

Ação afirmativa: afronta ou reforça o princípio da igualdade?

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio¹

SUMÁRIO

Resumo. Abstract. **1 Introdução. 2 Cidadania, Desigualdades e Discriminação.** 2.1 Cidadania. 2.2 Cidadania no Brasil. 2.3 Desigualdades e discriminação. **3 Ações Afirmativas.** 3.1 Histórico. 3.2 Conceito. 3.3 Princípio da Igualdade e as Ações Afirmativas. 3.4 As Ações Afirmativas à Luz da Constituição Federal. 3.5 Condições Jurídicas da Presença das Ações Afirmativas. 3.6 Objetivo das Ações Afirmativas. **4 Ações Afirmativas e a Análise Judicial.** 4.1 Decisões Judiciais (TST, STJ, STF). 4.2 Legalidade das Ações Afirmativas sob a Ótica Judicial. 4.3 Ações Afirmativas Decorrentes da Ação do Poder Judiciário. 4.4 Efetividade da Ação Afirmativa. **5 Conclusão. 6 Referências.**

RESUMO

O presente artigo versa sobre o princípio da igualdade e as ações afirmativas. O objetivo principal foi averiguar se as ações afirmativas atendem ou não ao princípio da igualdade assegurado pela Constituição Federal, iniciando a análise a partir da cidadania, das desigualdades e das discriminações. Com fulcro nesse embasamento, aborda-se o alcance das ações afirmativas

¹ Servidora pública federal, analista judiciária, assistente do gabinete da Vice-Presidência, graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, especialista em Direito do Trabalho pela AMATRA IX, Mestranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA.

com o exame do histórico, do conceito, das condições jurídicas e do objetivo dessas medidas de discriminação positiva em face do princípio da igualdade. Nesse enfoque abordam-se as matérias mais relevantes apreciadas pelo Poder Judiciário sob políticas de ação afirmativa, propondo-se, a partir daí, responder ao questionamento formulado que se entende mais adequado à sociedade brasileira contemporânea.

Palavras chave: Ações afirmativas. Princípio da igualdade. Cidadania. Inclusão.

ABSTRACT

This text is about the equality's principle and the affirmative actions. The principal objective was to realize if the affirmative actions observe or not equality's principle ordered in Federal Constitution, beginning to analyse the citizenship, the inequalities and the discrimination. In this sense, the understanding of the real reach of the affirmative action is aimed by historical analysis, the concept, the law conditions and the objectives confronting equality's principle. In this context, the most important judiciary questions about affirmative actions are studied, proposing to answer the main question formulated, in an appropriate way to the contemporary brazilian society.

Key words: Affirmative actions. Equality's principle. Citizenship. Included.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo propõe-se a discutir aspectos atinentes à implementação de políticas de discriminação positiva ou ações afirmativas, visando à inclusão dos grupos vulneráveis no mercado de trabalho. De tal modo, que se possa constatar se a

utilização de tal mecanismo de inserção social afronta ou reforça o princípio da igualdade.

A compreensão da importância da cidadania de uma sociedade é, a princípio, primordial, para que se possa perceber a importância de políticas positivas a favor de grupos vulneráveis, no âmbito de entidades públicas e privadas. Cuidar-se-á, de tecer considerações acerca das desigualdades e discriminações existentes, a fim de que se possa adentrar no estudo das ações afirmativas. Serão abordados assim, temas alusivos ao histórico, conceito, condições jurídicas e objetivo das políticas de discriminação positiva. Tratar-se-á, após compilação de matérias mais relevantes apreciadas pelo Poder Judiciário, acerca da análise que referido Órgão Jurisdicional confere às medidas de ação afirmativa e a sua efetividade.

As ações afirmativas no Estado Democrático de Direito mostram-se relevantes e necessárias, à medida que consistem numa forma de discriminação positiva, objetivando a igualdade entre os desiguais, ou seja, a restituição de uma igualdade que foi rompida ou que jamais existiu.

Dentro desse contexto, as ações afirmativas possuem como finalidade, atuar como mecanismo de incentivo à educação, ao trabalho e ao aprimoramento de grupos vulneráveis, objetivando a inclusão social.

Relevante, assim, o estudo das ações afirmativas, considerando as diretrizes constitucionais sobre o princípio da igualdade e os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

2 CIDADANIA, DESIGUALDADES E DISCRIMINAÇÃO

2.1 CIDADANIA

No início do presente capítulo, coloca-se um questionamento como base das demais discussões que aqui se desenvolverão: O que é ser cidadão? E o que é ser cidadão no

Brasil? Porquanto ao se tratar de ações afirmativas, segundo Gomes² a meta é que se combata a “discriminação racial, de gênero e de origem nacional” e que se corrija “os efeitos presentes da discriminação praticada no passado”, que, neste estudo, envolvem grupos vulneráveis com discriminação de acesso às atividades empresariais.

O conceito de cidadão faz parte de uma ampla e antiga discussão. No início dos tempos modernos (séculos XVI e XVII), na Europa, a sociedade de classe era dividida ainda ao estilo romano. A cidadania não se manteve como símbolo de igualdade de todos. Os direitos civis na Europa foram conquistados a partir de muita luta e esforço da sociedade. Igual situação ocorreu com a conquista dos direitos sociais, merecendo destaque o período da Primeira Guerra Mundial, onde houve grande intensificação na luta por direitos sociais por parte dos trabalhadores³.

Aos poucos, medidas internacionais passaram a ser tomadas em relação aos direitos sociais, como a criação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) pelo Tratado de Versalhes, concluído em 1919, que recuperou a paz posteriormente à Primeira Guerra Mundial. Tinha o objetivo de executar negociações entre instâncias governamentais, empregadores e trabalhadores dos países membros e “generalizar direitos sociais mediante a adoção de convenções, a serem ratificadas pelos mesmos”.⁴ Desde o início, foram aprovadas 184 Convenções Internacionais de Trabalho relativas a temas variados. Em 1944, no decorrer da Segunda Guerra Mundial, a OIT adotou

² GOMES, Joaquim Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: (O Direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

³ SINGER, Paul. A cidadania para todos. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p.239.

⁴ Ibid. p. 244.

em conferência a Declaração de Filadélfia, que posiciona os direitos sociais ao lado dos demais direitos humanos⁵.

A partir dos anos de 1980, com a rejeição cada vez maior do keynesianismo e a adoção do neoliberalismo, passou a ser aplicado o monetarismo. O neoliberalismo influenciou também na adoção de medidas brasileiras, que colocaram muitos direitos sociais em desvantagem.

2.2 CIDADANIA NO BRASIL

O cidadão brasileiro para Matta é um “ser fragilizado pela ausência de reconhecimento social, naquele indivíduo sem rosto, sem direitos e sem recursos, colocado numa espera interminável [...]”⁶. A causa de tantas ausências para Carvalho,⁷ é o desconhecimento que grande parte da população tem dos seus direitos civis e das condições intelectuais e materiais para exigir que esses direitos sejam cumpridos. E, ao contrário do que ocorre em outros países, nos quais a população conquistou seus direitos mediante revoluções internas para manter a construção lenta da cidadania todos os dias, no Brasil, em momentos diversos, decorreram de outros fatores.

Carvalho,⁸ afirma que “os direitos civis já estavam consagrados na Constituição francesa de 1792 e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, e o Brasil as adotou também. Mas, na época da independência “não havia cidadãos brasileiros, nem pátria brasileira”. Uma das causas que retardaram a cidadania no Brasil foi a escravidão, que começou na segunda metade do século XVI e se manteve, sem interrupção, até 1850.

⁵ Ibid. p. 244.

⁶ MATTÁ, Roberto da. Um indivíduo sem rosto. In: MATTÁ, R. *et al.* *Brasileiro cidadão?* 5. ed. São Paulo: Editores Associados, 1997. p. 6.

⁷ CARVALHO, José Murilo de. Interesses contra a cidadania. In: MATTÁ *et al.* *Brasileiro cidadão?* 5. ed. São Paulo: Editores Associados, 1997. p. 96.

⁸ Ibid. p. 97.

Outra causa teve como fato a dizimação de grande parte dos índios.

A cidadania não fazia parte da vida dos escravos. Cardoso destaca que no Império, embora existissem “voto, partidos, liberdade, Constituição e tudo o mais, havia uma parte ponderável da população que não se incluía no sistema”⁹. O escravo não era visto como uma pessoa, menos ainda um cidadão. Um dos grandes obstáculos à cidadania é que a libertação dos escravos não favoreceu a igualdade social e esse desfavorecimento pode ser sentido até hoje, da mesma forma que continua ocorrendo um outro empecilho à expansão da cidadania, a existência da grande propriedade.

Com a mulher a discriminação era maior. A moral pregada pela igreja católica trouxe, e muitas vezes ainda apresenta em seu interior, uma série de preconceitos que coincidem com aqueles manifestados na tese de medicina defendida pelo doutor Vasconcelos em 1915, carregada de preconceito e ignorância.

Nessa perspectiva, não é de se admirar que o primeiro Código Civil da República, de 1916, atribuía um lugar subordinado à mulher na família, pois ao se casar perdia sua capacidade civil plena, passando a depender da autorização do marido para trabalhar, lidar com o dinheiro e fixar residência¹⁰.

No início do século XX, com o aumento da tecnologia e das máquinas, passou-se a utilizar a mão-de-obra feminina, numa época em que não havia legislação que protegesse os interesses da classe operária, especialmente da mulher, cuja jornada de trabalho se estendia até 16 horas.

⁹ CARDOSO, Fernando Henrique. Inesperado processo de formação política. In: MATTA *et al.* *Brasileiro cidadão?* São Paulo: Cultura Editores Associados, 1997. p.154.

¹⁰ MORAES, Maria Lygia Quartim. Cidadania no feminino. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p. 507.

Carvalho¹¹ destaca que, a partir de 1930, as mudanças sociais passaram a se processar rapidamente, especialmente no que diz respeito aos direitos. Houve a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio e uma legislação trabalhista e previdenciária, que se completou em 1943, mediante a consolidação das Leis do Trabalho.

Segundo Carvalho,¹² embora os direitos civis continuassem progredindo lentamente, na prática continuavam precários para grande parte dos cidadãos, pois muitos não podiam se manifestar. Mesmo assim, houve progresso na formação da identidade nacional.

Quanto à educação, conforme destaca Fausto,¹³ o Estado “tratou de organizar a educação de cima para baixo, mas sem envolver uma grande mobilização da sociedade; sem promover também uma formação escolar totalitária”. Mesmo na ditadura do Estado Novo (1937-1945) circulavam pela educação valores hierárquicos conservadoristas de influência católica, mas que não tomou a forma de doutrinação fascista.

Luca¹⁴ destaca que “as desigualdades sociais deitam raízes profundas na ordem social brasileira e manifestam-se na exclusão de amplos setores, que seguem submetidos a formas variadas de violência e de alijados da Previdência social”. Também os direitos civis das mulheres foram iguados aos dos homens, na vida pública e privada. Mesmo com essas e outras alterações constitucionais, os direitos demoram a se cumprir devido à violência doméstica e familiar que insiste em se manter como realidade no cotidiano.

¹¹ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 11 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008. p. 87.

¹² *Ibid.* p. 88.

¹³ FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: USP, 2003. p. 337.

¹⁴ LUCA, Tânia R. de. Direitos sociais no Brasil. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p. 488.

Para Cardoso,¹⁵ “hoje os infelizes são os que [...] não servem nem para ser explorados! [...]. A questão da cidadania vem vinculada a esta outra questão, que é a de re-humanização”. E o que isso significa? Que a pessoa tenha emprego para que possa sobreviver e ter um parâmetro de informação bem maior do que no passado.

Em 1949, o autor inglês Marshall publicou o artigo *Cidadania e classe social* no qual expressou que a cidadania conta com três tipos de direitos: os direitos civis (liberdades individuais, de locomoção, de imprensa, de pensamento, de fé, direito de propriedade, de contratar, de acessar a Justiça, entre outros); a política (direito de participar no exercício da política, o direito de votar e ser votado); os direitos sociais (de ter um mínimo de bem-estar social).

Com outras palavras, Bobbio¹⁶ e Vieira¹⁷ destacam que os direitos humanos de primeira geração ou direitos individuais surgiram no século XVII com o direito da livre iniciativa econômica, da liberdade política, de pensamento, e da liberdade de locomoção e de direitos religiosos, num Estado Liberal.

Os direitos de segunda geração, conquistados no século XX, são os direitos metaindividuais e resultam de oposições entre forças sociais. Envolvem os direitos relacionados à saúde, à educação, à assistência social, ao trabalho, à segurança e ao transporte, no interior de um Estado social e democrático social.

Os direitos de terceira geração surgiram na segunda metade do século XX abrangem os direitos dos povos, resultantes das lutas e transformações sociais, econômicas e políticas, na

¹⁵ CARDOSO, Fernando Henrique. Inesperado processo de formação política. In: MATTA *et al.* *Brasileiro cidadão?* São Paulo: Cultura Editores Associados, 1997. p.172-173.

¹⁶ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Campos, 1992. p. 6.

¹⁷ VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. 8. ed. Rio de Janeiro: Record, 2005. p. 22-23.

busca do direito de viver em um meio ambiente saudável. São coletividades, povos, grupos, por exemplo, direitos de mulheres, de crianças, entre outros.

Os direitos de quarta geração, referentes à bioética, voltam-se à preservação da vida¹⁸. Os direitos humanos de quarta geração são consequências dos efeitos “traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo”¹⁹.

Ao comentar o artigo de Marschall, Rodrigues chama a atenção para a falta de um aspecto importante, que entende como cidadania na fábrica, ou cidadania econômica, porquanto em que pese possuir todos esses direitos “o trabalhador, principalmente o operário da indústria moderna, dentro da empresa, está submetido a um sistema de autoridade”²⁰, e ele precisa ter “uma participação maior no sistema de decisão”²¹.

Neves²² acrescenta os “direitos decorrentes das discriminações inversas”. E ressalta que isso ocorre não apenas no modelo norte-americano de ações afirmativas voltadas às minorias étnico-raciais discriminadas, especialmente dos negros, mas também, em vários países essa orientação vem sendo adotada na prática. Sua proposição não significa um privilégio, explica Neves, mas a superação de empecilhos ao exercício de direitos fundamentais pelos discriminados socialmente, os grupos vulneráveis, discussão que se continuará posteriormente.

¹⁸ Ibid. p. 23.

¹⁹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Campos, 1992. p. 6.

²⁰ RODRIGUES, Leôncio Martins. A cidadania do trabalhador urbano. In: TEIXEIRA, João Gabriel Lima Cruz. *A construção da cidadania*. Brasília: Universidade de Brasília, 1986. p. 11.

²¹ Ibid. p. 11.

²² NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: Uma relação difícil*. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 177.

Luca²³ lembra que o art. 5.º da CF, com seus mais de 70 incisos trouxeram enorme inovação pela criação de diversos direitos fundamentais.

Para Cardoso,²⁴ o que se fez pela Constituição de 1988, diante de grande pressão por parte da sociedade, foi: “desenhar um Brasil um pouco menos injusto para o futuro, um pouco mais aberto no plano social. Embora ‘capenga’ no plano econômico [...]”. Foi resultado da expressão de uma vontade da cidadania.

Na prática, no entanto, há altos e baixos, mas continuam as desigualdades sociais, especialmente de natureza regional e racial. Mas Cardoso²⁵ lembra que o fato de não termos os direitos sociais assegurados, uma vez que nem os civis estão, e a população está com fome, é possível a criação de uma cidadania e nada impede a politização, mesmo que ocorra de forma tumultuada por parte da população.

2.3 DESIGUALDADES E DISCRIMINAÇÃO

A discriminação e a desigualdade dela decorrente se encontram presentes no Estado Democrático de Direito e devem ser combatidas, na busca pela verdadeira justiça social.

O Estado, que possui como finalidade a busca do bem comum, está legitimado, portanto, formal e materialmente pela Constituição Federal, para criar normas legais e implementar políticas públicas visando a inclusão social dos grupos vulneráveis.

A concepção filosófica de Platão e Aristóteles consiste à base do conceito de igualdade. A igualdade de todos perante a lei,

²³ LUCA, Tânia R. de. Direitos sociais no Brasil. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003. p. 488.

²⁴ CARDOSO, Fernando Henrique. Inesperado processo de formação política. In: MATTA *et al.* *Brasileiro cidadão?* São Paulo: Cultura Editores Associados, 1997. p.167.

²⁵ *Ibid.* p.164.

corresponde a uma igualdade jurídica, meramente formal, segundo a qual a lei, que é genérica e abstrata “deve ser igual para todos, sem qualquer distinção ou privilégio, devendo o aplicador fazê-la incidir de forma neutra sobre as situações jurídicas concretas e sobre os conflitos inter-individuais”²⁶.

Segundo Platão, há duas igualdades, quais sejam, a que considera a medida, tamanho, peso e o número e a que contempla os desiguais segundo as leis da natureza, conferindo-se a cada um a correta medida. Para Aristóteles, a igualdade está relacionada com a justiça e assume duas feições a aritmética e a geométrica. Para o filósofo, o justo deve ser proporcional e o injusto aquele que transgredir a proporção.

Desse modo, na visão de Romita, “a igualdade admite que se trate desigualmente o desigual, na exata proporção da diferença”²⁷. E, no decorrer da evolução histórica, a noção de igualdade assume três diferentes perspectivas: “primeiro, o princípio da igualdade afirma-se como meramente formal; segundo, aspira a concretizar-se numa acepção material; terceiro, tende a converter-se em uma noção real”²⁸. Tem-se, assim, a igualdade formal, a igualdade material e a igualdade real.

A igualdade real, segundo Fonseca: “Calca um passo adiante rumo à especificidade da dignidade humana, especificidade que se corporifica na atenção às minorias, uma vez que a lei da maioria, formalmente justa, transmudou-se em substancialmente injusta, por excluir do conceito de maioria a infindável diversidade humana (...) essas leis formalmente justas levaram o nazismo e o fascismo ao poder, regimes estes que

²⁶ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 2.

²⁷ ROMITA, Arion Sayão. O acesso ao trabalho das pessoas deficientes perante o princípio da igualdade. *Revista Gênese*, n. 15 (86). Curitiba: Gênese, 2000. p. 184.

²⁸ *Ibid.* p.185.

oprimiram, legitimados pela lei, determinados grupos e, inclusive, solaparam os direitos gerais de cidadania, de igualdade social e de liberdade”²⁹.

A lei deve assegurar a igualdade real entre os seres humanos, a fim de que as desigualdades, que se constituem em fatores de segregação, possam ser supridas.

Souza sustenta que “o fato de os setores desfavorecidos terem internalizado um sistema de valores “em abstrato” que os penaliza “em concreto”, na dimensão da vida cotidiana”³⁰ indica a naturalização da desigualdade no Brasil. Para Souza, o componente desigual e excludente do desenvolvimento periférico brasileiro não se deve a culturas pré-modernas adquiridas, mas, ao contrário, pode e deve ser explicado pelo do desenvolvimento periférico, caracteristicamente pós-moderno.

Scalon afirma que todas as sociedades apresentam a existência de desigualdades, que se manifestam de diferentes tipos “a existência de desigualdades é uma característica intrínseca a qualquer sociedade e, portanto, inevitável”³¹. Não obstante, ressalta que a noção de justiça social se apresenta como uma maneira de criar condições para o alcance de condições igualitárias. A pesquisa sobre percepção de desigualdades visa compreender os mecanismos de legitimação quanto à possibilidade de convivência das sociedades econômicas.

²⁹ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos*: O direito do trabalho, uma ação afirmativa. São Paulo: LTr, jun. 2006. p. 148.

³⁰ SOUZA, Jessé. Modernização periférica e naturalização da desigualdade: o caso brasileiro. In: *Imagens da desigualdade*. Org. Celi Scalón. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas). p. 85.

³¹ SCALON, Celi. Percepção de desigualdades. Uma análise comparativa internacional. In: *Imagens da desigualdade*. Org. Celi Scalón. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas). p. 310.

No entendimento de Reis, que aborda a questão das desigualdades sociais na visão das elites e da sociedade brasileira, “uma sociedade define o que é ou não aceitável na distribuição de bens e recursos a partir de um código cultural compartilhado”³². A igualdade, como ideal ou valor, é por definição algo incompleto e dinâmico. As normas e valores constituem parâmetros que circunscrevem as escolhas dos agentes racionais nas pesquisas de opinião, não revelando a influência do comportamento interessado dos indivíduos.

Releva destacar aqui que a educação é invocada pelas elites da sociedade brasileira como explicação para a existência de desigualdade e que exige o desenvolvimento de políticas públicas, sendo este o recurso adequado para assegurar a igualdade de oportunidades. Não obstante, verifica a existência de repúdio das elites à adoção de medidas de ações afirmativas. Assim, embora haja a concordância quanto à existência de preconceito de cor e de gênero no Brasil, também se constata haver o consenso de que a discriminação positiva não é adequada.

Afirma Gomes que o combate eficaz à discriminação (em especial, a racial) seria inviável sem o empenho, a determinação, o engajamento e a vontade política dos órgãos que integram o poder político de uma Nação. A discriminação, na definição de Gomes seria: “qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública”³³.

³² REIS, Elisa Maria da Conceição Pereira. A desigualdade na visão das elites e do povo brasileiro. In: *Imagens da desigualdade*. Org. Celi Scalon. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas). p. 38.

Há situações em que a discriminação é chancelada pelo direito e é legítima: a) aquelas calcadas na chamada “business necessity” ou necessidade inerente ao trabalho a ser executado: ex. guardas de presídio feminino; certos cargos das forças armadas, etc.; b) as discriminações positivas, ou ação afirmativa, pela qual se dá tratamento preferencial aos historicamente marginalizados, para efeitos de colocá-los em nível de competição similar ao nível daqueles que historicamente se beneficiaram da exclusão.

A melhor fonte de definições para a tarefa empenhada está no Direito Internacional dos Direitos Humanos, na diretriz das convenções da OIT, ratificadas pelo Brasil. Merecedor de destaque as Convenções da OIT, 100 e 111 que, respectivamente, melhor enunciam a discriminação por sexo³⁴, racial³⁵ (Referida Convenção também instiga à adoção de medidas públicas em benefício de indivíduos ou grupos historicamente vulneráveis, a fim de compensar prejuízos notoriamente verificados) e, ainda, a Convenção 159, que fixa critérios gerais sobre as pessoas com deficiência³⁶. As convenções da OIT assumem, assim, especial relevância, posto que objetivam a adoção de medidas em prol da sociedade inclusiva.

³³ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 19.

³⁴ Disponível em:
http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_100.pdf. Acesso em:
 08/08/2009.

³⁵ Disponível em:
http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_111.pdf. Acesso em:
 08/08/2009.

³⁶ Disponível em:
http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_159.pdf. Acesso em:
 08/08/2009.

A doutrina elenca várias hipóteses de discriminação que se justificam jurídica e pragmaticamente, nesse estudo, tratar-se-á, especificamente, da discriminação positiva.

3 AÇÕES AFIRMATIVAS

3.1 HISTÓRICO

O antecedente histórico-filosófico das ações afirmativas reside na conscientização de que não adianta proclamar igualdade de direitos entre os cidadãos, se esses cidadãos não tiverem igual acesso às oportunidades. Essas oportunidades somente serão substancialmente iguais se todos os cidadãos estiverem em igualdade de condições. Dessa compreensão defluiu a concepção de um conceito substancial de igualdade para mitigar o peso das desigualdades sociais e econômicas e promover justiça social.

Uma das formas de operar igualdade real, surgida no plano do Direito Internacional dos Direitos Humanos, foram as *ações afirmativas* ou *discriminação positiva*, políticas sociais de apoio e promoção de grupos social e economicamente fragilizados.

A expressão “ação afirmativa” teve origem nos Estados Unidos, local que ainda hoje constitui uma importante referência ao assunto. A sociedade, unida entre brancos e negros, provocou uma cobrança do Estado, para que além de garantir interesses coletivos com a edição de leis anti-segregacionistas, viesse a assumir uma postura ativa para a melhoria das condições da população negra no país. Deixando de ficar restrita aos Estados Unidos, vários países adotaram as ações afirmativas em seu contexto social.

Historicamente, no Brasil, as políticas públicas têm se caracterizado por adotar uma perspectiva social, com medidas retributivas ou assistenciais como, por exemplo, na área educacional, no que concerne à questão racial.

As ações afirmativas nasceram da discussão da desigualdade racial (Racismo), mas depois se estendeu a outros campos como gênero, geração e outros grupos vulneráveis.

As ações afirmativas são medidas que visam reduzir desigualdades sociais por meio de políticas públicas (e esse é mesmo um papel do Estado), mas também privadas. As ações afirmativas fazem parte do desenvolvimento da democracia brasileira e isso é positivo. Faz-se necessário que a sociedade participe dessa discussão e decida se quer reduzir as desigualdades ou não.

Deve-se, inicialmente, fazer um diagnóstico adequado do que se pretende combater e aí, sim, reduzir uma desigualdade existente, para que, num segundo momento, se possa realizar um prognóstico em termos de ação afirmativa. Importante ressaltar que num primeiro momento deve-se reconhecer o problema existente, daí a importância dos diagnósticos, a fim de que se possa implementar soluções factíveis a esses problemas. Esse é o caso específico das ações afirmativas, que é uma ação político-jurídica, portanto, que está na fase prognóstica de problemas sociais.

As ações afirmativas, como instrumentos de promoção da igualdade real entre as pessoas e de combate às discriminações ilícitas, despontam como meios de reconhecimento dos grupos de indivíduos que não exercem a plenitude da cidadania, e fornecem às empresas mecanismos que possibilitam à promoção da integração, do desenvolvimento e do bem-estar desses grupos vulneráveis.

3.2 CONCEITO

As ações afirmativas podem ser definidas como um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo ou voluntário, direcionadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização

dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade e de origem nacional, bem como para corrigir os efeitos presentes da discriminação praticada no passado, tendo por objetivo a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego.

Dworkin, no tocante às ações afirmativas, faz questionamentos relevantes, quais sejam, se a ação afirmativa funciona? E, se a ação afirmativa é justa? Quanto à primeira questão, leciona: “Há mais de trinta anos as melhores universidades e faculdades dos EUA vêm empregando diretrizes de admissão sensíveis à raça para aumentar o número de alunos negros, hispânicos, indígenas e de outras minorias. Autores e políticos conservadores atacaram essa política de “ação afirmativa” desde o início, mas ela está agora correndo o maior risco de toda a sua existência – em duas frentes, política e jurídica”³⁷.

No tocante ao segundo aspecto, Dworkin, questiona: “A ação afirmativa é inconstitucional? Transgride a garantia da 14.^a Emenda de “igual proteção das leis” para que as universidades dêem preferência a negros e a outras minorias na feroz competição pelas vagas, como nossas melhores universidades vêm fazendo há 30 anos?”³⁸.

Da importância desses questionamentos, constata-se a relevância do estudo das ações afirmativas como observância do princípio da igualdade, seus aspectos jurídicos e impactos no Estado Democrático de Direito.

³⁷ DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: A teoria e a prática da igualdade*. Jussara Simões (Trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 543.

³⁸ DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: A teoria e a prática da igualdade*. Jussara Simões (Trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 581.

Na lição de Ferreira Filho³⁹, no plano social, as ações afirmativas são políticas públicas, visando a redução de desigualdades sociais. Buscam dar a grupos desvantajados uma situação equivalente, igual, a de outros não desvantajados. E, no plano jurídico, tais políticas importam estabelecer tratamento normativo diferente, desigual, a tais grupos, mas sem violar o princípio da isonomia (CF, art. 5.º, *caput*).

As ações afirmativas, como bem as definem Gomes: “Consistem em políticas públicas (e também privadas) voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física [...] têm como meta, também, o engendramento de transformações culturais e sociais relevantes, inculcando nos atores sociais a utilidade e necessidade de observância dos princípios do pluralismo e da diversidade das mais diversas esferas do convívio humano”⁴⁰.

Lima Filho acrescenta que as ações afirmativas, como um poderoso instrumento de inclusão social, constituem-se em medidas especiais que “têm por objetivo acelerar o processo de igualdade, com o alcance da isonomia não apenas formal, mas, substantiva por parte dos grupos vulneráveis”⁴¹.

Para Fonseca as ações afirmativas são: “medidas que visam à implantação de providências obrigatórias ou facultativas, oriundas de órgãos públicos ou privados, cuja finalidade é a de promover a inclusão de grupos notoriamente discriminados,

³⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos jurídicos das ações afirmativas*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 72-79.

⁴⁰ GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social*. A experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 06.

⁴¹ LIMA FILHO, Francisco das Chagas. A discriminação do trabalhador no contrato de trabalho e o princípio constitucional da igualdade. *Revista LTr*, v. 65, n. 10. São Paulo: LTr, out. 2001. p. 1200.

possibilitando-lhes o acesso aos espaços sociais e a fruição de direitos fundamentais, com vistas à realização da efetiva igualdade constitucional”⁴².

Bergmann entende, de maneira ampla, que: “Ação afirmativa é planejar e atuar no sentido de promover a representação de certos tipos de pessoas – aquelas pertencentes a grupos que têm sido subordinados ou excluídos – em determinados empregos ou escolas (...) Ações afirmativas podem ser um programa formal e escrito, um plano envolvendo múltiplas partes e com funcionários dele encarregados, ou pode ser a atividade de um empresário que consultou sua consciência e decidiu fazer as coisas de uma maneira diferente”⁴³.

As ações afirmativas configuram-se na necessidade de promover a representação de grupos ou indivíduos inferiorizados na sociedade e conferir-lhes uma preferência a fim de assegurar-lhes o acesso a algo que, sem essa iniciativa, eles sozinhos, não teriam condições de atingir, tendo em vista a insuficiência das ações genéricas em si mesmas.

Consiste numa forma de discriminação positiva, visando à igualdade entre os desiguais, ou seja, a restituição de uma igualdade que foi rompida ou que nunca existiu. As medidas de ação afirmativa propiciam, assim, enquanto necessárias, igualdade de oportunidades aos grupos vulneráveis para possibilitar a concretização permanente dos direitos a bens fundamentais.

3.3 PRINCÍPIO DA IGUALDADE E AS AÇÕES AFIRMATIVAS

O preceito contido no art. 5.º, *caput*, da CF consagrou a igualdade jurídico-formal. A igualdade serve de diretriz

⁴² FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: O direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, jun. 2006. p. 184-185.

⁴³ BERGMANN, Barbara. *In defense of affirmative action*. New York: BasicBooks. 1996. p. 7.

interpretativa para as demais normas constitucionais. Constitui-se no mandamento nuclear de toda a norma constitucional legislada, porquanto todas as demais prescrições da Constituição da República convergem-se a ela.

Para Neves a existência do Estado Democrático de Direito deve-se a presença do princípio da igualdade, destacando que: “O princípio da igualdade é uma expressão vaga e ambígua, com enorme conotação retórica, exigindo delimitação semântica (...) O princípio da igualdade surge como instituição destinada a neutralizar as desigualdades no âmbito do exercício dos direitos. Neste sentido é que se fala em “igualdade de direito””⁴⁴.

Luhmann interpreta o princípio da igualdade como perspectiva sistêmica, como um conceito formal (uma diferença) que depende da existência de outro lado, a desigualdade: “Igualdade sem desigualdade não tem sentido - e vice-versa. Se o igual deve ser tratado igualmente, o desigual tem de ser tratado como desigual (...) Caso se renuncie ao conceito normativo de igualdade, chega-se à regra aristotélica de que o igual seja tratado igualmente e o desigual, desigualmente”⁴⁵.

Coelho entende que “a igualdade jurídica garante ideologicamente a reprodução de desigualdades materiais”⁴⁶, ressaltando que “a questão fundamental diz respeito à delimitação das discriminações compatíveis com o princípio da igualdade”⁴⁷, à medida que as normas jurídicas precisam estar sempre discriminando pessoas, fatos ou situações, para imputar-lhes

⁴⁴ NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 166.

⁴⁵ LUHMANN, Niklas (1993a). *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt sobre o Meno: Suhrkamp. p. 111. *In* NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 168-169.

⁴⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito e poder: ensaio de epistemologia jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 96.

⁴⁷ *Ibid.* p. 96.

determinadas conseqüências. Assevera que “esse tratamento conferido pela tecnologia jurídica ao princípio da igualdade possibilita a sua instrumentalização na reprodução das desigualdades materiais”⁴⁸. Desse modo, conclui Coelho que “o princípio da igualdade, segundo o tratamento recebido da tecnologia jurídica, reproduz a desigualdade e, portanto, nega a igualdade em vez de afirmá-la”⁴⁹.

que

Ferreira Filho assevera que do princípio da igualdade decorrem dois corolários: “o primeiro é a proibição do tratamento diferenciado prejudicial ao ser humano”⁵⁰ e, o segundo “é a vedação do tratamento diferenciado que dá preferências ou vantagens a determinados seres humanos”⁵¹, visando “privilegiar um grupo em detrimento de outros”⁵².

O princípio da igualdade reflete a dignidade humana, entretanto, não viola a igualdade o fato de que em decorrência de diferenças que uns grupos apresentam em relação a outros, seja dado tratamento jurídico diverso a uns e a outros, ou seja, segundo Ferreira Filho que “sejam desigualizados os homens em face da lei, quando tal lei leva em conta exatamente essas diferenças, ou desigualdades, para finalidades legítimas”⁵³.

Releva mencionar aqui, Barbosa, na “Oração aos Moços”, que formula a clássica frase no sentido de que: “A regra de igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos

⁴⁸ Ibid. p. 97.

⁴⁹ Ibid. p. 98.

⁵⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 73.

⁵¹ Ibid. p. 73.

⁵² Ibid. p. 73.

⁵³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 74.

desiguais, na medida em que se desiguam⁵⁴ e continua asseverando que: “Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não, igualdade real”⁵⁵.

Mister, assim, que para a aplicação justa do direito, a lei deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, à medida que se desiguam, sem que, com isso, haja violação ao princípio da isonomia.

Mallet ressalta que as ações afirmativas: “estão plenamente amparadas pela idéia de igualdade substancial, até porque só se remove a desigualdade com uma desigualdade compensatória, com o tratamento favorecido, por meio do qual se possa reequilibrar a desigualdade de fato”⁵⁶.

No tocante ao princípio constitucional da igualdade jurídica, segundo Rocha “desde os primeiros momentos do Estado Moderno foi formalizado como direito fundamental”⁵⁷. Prossegue, afirmando que a expressão “ação afirmativa” teve origem nos Estados Unidos, local que ainda hoje constitui uma importante referência ao assunto e que, já em 1965, se determinava que as empresas empreiteiras contratadas pelas entidades públicas ficavam obrigadas a uma “ação afirmativa” para aumentar a contratação dos grupos ditos das minorias, desiguados social e, por extensão, juridicamente. A sociedade, unida entre brancos e negros, provocou uma cobrança do Estado, para que além de garantir interesses coletivos com a edição de leis anti-

⁵⁴ BARBOSA, Rui. *Apud*. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 74.

⁵⁵ *Ibid*. p. 74.

⁵⁶ MALLET, Estevão. Direito do trabalho, igualdade e não discriminação. *Revista do Tribunal do Trabalho da 8. Região*. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41. n. 81. p. 1-312. jul./dez./2008. p. 251.

⁵⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 33, n. 131, jul./set. 1996. p. 285.

segregacionistas, viesse a assumir uma postura ativa para a melhoria das condições da população negra no país.

A mutação produzida no conteúdo daquele princípio, a partir da adoção da ação afirmativa, determinou a implantação de planos e programas governamentais e particulares pelos quais os denominados grupos vulneráveis passavam a ter, necessariamente, percentuais de oportunidades, de empregos, de cargos, de espaços sociais, políticos, econômicos, enfim, nas entidades públicas e privadas. Note-se que não apenas pessoas físicas, mas inclusive pessoas jurídicas, pequenas empresas, empresas de propriedade de membros de grupos minoritários étnicos, raciais, discriminados de maneira geral (negros, mulheres) ou especial (orientais de alguns Estados), etc. passaram a ser sujeitos de ação afirmativa⁵⁸. Deixando de ficar restrita aos Estados Unidos, vários países adotaram as ações afirmativas em seu contexto social.

Dworkin traz uma concepção do direito fundamental de igual respeito e consideração ao asseverar que referido direito consiste naquele a ser tratado como um igual, distinguindo-se do direito a igual tratamento, que diz respeito a uma distribuição igual de oportunidades, recursos ou encargos e seria portanto, derivado.⁵⁹

Neves, a respeito do entendimento de Dworkin, afirma que: “A fundamentalidade do direito de igual respeito e consideração depende da existência de uma esfera pública pluralista na qual se assente e seja generalizado o respeito recíproco e simétrico às diferenças. Assim sendo, esse direito precisa ser pressuposto para que os sistemas político e jurídico possam institucionalizar o direito (“secundário”) de tratamento

⁵⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 33, n. 131, jul./set. 1996. p. 285-286.

⁵⁹ DWORKIN, Ronald (1991a). *Taking rights seriously*. 6. ed. Londres: Duckworth (1. ed. 1977). Trad. bras.: Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 180-272 e ss.

igual, ou seja, o primeiro seria construído a partir da esfera pública pluralista, o segundo seria uma resposta sistêmica às exigências de integração jurídico-política igualitária”⁶⁰.

O princípio da igualdade é o núcleo da cidadania. Considerando a resultante de um processo de juridificação ou de constitucionalização, Neves entende que se podem distinguir diversos momentos do desenvolvimento da cidadania no Estado moderno desde sua negação no período absolutista à pretensão crescente de sua ampliação no decorrer do séc. XX, apesar das contratendências.

Assim, para Neves, o desenvolvimento da cidadania teve um novo impulso nos quadros do Estado Democrático e Social de Direito, que trouxe consigo a positivação de direitos sociais, a intervenção compensatória na estrutura de classes e na economia, a política social do Estado e a regulamentação jurídica das relações familiares e educacionais. O que a cidadania importa é o acesso generalizado aos procedimentos constitucionalmente estabelecidos e aos benefícios sistêmicos deles decorrentes nos diversos setores da sociedade. É um mecanismo político-jurídico de inclusão de toda a população.

As medidas de ação afirmativa constituem-se em mecanismos que procuram conceder preferências temporárias a certos grupos vulneráveis, mas sem que isso possa implicar ofensa ao princípio da igualdade, porquanto objetiva corrigir as desigualdades presentes em determinados grupos que se encontram em posição de desvantagem no contexto social.

⁶⁰ NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 170-171.

3.4 AS AÇÕES AFIRMATIVAS À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal dedica diversos dispositivos que amparam a implementação de políticas de ação afirmativa⁶¹. Merecedor de destaque os artigos 1.º, incisos II e III, 3.º, inciso I, III e IV, 4.º, incisos II e VIII, 5.º, caput, incisos XLI, XLII e parágrafo 2.º (que consagra a incorporação do direito proveniente de tratados internacionais), 7.º, incisos XX e XXX, 23, inciso X, 37, inciso VIII, 145, § 1.º, 170, incisos III, VII e IX, 179 e 227, inciso II, todos da Constituição Federal⁶².

O art. 1.º da CF ressalta, dentre outros, serem fundamentos do Estado Democrático de Direito brasileiro a cidadania e a dignidade da pessoa humana, que dizem respeito à destinação das ações dos poderes legislativo, executivo e judiciário.

A base das ações afirmativas públicas e privadas é o disposto no art. 3.º da CF, porque exige uma conduta positiva do Estado e da sociedade brasileira para que as desigualdades econômicas, políticas e sociais sejam enfrentadas e, efetivamente, superadas por intermédio de medidas imperativas.

Destaca Mello que o art 3.º da CF configura-se numa ação afirmativa em virtude da “percepção de que o único modo de se corrigir desigualdades é colocar o peso da lei, com a imperatividade que ela deve ter em um mercado desequilibrado, a favor daquele que é discriminado, que é tratado de forma

⁶¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: Texto constitucional promulgado em 05 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n. 1/92 a 53/2006 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão n. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007. p. 13.

⁶² JAKUTIS, Paulo. *Manual de estudo da discriminação no trabalho*: estudos sobre discriminação, assédio sexual, assédio moral e ações afirmativas, por meio de comparações entre o direito do Brasil e dos Estados Unidos. São Paulo: LTr, 2006. p. 291-292.

desigual”⁶³ e que a escolha de verbos de ação corrobora o entendimento de mudança de visão no sentido de deixar de se ressaltar a conduta meramente proibitiva de não discriminação e optar por legislar para uma igualação eficaz, dinâmica, o que exige uma postura pró-ativa da sociedade e do Estado.

Carmo ressalta que a discriminação positiva “marca a mudança de postura do Estado, que passa da simples proibição da discriminação para a adoção de instrumentos eficazes, que permitam a implementação do que se visou preservar”⁶⁴.

O ordenamento jurídico avança, assim, para a implementação da igualdade real entre as pessoas, prosseguindo num patamar acima em relação à chamada igualdade material, substancial, que se objetivava por meio dos direitos sociais.

Fonseca afirma que as medidas de ação afirmativa: “expressa na Constituição e na lei ordinária brasileiras, reflete, acima de tudo, a construção de uma sociedade livre – igualdade formal –, justa – igualdade material – e solidária – igualdade real –, sendo, é claro, referente à última e diretamente interdependente das primeiras, as quais também se enlaçam mutuamente nessa relação de interdependência. A ruptura de qualquer uma delas compromete as demais”⁶⁵.

Mister salientar, ainda, os direitos fundamentais que tratam das liberdades individuais (CF, art. 5.º) e os que se referem aos direitos sociais (CF, arts. 6.º e 7.º).

⁶³ MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Ótica Constitucional – a Igualdade e as Ações Afirmativas. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro* – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001. p. 23.

⁶⁴ CARMO, Leila Aparecida C. de Oliveira do. Portadores de deficiência: algumas reflexões. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro* – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001. p. 159.

⁶⁵ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: O direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, jun. 2006. p. 246.

Consoante previsto também no art. 5.º, § 2.º, da CF, os direitos e garantias tratados na esfera constitucional ou com fundamento constitucional não excluem outros direitos que possam surgir em decorrência de tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil faça parte.

A aplicação conjunta de tais normas revela-se imprescindível para que os grupos vulneráveis possam ser tratados igualmente em direitos.

3.5 CONDIÇÕES JURÍDICAS DA PRESENÇA DAS AÇÕES AFIRMATIVAS

O princípio da igualdade reflete a dignidade humana, entretanto, não viola a igualdade o fato de que em decorrência de diferenças que uns grupos apresentam em relação a outros, seja dado tratamento jurídico diverso a uns e a outros.

Segundo Ferreira Filho que “sejam desiguais os homens em face da lei, quando tal lei leva em conta exatamente essas diferenças, ou desigualdades, para finalidades legítimas”⁶⁶.

Nesse contexto, enquadram-se as Ações Afirmativas, que pretende, por meio do tratamento diferenciado em favor dos grupos vulneráveis, corrigir possíveis discriminações (discriminação reversa).

Ainda, na lição de Ferreira Filho, relevante destacar que há certas condições jurídicas que devem estar presentes para que se caracterize as ações afirmativas⁶⁷, quais sejam: a) Regra da objetividade (realidade): identificação do grupo desfavorecido e seu âmbito, objetivamente determinado; b) Regra de proporcionalidade (medida): a medida do avantajamento decorrente das regras deve ser ponderada em face da desigualdade a ser corrigida (o avantajamento deve ser proporcional à

⁶⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 74.

⁶⁷ *Ibid.* p. 75-76.

desigualdade a reparar); c) Regra de adequação (Razoabilidade): as normas de avantajamento devem ser adequadas à correção do desigualamento a corrigir; d) Regra de finalidade: a finalidade dessas normas deve ser a correção de desigualdades sociais; e) Regra da não-onerosidade excessiva: para outros grupos ou para a sociedade como um todo. Deflui do próprio princípio da igualdade; f) Regra da temporariedade: as medidas devem ser temporárias, porque visam criar um status jurídico excepcional e não permanente em favor de um certo grupo de indivíduos.

Desse modo, segundo Ferreira Filho, a constitucionalidade das Ações Afirmativas depende da observância de algumas condições ou regras “em presença de uma Constituição que consagra o Estado de Direito e a Democracia, portanto, a igualdade perante a lei”⁶⁸.

As ações afirmativas devem cumprir assim determinada solução, ou seja, ao término de um problema específico, solucionado ou não, deixa de ser adequada e, portanto, mudará de foco, visará atingir outra finalidade, ou outro grupo de indivíduos que em determinado tempo se encontram em situação de desvantagem em relação aos demais grupos de indivíduos.

Ferreira Filho concluiu que a presença de referidas condições “fazem a diferença entre uma desigualação, legítima e constitucional, e um privilegiamento, ilegítimo e inconstitucional”⁶⁹.

Nas palavras de Dworkin: “A atitude do direito é construtiva: sua finalidade, no espírito interpretativo, é colocar o princípio acima da prática para mostrar o melhor caminho para um futuro melhor, mantendo a boa-fé com relação ao passado. É, por último, uma atitude fraterna, uma expressão de como somos unidos pela comunidade apesar de divididos por nossos projetos,

⁶⁸ Ibid. p. 77.

⁶⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003. p. 79.

interesses e convicções. Isto é, de qualquer forma, o que o direito representa para nós: para as pessoas que queremos ser e para a comunidade que pretendemos ter”⁷⁰.

Mister, assim, a interpretação do direito adequada às reais aspirações e anseios da sociedade na busca pela justiça social.

3.6 OBJETIVO DAS AÇÕES AFIRMATIVAS

Mediatamente se visa, com as ações afirmativas, a concretização de igualdade de oportunidades; imediatamente se visa a introduzir transformações de ordem cultural, pedagógica, psicológica aptas a eliminar do imaginário coletivo a idéia de supremacia de uma raça e de subordinação de outra, e do homem em relação à mulher. Ou seja: coibir a discriminação no presente, e eliminar os efeitos remanescentes e persistentes da discriminação do passado.

A falta de oportunidades de estudo e emprego dos grupos vulneráveis, revelar-se-ia altamente prejudicial à competitividade e à produtividade nacionais, por aniquilar boa parte da concorrência e conseqüentemente a necessidade de eficiência.

Na definição de Gomes as ações afirmativas têm por objetivo “a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como a educação e o emprego”⁷¹ e constituiriam um excelente instrumento de fomento quanto à possibilidade de surgimento de exemplos de grupos vulneráveis com ascensão social, política e cultural, ao argumento de que “a presença de representantes de minorias em posições de prestígio e poder teria um formidável efeito de estímulo sobre as gerações mais jovens, que neles veriam um exemplo a ser seguido”⁷².

⁷⁰ DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 492.

⁷¹ GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 40.

As ações afirmativas exigem uma política mais ampla de igualdade de oportunidades àquelas minorias que, sem esse incentivo, não teriam o acesso, que lhes é garantido constitucionalmente, ao trabalho, por exemplo, ficando à margem dos meios de produção.

Nesse sentido, Fonseca explicita: “Em todo o mundo, vê-se crescente movimento do terceiro setor, assim entendido como o das organizações não-governamentais sem fins lucrativos, que refletem uma organização espontânea da sociedade civil, a qual se mobiliza em razão de motivação assistencial, religiosa, política e ideológica, a fim de patrocinar interesses que lhes digam respeito diretamente. Agrupam os movimentos que imprimem respostas até mesmo no âmbito público. A atuação da sociedade civil é, portanto, voluntária e se dissemina, muitas vezes, em empresas, clubes, escolas, partidos que espontaneamente adotam cláusulas regulamentares de ação afirmativa”⁷³.

Constata-se, portanto, que no estado democrático de direito faz-se imperativa a necessidade de implementação de ações afirmativas na esfera empresarial, visando à inclusão social, e, por consequência, garantindo-se a aplicabilidade dos princípios da igualdade e da dignidade humana a toda sociedade.

Para Fioravante e Massoni: “As ações afirmativas, ao concretizarem o princípio da igualdade, permitem que cada pessoa tenha a liberdade de exercer as suas aptidões e de desenvolver suas potencialidades de forma mais plena, contribuindo para a manutenção de um mundo comum, o qual, segundo Hanna

⁷² GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social*. A experiência da EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 233.

⁷³ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: O direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, jun. 2006. p. 187.

Arendt, acaba quando é visto somente sob um aspecto e só se lhe permite uma perspectiva”⁷⁴.

A garantia constitucional da isonomia serve de parâmetro para garantir aos grupos vulneráveis, que se encontram a margem da convivência social e da experiência democrática na sociedade política, o acesso às iguais oportunidades mínimas de trabalho, de participação política, de cidadania criativa e comprometida.

Desse modo, a atuação transformadora e igualitária da ação afirmativa, possibilita a concretização do princípio da igualdade previsto na Constituição Federal. Ou seja, somente com uma conduta ativa, positiva, afirmativa é que se pode ter a transformação social buscada como objetivo fundamental da República.

4 AÇÕES AFIRMATIVAS E A ANÁLISE JUDICIAL

Na lição de Bobbio, o positivismo jurídico considera que a atividade jurisdicional deve reproduzir o direito, de modo a esclarecer, por meios puramente lógico-rationais, o conteúdo expresso das normas jurídicas. Ressalta que o positivismo jurídico concebe ser “tarefa da jurisprudência não a criação, mas a interpretação do direito”⁷⁵.

A interpretação exige que se compreenda o significado da norma, a fim de que se busque a real vontade do legislador na aplicação da lei. Mello costuma dizer que “toda e qualquer interpretação de preceito normativo revela um ato de vontade”⁷⁶.

⁷⁴ FIORAVANTE, Tamira Maira; MASSONI, Túlio de Oliveira. Ações afirmativas no direito do trabalho. *Revista LTr: Legislação do trabalho*. v. 69, n. 4. São Paulo: LTr, abr. 2005. p. 464.

⁷⁵ BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: Lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 2006. p. 212.

⁷⁶ MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Ótica Constitucional – a Igualdade e as Ações Afirmativas In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares*. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001. p. 27.

Na hipótese em tela, o Poder Judiciário pode contribuir de forma bastante acentuada, haja vista que dispõe de infinidade de normas jurídicas, inclusive na esfera constitucional, que se voltam à concretização de medidas de ação afirmativa em favor dos grupos vulneráveis.

4.1 DECISÕES JUDICIAIS (TST, STJ, STF)

O Poder Judiciário, ao decidir questões relacionadas às medidas de discriminação positiva que proliferam na sociedade brasileira, possuem a oportunidade de impulsionar políticas públicas e privadas em benefício de grupos vulneráveis. Nesse aspecto, salienta Santos que: “decisões judiciais mais humanas e com visão aberta são capazes de impulsionar políticas públicas”⁷⁷ e acrescenta que: “Justiça e solidariedade, nesta perspectiva de um normativismo concreto, que não se contenta com simples hierarquias formais de leis, não são palavras vazias de conteúdo normativo. Adquirem força cogente na execução de políticas públicas, assim como na avaliação do caso levado a julgamento”⁷⁸.

Importante destacar decisões proferidas pelas Cortes Superiores a respeito de políticas de ação afirmativa, iniciando a partir do Tribunal Superior do Trabalho (TST), passando a análise do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e, finalizando, com as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

⁷⁷ SANTOS, Frei David Raimundo. Ações afirmativas e o judiciário o papel da magistratura nas demandas sociais: uma nova abordagem da inclusão? O judiciário está preparado para este novo momento? *Revista da escola nacional da magistratura*. Associação dos magistrados brasileiros. a. 2 n. 3. abr/07. Rio de Janeiro: Ed. Justiça&cidadania, 2007. p. 113.

⁷⁸ SANTOS, Frei David Raimundo. Ações afirmativas e o judiciário o papel da magistratura nas demandas sociais: uma nova abordagem da inclusão? O judiciário está preparado para este novo momento? *Revista da escola nacional da magistratura*. Associação dos magistrados brasileiros. a. 2 n. 3. abr/07. Rio de Janeiro: Ed. Justiça&cidadania, 2007. p. 115.

As decisões do Tribunal Superior do Trabalho para a hipótese em estudo são: TST-AIRR 14/2005-025-04-40.5, pela Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa em 10/10/2008, diz respeito à reintegração de empregado portador de deficiência porque a despedida sem justa causa não foi precedida de prévia contratação de substituto⁷⁹.

O TST-ROAA 2004-000-08-00.7 e TST-ROAA 76/2004-000-08-00.3, pelo Rel. Min. João Oreste Dalazen em: 20/10/2005 diz respeito à validade de cláusula que privilegia a mão-de-obra local⁸⁰.

O TST-RR 715.197/2000.4, pela Rel. Juíza Conv. Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro em 04/12/2003, em que é recorrente o Banco do Estado do Rio de Janeiro e que diz respeito à importância da proteção ao deficiente físico, mediante as ações afirmativas⁸¹.

O TST-ROMS 1545/2004-000-04-00.3, pela Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi em 06/04/2006, se refere à preservação de vaga para deficiente em concurso público⁸².

⁷⁹ BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-AIRR - 14/2005-025-04-40.5 Data de Julgamento: 27/08/2008, Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa - 3. T. - DEJT 10/10/2008. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2008.

⁸⁰ BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-ROAA-46/2004-000-08-00.7 e TST-ROAA-76/2004-000-08-00.3 - Data de Julgamento: 20/10/2005, Rel. Min. João Oreste Dalazen. SDC. DJ: 11/11/2005. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2008.

⁸¹ BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-RR-715.197/2000.4 - 4. Turma - Data de Julgamento: 04/12/2003, Relatora Juíza Convocada: Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro - Data de Publicação: 12/03/2004. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 11/08/2009.

⁸² BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-ROMS-1545/2004-000-04-00.3 - Data de Julgamento: 06/04/2006, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Tribunal Pleno - DJ: 28/04/2006. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2009.

No mesmo sentido, decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça: No recurso especial, STJ-REsp 1046475/ES, pela Rel. Min. Eliana Calmon, em 12/08/2008, que se refere à implementação de ações afirmativas para portadores de deficiência física no tocante à isenção de IPI para compra de veículos⁸³.

No recurso especial, STJ-REsp 567.873/MG, pelo Rel. Min. Luiz Fux, em 10/02/2004 que diz respeito a isenção de IPI na compra de automóveis para a pessoa portadora de deficiência impossibilitado de dirigir⁸⁴.

No recurso em mandado de segurança, STJ-RMS 26.089/PR, pelo Rel. Min. Felix Fischer, em 22/04/2008, que diz respeito à constitucionalidade de reserva de vagas para afro-descendentes na universidade⁸⁵.

Nos recursos especiais, REsp 861.661/RJ e REsp 625.221/RJ, pela Rel. Min. Denise Arruda, em 13/11/2007 e 16/03/2006, respectivamente, REsp 759.362/RJ, pela Rel. Min. Eliana Calmon, em 29/06/2006 e STJ-AgRg no Ag 870.429/RJ, pelo Rel. Min. Herman Benjamin, em 06/09/2007, que dizem respeito ao escalonamento na tarifação de recursos hídricos para o consumidor com menor gasto, privilegiando o uso de ações afirmativas⁸⁶.

⁸³ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 1046475/ES, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2. Turma, Data do Julgamento: 12/08/2008 - DJe: 08/09/2008. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

⁸⁴ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 567.873/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1. Turma, Data do Julgamento: 10/02/2004 - DJ: 25/02/2004 p. 120. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

⁸⁵ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-RMS 26.089/PR, Rel. Ministro Felix Fischer, 5. Turma, Data do Julgamento: 22/04/2008 - DJe: 12/05/2008. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

⁸⁶ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 759.362/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2. Turma, DJ 29/06/2006 p. 184; STJ-AgRg no Ag 870.429/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2. Turma, Data do Julgamento:

No RMS 15.969/PI, pelo Rel. Min. Paulo Medina, em 26/04/2005 que trata do direito à reserva de vaga em concurso público para o portador de necessidade especial, salientando referida decisão a inexistência de direito a tratamento diferenciado além da previsão normativa⁸⁷.

Converge para essa linha de entendimento, na esteira das decisões já mencionadas, decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida no ROMS n. 26.071-1/DF, pelo Min. Carlos Brito em 13-11-2007⁸⁸, em que é impetrado o Tribunal Superior do Trabalho e que diz respeito ao provimento do recurso ordinário em mandado de segurança impetrado por candidato portador de deficiência visual.

Ressalta, ainda, nessa decisão, pedindo vista dos autos e acompanhando o Relator, Cármem Lúcia Antunes Rocha, no sentido de que: “Compete ao poder Judiciário, interpretar as normas vigentes no sentido de dar efetividade ao princípio da isonomia, o que, no caso presente, impõe ser reconhecido como fundamento da decisão a ser tomada, pois a deficiência configura fator de discriminação e de inacessibilidade ou, no mínimo, de ampliação considerável da dificuldade de acesso às oportunidades que são ofertadas para o crescimento individual e profissional dos interessados que comparecem ao concurso público”⁸⁹.

06/09/2007 - DJ: 07/02/2008 p. 304; REsp 861.661/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1. Turma, Data do Julgamento: 13/11/2007 - DJ: 10/12/2007 p. 304; REsp 625.221/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, 1. Turma, Data do Julgamento: 16/03/2006 - DJ: 03/04/2006 p. 231. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

⁸⁷ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-RMS 15.969/PI, Rel. Ministro Paulo Medina, 6. Turma, Data do Julgamento: 26/04/2005 - DJ: 13/06/2005 p. 351. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

⁸⁸ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*, ROMS n. 26.071-1/DF, Min. Carlos Brito, em 13-11-2007, Coord. de Análise de Jurisprudência. DJE n. 18. Divulg. 31-01-2008. Publ. 01-02-2008. Ementário n. 2305-2. p. 314-326.

Relevante também, decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, a ADI 2649, pela Rel. Min. Cármen Lúcia, em 08/05/2008 que concede passe livre às pessoas portadoras de deficiência no uso do transporte rodoviário⁹⁰.

Importante destacar, por derradeiro, recente decisão proferida em 31/07/2009, que trata de arguição de descumprimento de preceito fundamental, proposta pelo partido político DEMOCRATAS (DEM), contra atos administrativos da Universidade de Brasília que instituiu o programa de cotas raciais para ingresso naquela universidade, pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes, que se posicionou no sentido de negar o pedido de liminar que pretendia derrubar cotas na universidade de Brasília/DF⁹¹.

Da análise das decisões proferidas pelas Cortes Superiores, constata-se a inclinação para conceder validade às medidas de ações afirmativas interpostas pela sociedade brasileira em favor dos grupos vulneráveis.

4.2 LEGALIDADE DAS AÇÕES AFIRMATIVAS SOB A ÓTICA JUDICIAL

O Estado brasileiro, além dos dispositivos constitucionais, possui diversos mecanismos que propiciam a implementação de

⁸⁹ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. STF-ROMS 26071, Rel. Ministro Carlos Britto, 1. Turma, Data do Julgamento: 13/11/2007 – DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00314. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

⁹⁰ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. STF-ADI 2649, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, Data do Julgamento: 08/05/2008 – DJe-197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008 EMENT VOL-02337-01 PP-00029 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 34-63. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

⁹¹ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Med. Caut. em arguição de descumprimento de preceito fundamental 186-2 Distrito Federal. Rel. Ministro Gilmar Mendes. Data de julgamento: 31/07/2009. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 05/08/2009.

discriminações positivas na legislação ordinária e se concretizam por meio do Poder Judiciário.

Mello afirma que: “Sabemos que um preceito pode ser dispositivo ou imperativo, e aqui estamos em um Tribunal que lida com preceitos imperativos porque se percebeu a necessidade de o Estado intervir para corrigir desigualdades, e de nada adiantaria tal intervenção se às normas de proteção ao hipossuficiente, ao trabalhador, se emprestasse a eficácia dispositiva, na hipótese de lacuna, de ausência de manifestação da vontade”⁹².

A busca da igualdade real para os grupos vulneráveis só poderá ser implementada, de forma eficaz, por intermédio de ações concretas do Estado e da atividade empresarial, em consonância com a atuação do Poder Judiciário.

Existem no ordenamento constitucional e infraconstitucional brasileiro, várias disposições com fundamento nas quais se deve ou se pode adotar medidas de ação afirmativa. E, diversos são os casos levados ao Poder Judiciário que objetivam concretizar as políticas de ação afirmativa viabilizadas pela Constituição Federal e legislação infraconstitucional.

A valorização e fomento de políticas afirmativas que visam à inclusão social dos grupos vulneráveis são fundamentais para estabelecer e aprimorar a igualdade na sociedade brasileira.

4.3 AÇÕES AFIRMATIVAS DECORRENTES DA AÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Afirma Gomes que as ações afirmativas decorrentes da ação do Poder Judiciário ora assumem um caráter manifestamente redistributivo, ora se revestem de natureza “reparadora” ou

⁹² MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Ótica Constitucional – a Igualdade e as Ações Afirmativas. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro* – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001. p. 26.

“restauradora” e que às vezes se cruzam, como no caso em que os programas são concebidos em decorrência de decisão judicial.

Mello ressalta a importância assumida pelo Poder Judiciário no tocante à contribuição que pode oferecer à sociedade brasileira por ocasião da análise de decisões relacionadas às ações afirmativas: “Qual deve ser a postura do Estado-juiz diante de um conflito de interesses? (...) deve o juiz idealizar a solução mais justa, considerada a formação humanística que tenha e, após, buscar o indispensável apoio no direito posto (...) só teremos a supremacia da Carta quando, à luz dessa mesma Carta, implementarmos a igualdade. A ação afirmativa evidencia o conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica (...) a correção das desigualdades é possível (...) por isso façamos o que está ao nosso alcance, o que está previsto na Constituição Federal”⁹³.

O Poder Judiciário desempenha um importante papel para a concretização dos direitos em favor dos grupos vulneráveis, promovendo o bem estar social e a igualdade real.

Gomes ressalta que: “O Poder Judiciário (...) operou uma substancial modificação na natureza e no conteúdo do direito antidiscriminação, cujas normas passaram a ser interpretadas (...) autorizadoras de comportamentos e medidas “positivas” ou “afirmativas” (...) graças à ação e ao reconhecimento de todo o aparato da Justiça, combate-se hoje não apenas a discriminação praticada no presente, mas igualmente os efeitos presentes da discriminação do passado”⁹⁴.

⁹³ MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Ótica Constitucional – a Igualdade e as Ações Afirmativas In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro* – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001. p. 27-28.

⁹⁴ GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 132.

Sinale-se, por oportuno, como exemplo da atuação do Poder Judiciário nesse campo, notícia extraída da revista *Notas Trabalhistas*, ano VI, n. 55, de mar/abr de 2008, de autoria de Luiza de Carvalho⁹⁵, no sentido de que o TRT-SP ao isentar uma empresa do pagamento de multa, que lhe foi aplicada por descumprir a norma da Lei de Cotas para a contratação de portadores de deficiência, sinaliza uma flexibilização do entendimento do Poder Judiciário, que se baseou no fato de que a responsabilidade pelo efetivo cumprimento da Lei também é do governo, que deve tomar providências quanto à educação e formação dessas pessoas.

Válido, ainda, mencionar publicação constante do *Jornal Folha de São Paulo*, de 28-06-08⁹⁶, no sentido de que o Poder Judiciário concedeu o direito à pessoa portadora de deficiência auditiva de ter um intérprete em Libras (Língua brasileira de sinais) na sala de aula.

Releva salientar que a Justiça, segundo salienta Santos “é dar a cada um o que lhe pertence, segundo uma regra de igualdade (...) Justiça, como se vê, é para o outro, não para si”⁹⁷.

O ativismo do Poder Judiciário é de suma importância à medida que visa concretizar os ideais da igualdade de oportunidade, da não discriminação e do direito à diferença.

⁹⁵ CARVALHO, Luiza de. *Revista Notas Trabalhistas*, ano VI, n. 55, São Paulo, mar./abr. 2008. p. 4-5.

⁹⁶ SAMPAIO, Paulo. Mãe consegue intérprete na justiça. *Jornal Folha de São Paulo*, São Paulo, 28jun.2008, Caderno 4, p. 1.

⁹⁷ SANTOS, Frei David Raimundo. Ações afirmativas e o judiciário o papel da magistratura nas demandas sociais: uma nova abordagem da inclusão? O judiciário está preparado para este novo momento? *Revista da escola nacional da magistratura*. Associação dos magistrados brasileiros. a 2 n. 3. abr/07. Rio de Janeiro: Ed. Justiça&cidadania, 2007. p. 118.

4.4 EFETIVIDADE DA AÇÃO AFIRMATIVA

A discriminação positiva, impulsionada em grande parte pela esfera constitucional, visa construir uma sociedade livre, justa e solidária, promovendo-se o bem do grupo vulnerável abrangido pela medida, combatendo-se a desigualdade e a discriminação que sempre excluiu tais indivíduos do convívio social.

A polêmica que gira em torno das ações afirmativas é grandiosa, à medida que para uns, ela é válida e necessária e, para outros, ela é a razão da existência de discriminação às avessas. São vários os motivos para dizer não ou sim às políticas de ações afirmativas. Procurar entender completamente os argumentos que se contrapõem ou não a implementação de tais medidas é que se faz importante, a escolha de uma ou outra vertente é mera consequência.

Desse modo, mister tecer algumas considerações a respeito de alguns dos argumentos defendidos por cada uma das vertentes, onde irá se constatar que no fundo ambos os lados argumentam acerca da compreensão e alcance do princípio da igualdade.

As pessoas que não coadunam com a idéia de ações afirmativas argumentam que tais medidas ressaltam, ao invés de extirpar as discriminações e desigualdades existentes na sociedade, nessa perspectiva, afirmam que as políticas de ação afirmativa consistem em uma discriminação às avessas, procurando sanar discriminação com a utilização de mais discriminação. Asseveram que as ações afirmativas já implementadas não lograram sucesso no aumento da participação dos grupos vulneráveis na sociedade e que poderiam ter sido necessárias no passado, mas não atualmente, à medida que as pessoas já não são mais favoráveis a tais medidas afirmativas como outrora. Sustentam que um grande número de pessoas de cor branca se prejudicaria com a continuação de políticas afirmativas e que referidas medidas se prestam a enfraquecer a

auto-estima dos grupos vulneráveis ao fundamento de que a conquista resultou de política paternalista e não do mérito dessas pessoas. Assim, o apoio a essas medidas paternalistas privilegia pessoas não qualificadas em prejuízo de melhor capacitados.

Quanto aos argumentos favoráveis à implementação de medidas afirmativas mister ressaltar de que se cuida, a ação afirmativa, de um instrumento útil no combate as desigualdades e discriminações. Jakutis destaca que a maior razão para a existência de tais medidas é a realidade, que por meio de estatísticas: “dão conta de quão longe nos encontramos, ainda, de uma sociedade livre definitivamente do mal da discriminação. Nesse contexto, todos os meios que forem úteis e puderem ser utilizados, de forma efetiva, para a diminuição da exclusão são bem-vindos e as ações afirmativas são um exemplo desses meios”⁹⁸.

As ações afirmativas constituem-se, assim, em um dos instrumentos pelos quais se podem combater as discriminações. Dessa forma, faz-se necessária a implementação de diversos outros mecanismos que, juntamente com as ações afirmativas, a sociedade possa enfrentar todas as diversidades. Portanto, as medidas de ação afirmativa, sozinhas, não têm o condão de elidir todos os problemas existentes, porém, tem condições, sim, de contribuir para a solução ou minimizar os efeitos de algumas dificuldades enfrentadas pelos grupos vulneráveis.

Segundo Marques⁹⁹, a pesquisa científica deve demonstrar que a ciência do Direito ainda possui um valor em si mesmo, que o Direito ainda pode e deve dar respostas aos problemas do

⁹⁸ JAKUTIS, Paulo. *Manual de estudo da discriminação no trabalho: estudos sobre discriminação, assédio sexual, assédio moral e ações afirmativas, por meio de comparações entre o direito do Brasil e dos Estados Unidos*. São Paulo: LTr, 2006. p. 278.

⁹⁹ MARQUES, Claudia Lima. A crise científica do direito na pós-modernidade e seus reflexos na pesquisa. *Revista Cidadania e Justiça*, a. 3, n. 6, São Paulo, AMB, p. 237-248, 1. sem. 1999.

homem em sociedade, isto é, que a ciência do Direito ainda está legitimada a procurar o justo e o equitativo. Que face à globalização e à crescente internacionalidade das relações jurídicas, os temas de pesquisa voltam-se também para os fenômenos econômicos de integração econômica.

A atual crise pós-moderna no Direito trouxe o pluralismo e a diversidade. Para Marques: “Pluralismo nos direitos assegurados, no direito à diferença e ao tratamento diferenciado dos diferentes ao privilégio dos “espaços de excelência” e eficiência econômica agora considerada jurídica”¹⁰⁰. O novo pluralismo do movimento científico jurídico como nova forma de legitimar a intervenção da ciência do Direito na conduta das pessoas em sociedade. Conclui que a pesquisa em Direito deve ser defendida como uma espécie de “contribuição à ciência do direito, contribuição à procura do justo e da solução dos problemas individuais e sociais atuais, não importando a sua linha de pensamento, se alternativa desdogmatizante, se tradicional ou se conservadora neoliberal”¹⁰¹.

A ação afirmativa visa assegurar a igualdade de oportunidades, por isso a validade de ações e medidas que tragam aos grupos vulneráveis perspectivas de um mundo mais justo, solidário e fraterno, isso constitui num objetivo a ser alcançado. Os sentimentos de fraternidade devem se transubstanciar em ações fraternas, eficientes e eficazes a fim de que se possa atingir uma sociedade mais igualitária.

As medidas de ação afirmativa decorrem da procura pela igualdade real, aperfeiçoando-se a igualdade formal e material a fim de construir uma sociedade igualitária, justa, solidária e fraterna “em que a solidariedade, apesar do influxo individualista

¹⁰⁰ Ibid. p. 241.

¹⁰¹ MARQUES, Claudia Lima. A crise científica do direito na pós-modernidade e seus reflexos na pesquisa. *Revista Cidadania e Justiça*, a. 3, n. 6, São Paulo, AMB, p. 237-248, 1. sem. 1999. p. 246-247.

neoliberal, emerge como alternativa para a inclusão de todos e a afirmação das liberdades e das igualdades”¹⁰².

A fraternidade é assim, um bem maior a ser atingido na busca de um direito menos rígido ou positivista e focado às diversidades, proveniente não só do Estado, mas da sociedade, refletindo-os, tanto na esfera pública, quanto na esfera privada. E, no dizer de Fonseca, é a “fraternidade que possibilitará a preservação das conquistas obtidas e o avanço em direção de outras que consagrarão a diversidade humana”¹⁰³.

A sociedade brasileira deve promover e incentivar sentimentos como tolerância, respeito às diferenças e à consciência de cidadania. Não deve abrir espaço para o preconceito disfarçado ou envergonhado. A dignidade, os direitos fundamentais e as liberdades devem preponderar sempre, à medida que todas as pessoas são dotadas de razão e consciência e devem agir umas em relação às demais com espírito de fraternidade.

5 CONCLUSÃO

As normas de discriminação positiva para grupos vulneráveis se refletem internacionalmente e evidenciam a necessidade de sua implementação para que tais indivíduos tenham acesso às igualdades substanciais e à liberdade, lhes assegurando o respeito a direitos humanos fundamentais.

Dentro desse contexto, inegável que a ação afirmativa reforça o princípio da igualdade, é realizada a promoção da igualdade por meio das ações afirmativas, porquanto são medidas destinadas a garantir e assegurar a superação das discriminações e desigualdades. Faz-se necessário assim, haver a superação dos

¹⁰² FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: O direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, jun. 2006. p. 288.

¹⁰³ Ibid. p. 293.

preconceitos e a valorização da diversidade nas relações sociais para que se tenha uma sociedade de forma mais isonômica.

Importante destacar que as ações afirmativas além de se constituírem num meio de combate às discriminações e desigualdades, possuem também a finalidade de constituir-se num meio de inclusão social dos grupos vulneráveis.

A relevância da implementação de políticas de discriminação positiva no âmbito público ou privado da sociedade brasileira, visando à inclusão dos grupos vulneráveis no mercado de trabalho é, portanto, factível e necessária.

6. REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. Apud. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003.

BELLENTANI, Lúcio Antônio. A cidadania do trabalhador urbano. In: TEIXEIRA, João Gabriel Lima Cruz (Ed.). *A construção da cidadania*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

BERGMANN, Barbara. *In defense of affirmative action*. New York: BasicBooks. 1996.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

_____. *O positivismo jurídico: Lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 2006.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: Texto constitucional promulgado em 05 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n. 1/92 a

53/2006 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão n. 01 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007.

BRASIL. *Ministério do Trabalho e Emprego*. Internacional. Relações Internacionais. Convenções OIT – Brasil (ratificadas). Disponível em: http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_100.pdf. Acesso em: 08/08/2009.

BRASIL. *Ministério do Trabalho e Emprego*. Internacional. Relações Internacionais. Convenções OIT – Brasil (ratificadas). Disponível em: http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_111.pdf. Acesso em: 08/08/2009.

BRASIL. *Ministério do Trabalho e Emprego*. Internacional. Relações Internacionais. Convenções OIT – Brasil (ratificadas). Disponível em: http://www.mte.gov.br/rel_internacionais/conv_159.pdf. Acesso em: 08/08/2009.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-AIRR - 14/2005-025-04-40.5 DJ 27/08/2008, Rel. Min. Rosa Maria Weber Candiota da Rosa - 3. T. DEJT 10/10/2008. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2008.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-ROAA-46/2004-000-08-00.7 e TST-ROAA-76/2004-000-08-00.3 - DJ 20/10/2005, Rel. Min. João Oreste Dalazen. SDC. DJ: 11/11/2005. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2008.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-RR-715.197/2000.4 – 4. T DJ 04/12/2003, Rel. Juíza Conv. Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro - Data de Publ 12/03/2004. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 11/08/2009.

BRASIL. *Tribunal Superior do Trabalho*. TST-ROMS-1545/2004-000-04-00.3 - DJ 06/04/2006, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. TP – DJ 28/04/2006. Disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/>. Acesso em: 14/05/2009.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 1046475/ES, Rel. Min. Eliana Calmon, 2. T, DJ 12/08/2008 - DJe 08/09/2008. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 567.873/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1. T, DJ 10/02/2004 - DJ 25/02/2004 p. 120. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-RMS 26.089/PR, Rel. Min. Felix Fischer, 5. T, DJ 22/04/2008 - DJe 12/05/2008. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-REsp 759.362/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2. T, DJ 29/06/2006 p. 184; STJ-AgRg no Ag 870.429/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 2. T, DJ 06/09/2007 - DJ 07/02/2008 p. 304; REsp 861.661/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, 1. T, DJ 13/11/2007 - DJ 10/12/2007 p. 304; REsp 625.221/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, 1. T, DJ 16/03/2006 - DJ 03/04/2006 p. 231. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. STJ-RMS 15.969/PI, Rel. Min. Paulo Medina, 6. T, DJ 26/04/2005 - DJ 13/06/2005 p. 351. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/>. Acesso em: 03/08/2009.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. ROMS n. 26.071-1/DF, Min. Carlos Brito, em 13-11-2007, Coord. de Análise de Jurisprudência. DJE n. 18. Divulg. 31-01-2008. Publ. 01-02-2008. Ementário n. 2305-2. p. 314-326.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. STF-ROMS 26071, Rel. Min. Carlos Britto, 1. T, DJ 13/11/2007 – DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-02 PP-00314. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. STF-ADI 2649, Rel. Min. Cármen Lúcia, TP, DJ 08/05/2008 – DJe 197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008 EMENT VOL-02337-01 PP-00029 LEXSTF v. 30, n. 358, 2008, p. 34-63. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 04/08/2009.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Med. Caut. em arguição de descumprimento de preceito fundamental 186-2 Distrito Federal. Rel. Min. Gilmar Mendes. DJ 31/07/2009. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/>. Acesso em: 05/08/2009.

CARDOSO, Fernando Henrique. Inesperado processo de formação política. In: MATTA et al. *Brasileiro cidadão?* São Paulo: Cultura Editores Associados, 1997.

CARMO, Leila Aparecida C. de Oliveira do. Portadores de deficiência: algumas reflexões. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro* – Seminário Nacional em comemoração do Dia do

Zumbi dos Palmares. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001.

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 11 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008

_____. Interesses contra a cidadania. In: MATTA et al. *Brasileiro cidadão?* 5. ed. São Paulo: Editores Associados, 1997.

CARVALHO, Luiza de. *Revista Notas Trabalhistas*, ano VI, n. 55, São Paulo, mar./abr. 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito e poder: ensaio de epistemologia jurídica*. São Paulo: Saraiva, 1992.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos humanos e cidadania*. São Paulo: Moderna, 1998.

DIAS, Romualdo. *Imagens da ordem: a doutrina católica sobre a autoridade no Brasil 1922-1933*. São Paulo: Universidade Estadual Paulista, 1996.

DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: A teoria e a prática da igualdade*. Jussara Simões (Trad.). São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. *O império do direito*. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. (1991a). *Taking rights seriously*. 6. ed. Londres: Duckworth (1. ed. 1977). Trad. bras.: Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: USP, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Aspectos jurídicos das ações afirmativas. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. v. 69, n. 2. Porto Alegre: LTr, jul./dez. 2003.

FIORAVANTE, Tamira Maira; MASSONI, Túlio de Oliveira. Ações afirmativas no direito do trabalho. *Revista LTr: Legislação do trabalho*. v. 69, n. 4. São Paulo: LTr, abr. 2005.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: O direito do trabalho, uma ação afirmativa*. São Paulo: LTr, jun. 2006.

_____. Reserva legal de vagas para o trabalhador portador de deficiência. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares*. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001.

GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. *Ação afirmativa & princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

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

LENHARO, Alcir. *Sacralização da política*. 2. ed. São Paulo: Papyrus, 1986.

LIMA FILHO, Francisco das Chagas. A discriminação do trabalhador no contrato de trabalho e o princípio constitucional da igualdade. *Revista LTr*, v. 65, n. 10. São Paulo: LTr, out. 2001.

LUCA, Tânia R. de. Direitos sociais no Brasil. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003.

LUHMANN, Niklas (1993a). Das Recht der Gesellschaft. Frankfurt sobre o Meno: Suhrkamp. p. 111. In: NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

MALLET, Estevão. Direito do trabalho, igualdade e não discriminação. *Revista do Tribunal do Trabalho da 8. Região*. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41. n. 81. p. 1-312. jul./dez./2008.

MARQUES, Claudia Lima. A crise científica do direito na pós-modernidade e seus reflexos na pesquisa. *Revista Cidadania e Justiça*, a. 3, n. 6, São Paulo, AMB, p. 237-248, 1. sem. 1999.

MATTA, Roberto da. Um indivíduo sem rosto. In: MATTA, R. et al. *Brasileiro cidadão?* 5. ed. São Paulo: Editores Associados, 1997.

MELLO, Marco Aurélio Mendes de Farias. Ótica Constitucional – a Igualdade e as Ações Afirmativas. In: *Discriminação e Sistema Legal Brasileiro – Seminário Nacional em comemoração do Dia do Zumbi dos Palmares*. Anais. Tribunal Superior do Trabalho: Brasília, 2001.

MORAES, Maria Lygia Quartim. Cidadania no feminino. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003.

NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil: o Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

REIS, Elisa Maria da Conceição Pereira. A desigualdade na visão das elites e do povo brasileiro. In: *Imagens da desigualdade*. Org. Celi Scalon. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas).

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 33, n. 131, jul./set. 1996.

RODRIGUES, Leôncio Martins. A cidadania do trabalhador urbano. In: TEIXEIRA, João Gabriel Lima Cruz. *A construção da cidadania*. Brasília: Universidade de Brasília, 1986.

ROMITA, Arion Sayão. O acesso ao trabalho das pessoas deficientes perante o princípio da igualdade. *Revista Gênese*, n. 15 (86). Curitiba: Gênese, 2000.

SAMPAIO, Paulo. Mãe consegue intérprete na justiça. *Jornal Folha de São Paulo*, São Paulo, 28jun.2008, Caderno 4, p. 1.

SANTOS, Frei David Raimundo. Ações afirmativas e o judiciário o papel da magistratura nas demandas sociais: uma nova abordagem da inclusão? O judiciário está preparado para este novo momento? *Revista da escola nacional da magistratura*. Associação dos magistrados brasileiros. a 2 n. 3. abr/07. Rio de Janeiro: Ed. Justiça&cidadania, 2007.

SCALON, Celi. Percepção de desigualdades. Uma análise comparativa internacional. In: *Imagens da desigualdade*. Org.

Celi Scalon. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas).

SCHILLING, Voltaire. *As grandes correntes do pensamento: Da Grécia Antiga ao neoliberalismo*. Porto Alegre: Age, 1998.

SINGER, Paul. A cidadania para todos. In: PINSKY, Jaime; PINSKY, Carla Bassanezi. *História da cidadania*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2003

SKIDMORE, Thomas E. *Uma história do Brasil*. Tradução: Raul Fiker. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.

SOUZA, Jessé. Modernização periférica e naturalização da desigualdade: o caso brasileiro. In: *Imagens da desigualdade*. Org. Celi Scalon. Belo Horizonte: Editora UFMG. Rio de Janeiro: IUPERJ/UCAM, 2004 (Humanitas).

VIANNA, Luis Werneck. A cidadania do trabalhador urbano. In: TEIXEIRA, João Gabriel Lima Cruz (Ed.). *A construção da cidadania*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. 8. ed. Rio de Janeiro: Record, 2005.