

A RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR EM CASOS DE DISCRIMINAÇÃO RACIAL OCORRIDOS NO AMBIENTE DE TRABALHO

Bruna de Sá Araújo

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1. A RAÇA HUMANA E A FALÁCIA DAS SUBDIVISÕES. 2. O CONCEITO DE RACISMO E SUA POSITIVAÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. 3. PRÁTICAS DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. 4. A DISCRIMINAÇÃO RACIAL NO AMBIENTE DE TRABALHO E A RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

Não é segredo que o Brasil tem uma vergonhosa história de exploração do trabalho dos mais vulneráveis. Nos quase 400 anos de exploração capitalista de mão de obra escrava, predominantemente negra, estabeleceram-se no Brasil os alicerces do racismo estrutural que vivencia-se atualmente, e que tornam tão comuns violências de toda ordem, inclusive nos ambientes de trabalho.

Muitas vezes o racismo se revela de forma sutil, sem a necessidade de uso de

termos pejorativos. Outras vezes, o racismo se revela nas ilegais, porém recorrentes, exigências veladas de “boa aparência” para a contratação do empregado, ou ainda na ausência de representatividade de pessoas negras em cargos de liderança.

Ainda que a Constituição Federal afirme que “todos são iguais perante a Lei” (art. 5º, primeira parte do caput), o cotidiano, em pleno século XXI, permite-nos perceber, com pesar, que uma parte da sociedade brasileira insiste em enxergar pessoas negras como cidadãos de segunda categoria e, a despeito da criminalização do racismo e da injúria racial, continuam a agir como superiores do mundo contemporâneo, ao humilhar e ridicularizar os cidadãos negros.

Não se pode mais tolerar atos de vestígio capitalista escravocrata e racista, especialmente no ambiente de trabalho, como infelizmente tem sido visto repetidamente. O fato de a pessoa empregada ser, no local de trabalho, discriminada por motivos racistas,



Bruna de Sá Araújo

Advogada, especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pelo IPOG e pela Universidade Federal de Goiás (UFG), pós-graduada em Direito Previdenciário pela Fasam. Pesquisadora e autora de artigos jurídicos em sua área de especialização.

torna ainda mais grave o ato praticado.

A pessoa trabalhadora passa cerca de um terço de sua vida no local de trabalho, são horas por dia na convivência daqueles que deveriam se respeitar e apoiar como pessoas humanas e como colegas de trabalho. Ser objeto de preconceito e segregação no ambiente de trabalho indubitavelmente gera sofrimento moral a quem sofre com esse tipo de atitude.

Diante desse cenário real e hediondo no contexto brasileiro, o presente artigo buscou traçar as raízes da raça humana e elucidar a falácia das subdivisões raciais. Também buscou-se analisar o conceito do racismo e a sua posituação na legislação brasileira, tanto na lei constitucional, quanto na infraconstitucional, e especificamente na legislação trabalhista. Por fim, o artigo finaliza com uma abordagem sobre a discriminação racial no meio ambiente de trabalho e a responsabilidade do empregador em relação à tais condutas.

1. A RAÇA HUMANA E A FALÁCIA DAS SUBDIVISÕES

Com a definição e o mapeamento do genoma humano no início da década de 1990, restou demonstrado cientificamente que não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, estatura, pelos, ou por quaisquer outras características físicas, haja vista que todos se qualificam como espécie humana, de modo que na essência, todos os seres humanos são iguais.

As descobertas desenvolvidas pelo Projeto Genoma Humano (PHG)¹ abriram novos

1 O trabalho desenvolvido pela Celera foi publicado pela revista americana "Science" (www.

sciemag.org) e o do Projeto Genoma pela revista britânica "Nature" (www.nature.com).

Embora ainda haja muito para ser desvendado, algumas conclusões podem ser consideradas irrefutáveis, e uma delas é a de que a genética banuiu o conceito tradicional de raça. No referido estudo, os cientistas confirmaram que não existe base genética para aquilo que as pessoas descrevem como raça, e que apenas algumas poucas diferenças distinguem uma pessoa de outra. Estima-se que apenas 0,1% do genoma seja responsável pela individualidade de cada ser humano.

O médico geneticista Sérgio Danilo Pena², esclarece que todos os estudos genômicos realizados têm destruído completamente a noção de raças. Adverte o médico que a espécie humana ainda é jovem demais para ter tido tempo de se diferenciar em raças, razão pela qual, do ponto de vista genômico, não existem raças.

Desta forma, a divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente político-social, originando-se desse pressuposto o que se denomina de racismo, que, por sua vez, desencadeia discriminações e preconceitos segregacionistas, inclusive no meio ambiente de trabalho.

2 PENA, Sérgio Danilo. O novo dualismo da genômica. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u5004.shtml>. Acesso em: 20 ago. 2021.

2. O CONCEITO DE RACISMO E SUA POSITIVAÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Miguel Reale Jr.³ vaticina que o termo racismo refere-se a um tipo de comportamento político e social de diminuição ou exclusão de um determinado grupo de pessoas, identificado não só por pertencerem a uma raça - o que se revela cientificamente impossível fixar - mas tendo em vista características culturais permanentes.

Por sua vez, Guilherme de Souza Nucci leciona que:

[...] Racismo: é o pensamento voltado à existência de divisão entre seres humanos, constituindo alguns seres superiores, por qualquer pretensa virtude ou qualidade, aleatoriamente eleita, a outros, cultivando-se um objetivo segregacionista, apartando-se a sociedade em camadas e estratos, merecedores de vivência distinta. Racista pode ser tanto o sujeito integrante da maioria de determinado grupo contra qualquer indivíduo componente da minoria existente nessa comunidade, como o integrante da minoria, quando se defronta com alguém considerado da maioria.

(NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. Vol. 1, 11ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 298-299).

O racismo é uma forma de pensamento que teoriza a respeito da existência de seres humanos divididos em raças, em face de suas características somáticas, segundo uma ascendência em comum. A partir dessa

3 REALE JR. Miguel. Anti-semitismo é racismo, in Revista Brasileira de Ciências Criminas, Ano 11, abril-junho de 2003. Editora Revista dos Tribunais, p. 329.

separação, apregoa-se a superioridade de uns sobre outros, em atitude autenticamente discriminatória e preconceituosa.

Não é fastidioso lembrar que o racismo já causou vários estragos à humanidade, em diversas épocas e lugares, muitas vezes impulsionando ao extermínio de milhares de seres humanos, a pretexto de serem seres inferiores, motivo pelo qual não mereceriam viver.

Apesar de ser errôneo subdividir a raça humana, conforme os diversos estudos genéticos realizados, o termo raça é utilizado nas legislações constitucionais e infraconstitucionais. Já no âmbito jurídico, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC 82.424/RS, mais conhecido como caso Ellwangert, estabeleceu as balizas constitucionais do conceito de racismo.

Naquela oportunidade, o STF, por maioria de sete votos a três, concluiu que para que o racismo não se tornasse crime impossível pela unicidade biológica da raça humana, era mister a adoção do conceito de racismo social, enquanto qualquer discriminação que inferiorize/desumanize determinados grupos relativamente a outros ("raça", portanto, assumiu um significado sociológico).

O Excelso também aplicou outro standard, qual seja, o de que a violação dos direitos fundamentais de um indivíduo não atinge apenas a vítima. Em outras palavras, quando o direito fundamental de alguém é violado, toda a comunidade estaria atingida.

Sendo assim, a discriminação racial é prática que o ordenamento pátrio busca reprimir veementemente, uma vez que o preconceito racial não pode ser tolerado em qualquer época, situação ou meio, inclusive o

meio laboral.

O inciso XLII, do artigo 5º, da Carta Magna, dispõe que “a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei”. O referido dispositivo coaduna com um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que se encontra no inciso IV, do artigo 3º, da Constituição Federal: “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

O termo também está presente no artigo 4º, inciso VIII, da Constituição Federal, no qual dispõe que um dos princípios da República Federativa do Brasil é o repúdio ao racismo.

No ano seguinte à promulgação da Constituição Federal, foi editada a Lei nº 7.716/89, que descreveu as condutas típicas resultantes de preconceitos de raça ou de cor, definindo como crime o ato de induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional.

Para completar a legislação de combate ao racismo, foi aprovada a Lei nº 9.459/97, que alterou o Código Penal para acrescentar o § 3º ao art. 140 e tipificar o crime de injúria racial.

O referido dispositivo, posteriormente alterado pela Lei nº 10.741/2003, dispõe que a pena será de um a três anos de reclusão e multa, se a injúria consistir na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência.

3. PRÁTICAS DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

A Consolidação das Leis do Trabalho traz no art. 373-A, incluído pela Lei nº 9.799/99, a proibição de certas práticas discriminatórias

destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas:

Art. 373-A [...]

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

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

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

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

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

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

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

A Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995, proíbe 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. Além disto, o art. 2º da referida lei prevê como crime as seguintes práticas discriminatórias:

Art. 2º Constituem crime as seguintes práticas discriminatórias:

I - a exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez;
II - a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem;

a) indução ou instigamento à esterilização genética;

b) promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços e de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados através de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde (SUS).

Pena: detenção de um a dois anos e multa.

Parágrafo único. São sujeitos ativos dos crimes a que se refere este artigo:

I - a pessoa física empregadora;

II - o representante legal do empregador, como definido na legislação trabalhista;
III - o dirigente, direto ou por delegação, de órgãos públicos e entidades das administrações públicas direta, indireta e fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Os artigos 38 ao 42 do Estatuto da Igualdade Racial (Lei nº 12.288 de 2010)

prevê ações governamentais para promover ações de igualdade de oportunidades para a população negra. Já a Lei nº 10.741, de 2003, proíbe discriminação em razão da idade (mais de 60 anos) no emprego, determinando que trabalhadores mais velhos têm o direito de desempenhar qualquer atividade profissional e qualquer discriminação no processo de contratação baseado na idade dos trabalhadores é proibida pela lei, conforme artigos 26 a 28.

A Lei nº 7.783, de 1999, proíbe a discriminação contra trabalhadores sindicalizados ou grevistas. Regramento semelhante é encontrado no artigo 8º, inciso VIII, da Constituição Federal, que proíbe a dispensa de empregados sindicalizados, desde o momento do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato.

4. A DISCRIMINAÇÃO RACIAL NO AMBIENTE DE TRABALHO E A RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR

A não discriminação nas relações de trabalho como princípio orientador da atividade econômica configura garantia fundamental das pessoas, consubstanciada no direito humano à igualdade de oportunidades, proclamado desde a Declaração de Filadélfia, em 1944.

A discriminação racial ocorrida no meio ambiente de trabalho também viola a Convenção nº 111 da OIT e ao Decreto 9.571/18, que estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos, promovendo a aplicação dos Princípios Diretores sobre Empresas e Direitos Humanos da ONU, cujo art. 8º prevê expressamente a obrigação das

empresas de combater a discriminação nas relações de trabalho e promover a valorização e o respeito da diversidade em suas áreas e hierarquias, com ênfase em resguardar a igualdade de salários e de benefícios para cargos e funções com atribuições semelhantes, independentemente de critério de gênero, orientação sexual, étnico-racial, de origem, geracional, religiosa, de aparência física e de deficiência, além de buscar a erradicação de todas as formas de desigualdade e discriminação.

O Estado brasileiro assumiu posição de combate à discriminação racial ao promulgar a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (promulgada pelo Decreto n. 65.810/69), que prevê em seu artigo II, item 1, letra b, que “cada Estado Parte compromete-se a não encorajar, defender ou apoiar a discriminação racial praticada por uma pessoa ou organização qualquer” e que devem ser garantidas “condições equitativas e satisfatórias de trabalho” (artigo V, i).

A compreensão da discriminação racial nos ambientes de trabalho exige a consideração de que o racismo estrutura nossa sociedade, e como tal, permeia os ambientes públicos e privados, dentro de uma lógica de desvalorização e desumanização de grupos de pessoas, em detrimento de outras.

Em sua brilhante obra intitulada “Racismo Estrutural”, o autor Silvio Almeida narra que:

(...) Em uma sociedade em que o racismo está presente na vida cotidiana, as instituições que não tratem de maneira ativa e como um problema a desigualdade racial irão facilmente reproduzir as práticas racistas já tidas

como “normais” em toda a sociedade. É o que geralmente acontece nos governos, empresas e escolas em que não há espaços ou mecanismos institucionais para tratar de conflitos raciais e sexuais. Nesse caso, as relações do cotidiano no interior das instituições vão reproduzir as práticas sociais corriqueiras, dentre as quais o racismo, na forma de violência explícita ou de microagressões - piadas, silenciamento, isolamento, etc. (ALMEIDA, Silvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019, p. 48)

É certo que a Justiça do Trabalho não pode tolerar a convivência com posturas racistas, como ocorre com alguns empregadores. Longe disto, cabe ao Poder Judiciário do Trabalho respeitar, proteger e promover os direitos fundamentais, direitos mais básicos do ser humano, a fim de inibir e compensar adequadamente o trabalhador vítima de qualquer tipo de discriminação no meio laboral.

A dignidade do ser humano é epicentro e fundamento axiológico de todo o ordenamento jurídico pátrio (art. 1º, III, da CF/88) e deve ser salvaguardada pela Justiça do Trabalho. É preciso notar que o contrato de trabalho deve ser lido através da lente da despatrimonialização e repersonalização das relações jurídicas. Isso quer dizer que o ser humano e seu trabalho não devem ser tratados como mercadoria, ao invés, merece destaque e centralidade na relação empregatícia, devendo ser tratado de modo que lhe preserve integralmente a dignidade.

A conduta dos superiores hierárquicos e representantes da empresa, como os prepostos, também deve ser diligentemente fiscalizada, sob pena da empresa responder judicialmente

pelos atos praticados pelos mesmos. Ao admitir este tipo de conduta, a empresa incorre em grave culpa, na medida em que descumpre relevante e indispensável obrigação contratual, qual seja: manter um ambiente laboral saudável e adequado aos seus empregados, tanto física, quanto psicologicamente.

A tolerância do empregador com práticas racistas desponta em evidente discriminação étnico-racial, porque foi mantido um tratamento diferenciado e inferiorizante ao trabalhador discriminado em relação aos demais, sendo sua raça fator utilizado para diminuir seu valor no ambiente de trabalho.

O empregador detém a responsabilidade social de estar atento a esta situação nos locais de trabalho e de tomar medidas efetivas que conscientizem seus empregados e impeçam a prática dentro do ambiente laboral, ante o dever de suportar todos os riscos da atividade econômica, conforme institui o artigo 2º da CLT.

Afinal, não basta que o empregador se abstenha de práticas discriminatórias, deverá também não aceita-lo e não permiti-lo de seus subordinados, devendo manter o ambiente de trabalho equilibrado e saudável, garantindo a dignidade de cada trabalhador.

A jurisprudência trabalhista tem entendido que o requisito da culpa do agente é caracterizado nestes casos, em virtude da responsabilidade do empregador por atos de seus prepostos, posto que caberia à empresa coibir a prática de atos dessa natureza por integrantes de seu quadro funcional.

Nestes termos, a culpa patronal reside na omissão em adotar providências tendentes a combater essa conduta, seja com o fito punitivo do empregado autor da ofensa, ou com o intuito pedagógico em relação aos demais inte-

grantes de seu quadro funcional. Nesse sentido o seguinte julgado abaixo:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. No caso, inequívoco que o reclamante foi vítima do que se chama de racismo estrutural, que se desenha pela naturalização de ações e falas que, no seu bojo, promovem e estimulam, ainda que indiretamente, a segregação e o preconceito racial. Reconhecido o dever de indenizar da reclamada que não coibiu a conduta do seu empregado. (TRT-4 - ROT: 00214219620175040007, Data de Julgamento: 02/06/2020, 5ª Turma; Relator Des. Manuel Cid Jardon)

Diante do que foi exposto no presente artigo, resta a certeza de que não é possível admitir a existência de ofensas à moral, à honra e à dignidade da pessoa, muito menos quando se trata de discriminação racial no ambiente de trabalho, quando se é consabido que, na maioria dos casos, o trabalhador acaba por se submeter a humilhações e a um ambiente degradante por depender da renda proveniente deste trabalho. Neste contexto, o empregador acaba por extrapolar todos os limites do razoável, humilhando justamente aqueles que depositam sua força de trabalho em prol da empresa.

CONCLUSÃO

O Projeto Genoma Humano demonstrou na década de 1990, que não existem subdivisões da raça humana. O estudo atestou cientificamente que não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, estatura, pelos, ou por quaisquer outras características físicas.

Com efeito, a segmentação dos seres hu-

manos em raças resulta de um processo político-social, que se denomina de racismo, no qual acarreta discriminações e preconceitos segregacionistas, inclusive no meio ambiente de trabalho.

Apesar de ser errôneo subdividir a raça humana, conforme os diversos estudos genéticos realizados, o termo raça é utilizado nas legislações constitucionais e infraconstitucionais. A Constituição Federal repudia, em seu artigo 5º, inciso XLII, o racismo e outras práticas de discriminação racial, revelando a diversidade elencada como uma característica própria da democracia.

No plano infraconstitucional, a legislação também caminha no sentido de tornar efetivo o princípio da igualdade, impedindo a discriminação racial, como exemplo pode-se mencionar a Lei nº 7.716/89, Lei nº 9.029/95 (artigo 1º) e Lei nº 12.288/10 (artigos 38 e seguintes).

No âmbito internacional, pode-se citar a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1966) e a Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância (2013).

No decorrer do presente artigo, restou demonstrado que cabe ao Poder Judiciário do Trabalho respeitar, proteger e promover os direitos fundamentais, direitos mais básicos do ser humano, a fim de inibir e compensar adequadamente o trabalhador vítima de qualquer tipo de discriminação no meio laboral.

Também foi revelado que a jurisprudência trabalhista consolidou posicionamento, no sentido de caracterizar a responsabilidade do empregador por atos de seus prepostos, posto que caberia à empresa coibir a prática de atos dessa natureza por integrantes de seu quadro

funcional, conforme inteligência do art. 2º, da CLT.

Por conseguinte, infere-se que ao empregador se impõe o dever de zelar pelo fiel cumprimento das obrigações derivadas do pacto laboral, estendendo-se tal responsabilização aos ilícitos praticados por seus empregados, inclusive por práticas preconceituosas e discriminatórias no ambiente de trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo estrutural*. São Paulo: Pólen, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. Vol. 1, 11ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PENA, Sérgio Danilo. *O novo dualismo da genômica*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u5004.shtml>. Acesso em: 20 ago. 2021.

REALE JR. Miguel. *Anti-semitismo é racismo*, in Revista Brasileira de Ciências Criminais, Ano 11, abril-junho de 2003. Editora Revista dos Tribunais.