julgamento, nesse caso, posicionou-se no sentido de que o quadro clínico necessário para caracterização a dispensa discriminatória, além de grave, deve ser alvo de discriminação em razão do “próprio senso comum que permeia o tratamento social dado a determinadas doenças.”¹¹⁹ Dessa forma, concluiu-se que a lombalgia, *per se*, configurasse uma doença estigmatizante, posto que “não é contagiosa e não gera necessariamente sinais de repulsa nos seus portadores.”¹²⁰ Assim, considerou-se que a doença do empregado não era grave o suficiente para caracterizar dispensa discriminatória, bem como a inversão do ônus da prova, pelo que foi reformado o acórdão

¹¹⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Ag-ED-E-ED-RR-10294-11.2019.5.15.0097*. Relator: Ministro Aloysio Correa da Veiga, 29 de julho de 2022.

¹¹⁷BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). *TST-RR-12305-93.2017.5.15.0093*. Relator: Ministro Renato de Lacerda Paiva. Redator designado: Ministro Cláudio Brandão, 23 de novembro de 2022. p. 12.

¹¹⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8ª Turma). *TST-RR-10604-65.2017.5.18.0012*. Relatora: Ministra Dora Maria da Costa, 9 de junho de 2021.

¹¹⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8ª Turma). *TST-RR-10604-65.2017.5.18.0012*. Relatora: Ministra Dora Maria da Costa, 9 de junho de 2021.p.8.

¹²⁰ BRASIL. *op. cit.* p.8.

regional, com exclusão da indenização por danos morais. As conclusões parecidas chegaram, quando da análise de casos semelhantes, a 5ª Turma¹²¹, a 4ª Turma¹²² do TST.

A partir dos julgados colacionados, percebe-se que não é pacífico entendimento do próprio Tribunal Superior do Trabalho quanto a caracterização da presunção de dispensa discriminatória quando os contornos relacionados à gravidade da doença ou a proporção da sua estigmatização no seio social. Nesse contexto, apenas a análise do caso concreto fornecerá a substância necessária para a correta ponderação. Isso posto, o acórdão da 8ª Turma do TST, nesse último caso — *data maxima vênia* — não se coaduna com os preceitos do princípio da dignidade humana e da continuidade da relação de emprego. Com efeito, ao condicionar a presunção de discriminação a possível contagiosidade da enfermidade, a decisão ignora os meandros do caso concreto, em especial quanto ao diminuto interregno de tempo entre a ciência da moléstia e a demissão. Do mesmo modo, o não reconhecimento da inversão do ônus da prova, *in casu*, se mostra desarrazoada, dado que as circunstâncias levam a crer na inexistência de motivação diversa, a qual seria dever do empregador demonstrar.

5 CONCLUSÕES

A presente monografia teve como escopo a análise das consequências jurídicas da discriminação nas relações de emprego, com base na teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Nesse sentido, desenvolvida a pesquisa, pode-se afirmar que:

1. Como consequência do princípio da dignidade, todo indivíduo é sujeito de direitos decorrentes da sua própria humanidade. Tais direitos foram concebidos como “direitos dos homens” pelas correntes jusnaturalistas e, após positivados, receberam a alcunha de Direitos Humanos, na ordem internacional, e de Direitos Fundamentais, nos ordenamentos jurídicos internos dos países.

2. Desde a sua gênese, os Direitos Fundamentais passaram por diversas transformações, sendo inconcebível uma carta de direitos absoluta, dissociada de uma análise temporal, cultural e, até mesmo, geográfica.

3. Diante das mutações percebidas ao longa da história, os Direitos Fundamentais foram categorizados em dimensões. A primeira dimensão dos direitos

¹²¹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *TST-RR-534-45.2016.5.09.0021*. Relator: Ministra Morgana de Almeida Richa, 22 de novembro de 2023.

¹²² BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (4ª Turma). *RR-245-16.2018.5.07.0016*. Relator: Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, 4 de dezembro de 2020.

fundamentais — ligada ao princípio da liberdade — compreende os direitos de viés negativo, direcionados a um dever de abstenção do Estado frente a esfera privado do sujeito. Por seu turno, os direitos de segunda dimensão exigem do Estado uma postura ativa do Poder Público pela sua efetivação. São os chamados direitos sociais, consectários do princípio da igualdade. Na terceira dimensão são reconhecidos os direitos da coletividade ou transindividuais, com alto teor humanístico e universal. Representam, portanto, o princípio da fraternidade. Tem-se, ainda, na doutrina de Paulo Bonavides, os direitos de quarta dimensão, cuja democracia direta e os direitos ao pluralismo são os maiores exemplos. Dentre as funções dos Direitos fundamentais, possuem significativa importância para o presente trabalho as de proteção perante terceiros e a função de não discriminação, elencados por J. J. Gomes Canotilho. A primeira corresponde ao dever do Poder Público em adotar medidas para proteção do exercício dos direitos fundamentais frente a práticas danosas provenientes, inclusive, de outros particulares. Já a função de não discriminação determina ao Estado o tratamento de seus cidadãos em igualdade, refletindo a necessidade de efetivação desse princípio em uma sociedade multicultural e, idealmente, inclusiva.

4. A Constituição Federal de 1988 consagrou os Direitos Fundamentais como pedra angular da sociedade brasileira, como resultado histórico das evoluções vivenciadas nas cartas anteriores, apresentando um arcabouço jurídico completo e avançado na proteção desses direitos, impondo ao Estado a responsabilidade pela sua concretização. Outrossim, o texto constitucional estabelece que, além do extenso rol de direitos e garantias elencados do art. 5º, são admitidos no ordenamento pátrio outros tantos, decorrentes da principiologia da Carta Magna e dos tratados internacionais firmados pelo Brasil (Art. 5º, § 2º).

5. Além disso, o ordenamento constitucional brasileiro reconhece expressamente a aplicabilidade imediata dos Direitos Fundamentais, de modo que se torna desnecessária a disciplina de normas constitucionais com vistas a sua aplicação nas relações jurídicas que atraem sua incidência. A eficácia horizontal dos Direitos Fundamentais é um conceito jurídico que reconhece a aplicação dos direitos fundamentais não apenas nas relações entre o Estado e os cidadãos, mas também entre os próprios indivíduos, no exercício de suas atividades particulares. De fato, a doutrina brasileira contemporânea, em sua maior parte, e a jurisprudência do STF têm consolidado a compreensão de que os direitos fundamentais exercem uma influência direta e imediata nas relações privadas. Essa visão reflete a evolução do Estado social e a necessidade de proteger a dignidade humana em todas as esferas da vida social, não se limitando à esfera pública.

6. O direito fundamental à igualdade é central nos sistemas jurídicos democráticos em todo o mundo. Esse direito busca garantir que todos os indivíduos sejam tratados com equidade, independente de características como raça, gênero, religião, origem nacional, orientação sexual ou qualquer outra característica protegida. Ele reflete um compromisso com a justiça social e a dignidade humana, reconhecendo que todas as pessoas devem ter acesso igualitário a oportunidades, recursos e proteções legais.

7. Reconhecida a insuficiência de sua vertente meramente formal, a evolução do conceito de igualdade levou à necessidade de uma abordagem mais matizada, que levasse em conta as diferenças individuais e sociais. Isso deu origem ao conceito de igualdade material, reconhecendo-se que, para alcançar a verdadeira igualdade, é necessário considerar as diferenças individuais e sociais e, em alguns casos, tratar as pessoas de maneira diferente, a fim de compensar desigualdades existentes.

8. O princípio da igualdade tem, também, como decorrência o direito antidiscriminatório, denominado como sua função negativa. A busca pela igualdade não deve ser confundida com a busca pela homogeneidade ou pela imposição de uma identidade única. Como se sabe, a diversidade humana é um dado da realidade, devendo ser reconhecida, inclusive — e principalmente —, na garantia e efetivação dos direitos fundamentais.

9. A Constituição de 1988 do Brasil representa um marco na consolidação dos princípios da igualdade, não discriminação e dignidade da pessoa humana, estabelecendo um amplo conjunto de direitos fundamentais e a exigência de efetivação desses direitos pelo Estado. Nesse contexto, possuem especial relevância as ações afirmativas, como representação do compromisso estatal para a efetivação dos Direitos Fundamentais, com o necessário enfrentamento das desigualdades históricas, direcionando suas políticas para a inclusão de grupos vulneráveis e para a garantia da dignidade.

10. As sociedades atuais se estruturaram de forma complexa e multicultural, sendo, por consequência, o respeito às diferenças um fator indispensável para a estabilidade social e a convivência harmônica. Diante disso, embora não se possa ignorar os avanços dos últimos anos, advindos da luta de movimentos sociais e ativistas de direitos humanos, não se vislumbra em sua plenitude o princípio da igualdade, em sua acepção material.

11. A prática de atos discriminatórios implica em consequências de extrema gravidade, retirando da vítima certas possibilidades e direitos que deveriam ser desfrutados livremente. Com efeito, esses atos não apenas violam a dignidade humana, mas também

revelam uma falta de igualdade no tratamento entre indivíduos, independentemente de qualquer prejuízo mensurável.

12. O ordenamento nacional reconhece algumas consequências jurídicas para as práticas discriminatórias nas relações de emprego, dentre as quais destacou-se: a indenização por dano extrapatrimonial; a rescisão indireta; e, o direito a reintegração. Apesar disso, tais previsões não parecem ser suficientes para refrear as ocorrências de diferenciações ilegais na relação laboral. A súmula 443 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) corresponde a importante avanço na proteção dos trabalhadores contra despedidas arbitrárias fundadas em discriminação. Com efeito, nos termos do enunciado, a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave estigmatizante é presumidamente discriminatória, garantindo-se ao empregado o direito a reintegração. A presunção de ocorrência de discriminação é relevante, pois delega ao empregador o dever de provar que o desligamento se deu em virtude de motivo alheio à possível discriminação, como por natureza técnica, disciplinar ou econômica.

13. Diante disso, realizou-se uma análise da jurisprudência do próprio TST quando a aplicação do referido entendimento sumular, em especial quanto aos parâmetros da gravidade e estigmatização necessárias para configuração da dispensa discriminatória. Desse modo, da análise dos julgados coligidos, verificou-se a inexistência de consenso na corte superior quanto a caracterização desses critérios.

14. Especial preocupação suscita o entendimento que vem sendo entabulado pela 8ª Turma do TST, que tem afastado a presunção de dispensa discriminatória, — a consequente inversão do ônus da prova de motivação diversas para o empregador — em virtude de fatores como ausência de contagiosidade da enfermidade, o que não se coaduna com os preceitos do princípio da dignidade humana e da continuidade da relação de emprego.

15. Ante o exposto, para enfrentar efetivamente as desigualdades persistentes e as diversas formas de discriminação no ambiente de trabalho, é necessário aprimorar e aplicar rigorosamente mecanismos normativos previstos. A súmula 443 do TST possui importante papel nesse sentido, contudo, a sua aplicação de maneira não uniforme contribui para a preservação de um estado de insegurança jurídica para o empregado, naturalmente vulnerabilizado frente ao empregador.

16. Além disso, a adoção de políticas públicas efetivas e ações afirmativas é fundamental para a inclusão de grupos vulneráveis e a concretização de uma sociedade justa e multicultural. Desse modo, é possível promover uma proteção eficaz dos direitos fundamentais

nas relações privadas, assegurando o respeito à diversidade e a dignidade humana em todas as esferas da vida social.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2015.

ALMEIDA, Silvio. *Racismo Estrutural*. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

AMÂNCIO, Dayse Leticia Pereira; MENDES, Diego Costa. Pessoas com deficiência e ambiente de trabalho: uma revisão sistemática. *Revista Brasileira de Educação Especial*, Corumbá, v. 29, p. 161-180, 2023.

ANTUNES, Denise. Algumas considerações sobre o direito da antidiscriminação. *Revista Judiciária do Paraná*, Paraná, a. XIV, n. 17, p. 189-206, maio. 2019.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; HENRIQUES, Isabella. A igualdade e a não discriminação da pessoa com deficiência: efeitos vinculantes da decisão do supremo tribunal federal no direito à educação. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 39, n. 2, p. 55-71, 2023.

BELMONTE, Alexandre Agra. Danos extrapatrimoniais nas relações de Trabalho: Identificação das ofensas extrapatrimoniais e sua quantificação. 4. ed. São Paulo: JusPodivm. 2023.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier. 2004. *E-book*. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Era-dos-Direitos-Norberto-Bobbio-ebook/dp/B07MZ7M55G/ref=sr_1_1?__mk_pt_BR=%C3%85M%C3%85%C5%BD%C3%95%C3%91&crid=5PGQIUUVABEJ&dib=eyJ2IjoiMSJ9.SOXMn2jhOcRHHwK4Hsemw22qOfx5ffMTqWlGgv6voMdtst8G33Uiu-Bqm1vc7K2iIJpu3tFnz3VLmvP3CXeLjwGfLmHMsRUPEZ2_-zQXZq-XrAtFkZ8xXx6GPIOGFlNBdrDpF-5KNxhluTr0BK5Y3vZmTqN2BN5dci_nArYgUEmCsKhnF7sE5cA2k5y--_RFe6BievJYEDqhGhYECGozCjDkMBCTq0JhbQ8fkFnk.oefthyxy6Cdb8o2HQ5oOiB0_krfGe2ygRn0o8qwRfRU&dib_tag=se&keywords=era+dos+direitos&qid=1717183489&s=digital-text&sprefix=era+dos+dirietos%2Cdigital-text%2C244&sr=1-1. Acesso em: 23 out. 2024.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 26 ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2011.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 fev. 2024.

BRASIL. Decreto nº 4.377, de 7 de setembro de 2002. *Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher*, de 1979. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4377.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. *Aprova a Consolidação das leis do Trabalho*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. Decreto nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969. *Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d65810.html. Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. *Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm. Acesso em: 10 maio 2024.

BRASIL. Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. *Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm. Acesso em: 10 maio 2024.

BRASIL. Lei nº 9.029/95, de 13 de abril de 1995. *Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19029.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). *AgRg no REsp: 893725 PR 2006/0219140-9*. Administrativo e processual civil. Indenização. Reparação de danos materiais e morais. Tortura. Regime militar. Não-incidência da prescrição quinquenal. Art. 1º do decreto n. 20.910/1932. Imprescritibilidade. Relator: Ministro Humberto Martins, 23 de abril de 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). *RE: 201819 RJ*. Sociedade civil sem fins lucrativos. União brasileira de compositores. Exclusão de sócio sem garantia da ampla defesa e do contraditório. Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas. Recurso desprovido. I. Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas. Relatora: Ellen Gracie, 11 de outubro de 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *MI 58*. Mandado de injunção - pretendida majoração de vencimentos devidos a servidor público (INCRA/MIRAD) - alteração de lei já existente - princípio da isonomia - postulado insuscetível de regulamentação normativa inocorrência de situação de lacuna técnica - a questão da exclusão de benefício com ofensa ao princípio da isonomia - mandado de injunção não conhecido. Relator: Ministro Celso De Mello, 14 de dezembro de 1990.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *ADC 41/DF*. Direito Constitucional. Ação Direta De Constitucionalidade. Reserva De Vagas Para Negros Em Concursos Públicos. Constitucionalidade Da Lei N° 12.990/2014. Procedência Do Pedido. Relator: Ministro Roberto Barroso, 8 de junho de 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *ADI 5.357*. Ação Direta De Inconstitucionalidade. Medida Cautelar. Lei 13.146/2015. Estatuto Da Pessoa Com Deficiência. Ensino Inclusivo. Convenção Internacional Sobre Os Direitos Da Pessoa Com Deficiência. Indeferimento Da Medida Cautelar. Constitucionalidade Da Lei 13.146/2015 (Arts. 28, § 1º E 30, Caput, Da Lei N° 13.146/2015). Relator: Ministro Edson Fachin, 10 de março de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *ADPF: 186 DF*. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Atos que instituíram sistema de reserva de vagas

com base em critério étnico-racial (cotas) no processo de seleção para ingresso em instituição pública de ensino superior. Alegada ofensa aos arts. 1º, caput, iii, 3º, iv, 4º, viii, 5º, i, ii xxxiii, xli, liv, 37, caput, 205, 206, caput, i, 207, caput, e 208, v, todos da constituição federal. Ação julgada improcedente. Relator: Ricardo Lewandowski, 26 de abr. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *RE: 466343 SP*. Prisão civil. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Relator: Ministro Cezar Peluso, 3 de dezembro de 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC: 93250 MS*. Processo penal. Prisão cautelar. Excesso de prazo. Critério da razoabilidade. Inépcia da denúncia. Ausência de justa causa. Inocorrência. Individualização de conduta. Valoração de prova. Impossibilidade em habeas corpus. Relator: Min. Ellen Gracie, 10 de junho de 2008.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (4ª Turma). *RR-245-16.2018.5.07.0016*. Recurso de revista. Dispensa discriminatória por motivo de doença ocupacional. Transtorno misto ansioso e depressivo. Doença que não gera presunção de estigma ou preconceito. Inaplicabilidade da súmula nº 443. Provimento. Relator: Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, 4 de dezembro de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *TST-RR-534-45.2016.5.09.0021*. Agravo em agravo de instrumento em recurso de revista. Acórdão regional publicado na vigência da lei nº 13.467/2017. Dispensa discriminatória - não caracterização. Lombalgia. Ausência de estigma ou preconceito. Transcendência política reconhecida. Relator: Ministra Morgana de Almeida Richa, 22 de novembro de 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). *TST-RR-12305-93.2017.5.15.0093*. Agravo de instrumento. Recurso de revista. Acórdão regional publicado na vigência da lei nº 13.467/17. Pleito de indenização por dano moral. Cardiopatia. Relator: Ministro Renato de Lacerda Paiva. Redator designado: Ministro Cláudio Brandão, 23 de novembro de 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8ª Turma). *TST-RR-10604-65.2017.5.18.0012*. Recurso de revista. Dispensa discriminatória. Indenização por danos morais. Hérnia inguinal. Relatora: Ministra Dora Maria da Costa, 9 de junho de 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *TST-Ag-E-ED-Ag-ED-RR-1771-57.2015.5.10.0010*. Agravo. Embargos. Embargos de declaração. Agravo. Embargos de declaração. Recurso de revista. Decisão agravada publicada na vigência da lei nº 13.467/2017. Recurso de revista da reclamada conhecido e provido por decisão unipessoal. Agravo da reclamante provido para não conhecer do recurso de revista. Dispensa discriminatória. Súmula nº 443 do TST. Câncer de tireoide. Reestruturação setorial não comprovada. Inexistência de motivo diverso para a dispensa. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Óbice da súmula 296, i, do TST. Relator: Ministro Evandro Pereira Valadão Lopes, 10 de agosto de 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Ag-ED-E-ED-RR-10294-11.2019.5.15.0097*. Embargos. Dispensa Discriminatória. Presunção. Empregado Portador De Cardiopatia Grave. Decisão da Turma que concede a Reintegração. Desprovimento. Relator: Ministro Aloysio Correa da Veiga, 29 de julho de 2022.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *AIRR-10153-88.2017.5.15.002*. Relator: Ministro Maurício Godinho Delgado, 29 de outubro de 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula 443*. Dispensa discriminatória. Presunção. Empregado portador de doença grave. Estigma ou preconceito. Direito à reintegração. 2022.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina. 2003.

CHAUÍ, Marilena de Souza. *Manifestações ideológicas do autoritarismo brasileiro*. Belo Horizonte: Autêntica. 2013. *E-book*. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Manifesta%C3%A7%C3%B5es-ideol%C3%B3gicas-autoritarismo-brasileiro-Escritos-ebook/dp/B01MRDGZ23/ref=tmm_kin_swatch_0?_encoding=UTF8&qid=&sr=. Acesso em: 3 mar. 2024.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188. 2002.

CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Juspodivm. 2018.

DELGADO, Mauricio José Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 20. ed. São Paulo: Juspodivm. 2023.

DIAS, Ana Beatriz. Controle de Convencionalidade da compatibilidade do direito doméstico com os tratados internacionais de Direitos Humanos. In: SCIAMARELLA, Ana Paula; VITAGLIANO, Daniella Capelleti. *Cadernos estratégicos – análise estratégica dos julgados da corte interamericana de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. 2018.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. *Manual de direito Civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm. 2019.

FERREIRA, Vanessa Rocha. O DANO EXISTENCIAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO E A EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. *Revista Brasileira de Sociologia do Direito*, v. 3, n. 1, 2016. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/article/view/74>. Acesso em: 10 abr. 2024.

FLORES, Joaquín Herrera. A reinvenção dos direitos humanos. *Constituição e Democracia*, Sindijus, UnB, Brasília, n. 23, jun. 2008.

FREDMAN, Sandra. Igualdade substantiva revisitada. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 3, p. 2080-2122. 2023.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; ANDREOLA, Lilian Simone. A responsabilidade civil do empregador decorrente do assédio moral no trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região*, Florianópolis, n. 28, p. 419-451, 2016.

GOMES, Eduardo Biacchi; MORO, Fernanda. Direitos sociais e discriminação de gênero: uma análise acerca das convenções nº 100 e 111 da OIT e sua aplicabilidade no Brasil. *Direitos Fundamentais e justiça*, Porto Alegre, a. 7, n. 24, p. 134-152, jul./set. 2013.

GOMES, Irene. Pessoas com deficiência têm menor acesso à educação, ao trabalho e à renda. *Agência IBGE notícias*. 2023. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia->

noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37317-pessoas-com-deficiencia-tem-menor-acesso-a-educacao-ao-trabalho-e-a-renda. Acesso em: 28 maio 2024.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa e Princípio Constitucional da Igualdade*. Rio de Janeiro: Renovar. 2001.

GONZÁLEZ, Lélia. Racismo e sexismo na cultura brasileira. *Revista Ciências Sociais Hoje*, Anpocs, p. 223-244. 1984. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4584956/mod_resource/content/1/06%20-%20GONZALES%2C%20L%C3%A9lia%20-%20Racismo_e_Sexismo_na_Cultura_Brasileira%20%281%29.pdf. Acesso em: 23 out. 2024.

GURGEL, Yara Maria Pereira. *Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho*. 2007. Tese (Doutorado em Direito das Relações Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua*. 2022. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/9221-sintese-de-indicadores-sociais.html?=&t=resultados>. Acesso em: 30 maio 2024.

JELIN, Elizabeth. Mulheres e Direitos humanos. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, ano 2, p. 117-149. 1994.

LIMA, Firmino Alves. *Contribuições para uma teoria da discriminação nas relações de trabalho*. 2010. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

LISBOA, Vinícios. Pesquisa descreve barreiras para acesso de pessoas trans ao emprego. *Agência Pública*. 2022. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2022-12/pesquisa-descreve-barreiras-para-acesso-de-pessoas-trans-ao-emprego>. Acesso em: 28 maio 2024.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. A era dos direitos de Bobbio. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 48, n. 192, out./dez. 2011.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. Proteção constitucional dos direitos fundamentais culturais das minorias sob a perspectiva do multiculturalismo. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 45, n. 177, p. 19-29, jan./mar. 2008.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho*. 14. ed. São Paulo: SaraivaJur. 2023.

MARTINS, Rafael; MACEDO, Aline. 'Inclusão ou marketing?': o que houve de melhora com as políticas afirmativas para profissionais LGBTQIA+. *G1*. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/06/24/inclusao-ou-marketing-o-que-houve-de-melhora-com-as-politicas-afirmativas-para-profissionais-lgbtqia.ghtml>. Acesso em: 28 maio 2024.

MELO, Celso Eduardo Santos De. *Racismo e violação aos direitos humanos pela internet: estudo da Lei nº 7.716/89*. 2010. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

MONTANHANA, Beatriz Cardoso. Os motivos e efeitos da discriminação nas relações de trabalho sob a ótica de uma teoria de direitos humanos. *Revista da Escola Nacional da Inspeção do Trabalho*, Brasília, a. 6, p.80-102, jan./dez. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 10 abr. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção n. 100: sobre a igualdade de remuneração de homens e mulheres por trabalho de igual valor*. 1953. Disponível em:

[https://www.oas.org/dil/port/1951%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Igualdade%20de%20Remunera%C3%A7%C3%A3o%20\(Conven%C3%A7%C3%A3o%20n%20%20C2%BA%20100\).pdf](https://www.oas.org/dil/port/1951%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Igualdade%20de%20Remunera%C3%A7%C3%A3o%20(Conven%C3%A7%C3%A3o%20n%20%20C2%BA%20100).pdf). Acesso em: 10 abr. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção n. 111: discriminação em matéria de emprego e ocupação*. 1960. Disponível em:

[https://www.oas.org/dil/port/1958%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Discrimina%C3%A7%C3%A3o%20em%20Mat%C3%A9ria%20de%20Emprego%20e%20Profiss%C3%A3o%20\(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20%20n%20%20C2%BA%20111\).pdf](https://www.oas.org/dil/port/1958%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20a%20Discrimina%C3%A7%C3%A3o%20em%20Mat%C3%A9ria%20de%20Emprego%20e%20Profiss%C3%A3o%20(Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20%20n%20%20C2%BA%20111).pdf). Acesso em: 10 abr. 2024.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; LAGO JUNIOR, Antônio; BRAGA, Paula Sarno. Noções conceituais sobre o assédio moral na relação de emprego. *Revista Debate Virtual*, Salvador, n. 190. 2016. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4578>. Acesso em: 18 abr. 2024.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; NUNES, Epifânio A. Responsabilidade civil por dano extrapatrimonial nas relações trabalhistas: breve análise dos artigos do Título II-A da CLT. *Revista Debate Virtual*, Salvador, n. 286. 2024. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4578>. Acesso em: 18 abr. 2024.

PANIKKAR, Raimundo. Seria a noção de direitos humanos um conceito ocidental? In: BALDI, César Augusto. *Direitos humanos na sociedade cosmopolita*. Rio de Janeiro: Renovar. 2004.

PIOVESAN, Flávia. A constituição de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, São Paulo, 1996. Disponível em: <https://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista3/rev6.htm>. Acesso em: 13 abr. 2024.

PIOVESAN, Flávia. A proteção internacional dos direitos humanos das mulheres. In: COLOMBINI, R. M. *et al. Cadernos Jurídicos: Violência doméstica*. São Paulo: EPM. 2014.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Diário da República. Portugal. 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 4 mar. 2024.

RAMOS, Marcelo Maciel; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá. Existe um direito legislado da antidiscriminação para pessoas LGBTQIA+ no Brasil hoje?. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 3, p. 2030-2056. 2023.

RIOS, Roger Raupp. Direito da antidiscriminação e deficiência: critérios proibidos de discriminação, HIV/AIDS e o “dilema da diferença. In: ALMEIDA, Leonardo Rocha de; BARROS, João Pedro Leite; GOMES, Igor Lima da Cruz. *Deficiência & os desafios para uma sociedade inclusiva*. v. 3. Indaiatuba/SP: Editora Foco. 2022.

RIOS, Roger Raupp. Direito da Antidiscriminação, Desigualdade e Diferenças. In: CRUZ, Adriana; SARMENTO, Daniel; RIOS, Roger Raupp. *Desigualdade: a flagelo do Brasil*. 1 ed. São Paulo: Editora Migalhas. 2022. *E-book*. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Desigualdade-flagelo-Brasil-Adriana-Cruz-ebook/dp/B0BN29FZ15/ref=sr_1_1?crid=271NOQWNQQBMN&dib=eyJ2IjoiMSJ9.Def68-zJFE0X_Vx5_EKUjVTYjmXguCHBA6tsyg24lzyV0jSkySINwypouwPpHXSL3iB0D8eQjrZm2oNmBP7lXThDKQoI9SIw782rmXFwbxsVcbPCfs0g3CABVH540K4_3evg03tjtGbd7cLAsRPxqYzuZSUwOz6XCkOdCMjcnPXLuVU0zzfTm1sTnXEj3IstQX9UTK0q4DfQT36LpdjBgBkLYbu1N9C5_JqNyhcouK4.gTUZCbZkFz7jB2U58FS5Ma26KF4qvS2OMsBARcquN8&dib_tag=se&keywords=desigualdade&qid=1717185254&s=digital-text&srefix=desigualdad%2Cdigital-text%2C234&sr=1-1. Acesso em: 5 mar. 2024.

SANTOS, Edilton Meireles de Oliveira. Renúncia do direito fundamental pelo trabalhador. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, v. 20, n. 8, p. 259-271, maio/ago. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019.

SARMENTO, Daniel. *Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia*. Belo Horizonte: Editora Fórum. 2016.

SARMENTO, Daniel. Igualdade Constitucional: uma leitura. In: CRUZ, Adriana; SARMENTO, Daniel; RIOS, Roger Raupp. *Desigualdade: a flagelo do Brasil*. 1 ed. São Paulo: Editora Migalhas. 2022. *E-book*. Disponível em: https://www.amazon.com.br/Desigualdade-flagelo-Brasil-Adriana-Cruz-ebook/dp/B0BN29FZ15/ref=sr_1_1?crid=271NOQWNQQBMN&dib=eyJ2IjoiMSJ9.Def68-zJFE0X_Vx5_EKUjVTYjmXguCHBA6tsyg24lzyV0jSkySINwypouwPpHXSL3iB0D8eQjrZm2oNmBP7lXThDKQoI9SIw782rmXFwbxsVcbPCfs0g3CABVH540K4_3evg03tjtGbd7cLAsRPxqYzuZSUwOz6XCkOdCMjcnPXLuVU0zzfTm1sTnXEj3IstQX9UTK0q4DfQT36LpdjBgBkLYbu1N9C5_JqNyhcouK4.gTUZCbZkFz7jB2U58FS5Ma26KF4qvS2OMsBARcquN8&dib_tag=se&keywords=desigualdade&qid=1717185254&s=digital-text&srefix=desigualdad%2Cdigital-text%2C234&sr=1-1. Acesso em: 5 mar. 2024.

SARMENTO, Daniel; GOMES, Fábio Rodrigues. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: o caso das relações de trabalho. *Revista TST, Brasília*, v. 77, n. 4, p. 60–101, out./dez. 2011.

STOLZE, Pablo. Deficiência Não é Causa de Incapacidade Relativa: A Brecha Autofágica. *Revista Debate Virtual*, Salvador, n. 195, 2016. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4578>. Acesso em: 18 abr. 2024.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Manual de direito civil. Volume único*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020.

VALE, Silvia Teixeira do; LACERDA, Rosangela Rodrigues D. de. *Curso de Direito Constitucional do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2021.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Discriminação de gênero e orientação sexual nas relações de trabalho. *Argumentum Journal of Law*, Marília/SP, v. 21, n. 1, p. 39-64, jan./abr. 2020.

WYZYKOWSKI, Adriana Brasil Vieira. *A Concretização do Direito Fundamental ao Lazer nas Relações de Emprego*. 2012. Dissertação (Mestrado em Relações Sociais e Novos Direitos) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2012.