

ASPECTOS GERAIS DA EXCLUSÃO SOCIAL E AÇÕES AFIRMATIVAS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO

Juliana Livia Antunes Da Rocha

Sumário

1. Introdução; 2. Exclusão social; 2.1 Classificação dos Excluídos; 2.2. A Exclusão Social No Brasil; 3. Ações Afirmativas; 3.1. Evolução Conceitual Das Ações Afirmativas; 3.2. As Ações Afirmativas No Brasil; 3.3. Fundamento Discriminação Racial; 3.6. Discriminação Contra A Mulher; 3.7. Discriminação contra portadores de deficiência física 4.Considerações finais. 5. Referências Bibliográficas

1 INTRODUÇÃO

O tema da exclusão social é de fundamental importância quando se discute acerca da democracia. Tal preocupação advém do fato de que, ainda que façamos parte de um Estado democrático, não podemos assegurar que nossos interesses serão defendidos. Todavia,

se estivermos excluídos, podemos ter a certeza de que nossos interesses serão gravemente feridos.

Em virtude disto, pertinente se faz analisar a forma como ocorre a exclusão social e os diversos mecanismos que a perpetuam e, conseqüentemente, buscar alternativas viáveis para a solução do problema.

Nesse diapasão é que se faz pertinente discutir acerca das ações afirmativas. Estas seriam a adoção, pelo Estado, de políticas públicas para implementar medidas que visem assegurar um maior equilíbrio social, através da imposição ou incentivos de determinados comportamentos por particulares ou instituições públicas, podendo ou não haver uma contrapartida como, por exemplo, a redução de impostos.

As ações afirmativas, também chamadas de discriminações positivas ou ações positivas, são tidas hoje como um instrumento eficiente para enfrentar o problema da exclusão social. Ressalte-se que o Brasil vem enfrentando grandes dificuldades para introduzir, no nosso sistema jurídico, mecanismos de integração social que têm na política de ações afirmativas o seu principal meio. Ainda é grande a desinformação acerca do instituto, gerando pré-conceitos infundados.

Trabalhando a questão da exclusão social bem como o conteúdo jurídico do conceito de ações afirmativas, poderemos verificar aspectos atinentes ao seu papel na luta pela inclusão social na democracia brasileira.

2 EXCLUSÃO SOCIAL

A necessidade de se sentir pertencente a um grupo é inerente ao homem. Desde que este começou a formar uma comunidade, existe o desejo de viver em sociedade com seu semelhante. Não nos reconhecemos sós e isolados.

Sendo esse sentimento parte do ser humano, quando este percebe-se isolado, à margem do grupo, é natural que surjam tentativas de integrá-lo novamente à sociedade, quer seja por parte dos próprios excluídos ou por parte da sociedade que, a princípio, o excluiu.

Embora esse problema exista desde sempre, só recentemente tornou-se objeto de discussão por parte da sociedade.

A questão da exclusão social teve início na Europa, devido ao crescimento do número dos “sem-teto” e da pobreza urbana, da falta de acesso a empregos e rendas por parte de minorias étnicas e imigrantes, da natureza precária dos empregos disponíveis e da dificuldade dos jovens para ingressar no mercado de trabalho.²⁸¹

Na França, por exemplo, desde os anos 50 há um número expressivo de pessoas presas à engrenagem da pobreza, em meio a uma crescente abundância, as quais são consideradas resíduos que o desenvolvimento do pós-guerra pareceu esquecer. Foi nesse país, a partir da década de 60, que surgiu o termo “exclusão”, também muitas vezes chamado de “nova pobreza”.

²⁸¹ DUPAS, 2000:19.

Sendo o termo “exclusão” relativamente recente, o seu significado está longe de ser homogêneo, muito embora esteja sempre relacionado à concepção de cidadania.

A doutrina francesa centra essencialmente a questão da exclusão social somente no que diz respeito aos aspectos decorrentes da exclusão material, como por exemplo, a participação social inadequada, ausência de poder e ausência de proteção social. Estes seriam os aspectos mais importantes para o entendimento da situação de exclusão.²⁸²

O sociólogo MARTINS²⁸³, defende não existir exclusão social, mas sim um momento da percepção que cada um e todos podem ter daquilo que denominamos “privação”: privação de emprego, privação de bem-estar, privação de direitos, privação de liberdade. Seria a chamada marginalização.

Para MARTINS, a sociedade capitalista funciona segundo uma lógica de exclusão e inclusão, de acordo com suas necessidades. O que diferiria o momento atual é que:

o período da passagem do momento da exclusão para a inclusão está se transformando num modo de vida, excessivamente longo e freqüentemente o modo que encontra para ser incluído é um modo que implica numa certa degradação.²⁸⁴

Assim sendo, a reinclusão é marginal, somente se dando no plano econômico, mas não no plano social, no qual permanecem de pé as diferenças em virtude de raça, sexo, classe, etc.

²⁸² ARZABE, Extraído da Internet: < <http://www.dhnet.org.br>>. ISBN.

²⁸³ MARTINS, 1997:53.

Percebe-se, como bem assevera OLIVEIRA²⁸⁵, que a análise do problema dos excluídos não pode ser enfocada simplesmente pelo aspecto econômico, que pouco diz sobre a necessidade de sua inclusão, que passa pelo viés político e ético. Este problema somente poderá ser adequadamente enfrentado se assumirmos uma postura ética em defesa de um modo de vida digno para todos. Para este autor:

O conceito dos excluídos restringe-se, em termos empíricos, a moradores e meninos de rua, a desempregados das favelas e periferias, muitos convertidos em flanelinhas e mesmo em delinqüentes, os catadores de lixo, etc., os que são mais do que simplesmente pobres e estão mais próximos dos miseráveis.²⁸⁶

A sociedade contemporânea convive com os mesmos aspectos da sociedade liberal, tais como: o colonialismo, as discriminações raciais e sexuais, o subdesenvolvimento da periferia, etc., muito embora estes tenham adquirido novo sentido com o aumento das disparidades sociais, revertendo as expectativas de inclusão e trazendo novos questionamentos sociais.

2.1 CLASSIFICAÇÃO DOS EXCLUÍDOS

No tópico anterior, procurou-se estabelecer a noção de que o fenômeno da exclusão engloba variados aspectos da vida social (culturais, políticos, sociais, econômicos), não sendo correto afirmar-se que a exclusão somente se refere a um ou outro aspecto

²⁸⁴ MARTINS, 1997:33.

²⁸⁵ OLIVEIRA, 1997:50.

²⁸⁶ OLIVEIRA, Op. cit., p. 51.

separadamente. É necessário que, a este, sejam incorporadas outras abordagens, pois a privação não se dá somente no campo econômico, mas também em outras situações que envolvam a dignidade da pessoa humana.

DUPAS citado por FEIJÓ (2000), aponta os vários níveis nos quais se pode estar excluído:

- a) exclusão do mercado de trabalho (desemprego de longo prazo);
- b) exclusão do trabalho regular (parcial e precário);
- c) exclusão do acesso a moradias decentes e a serviços comunitários;
- d) exclusão do acesso a bens e serviços;
- e) exclusão dentro do mercado de trabalho (empregos ruins – de fácil acesso e empregos bons – de difícil acesso);
- f) exclusão da possibilidade de garantir a sobrevivência;
- g) exclusão do acesso à terra;
- h) exclusão em relação à segurança, em três dimensões: insegurança física, insegurança em relação à sobrevivência (risco de perder a possibilidade de garanti-la) e a insegurança em relação à proteção contra contingências;
- i) exclusão dos direitos humanos.²⁸⁷

Evidente que esta é somente uma das classificações possíveis. Pode-se elaborar muitas outras, ou até mesmo subdividir os níveis aqui apresentados. O importante é a idéia de fragmentação que a classificação apresenta.

Esta abordagem dimensional do problema é fundamental para que possa ser compreendida a exclusão pois, ao determinarmos qual ou quais dimensões da exclusão social estão sendo trabalhadas, mais

fácil se torna o enfrentamento delas, possibilitando a elaboração de diferentes estratégias conforme o aspecto da exclusão.

2.2 A EXCLUSÃO SOCIAL NO BRASIL

A exclusão social está presente no Brasil desde a época da colônia, em função da adoção de uma estrutura escravagista, que se reproduziu e permanece até hoje, embora com um grau menor e de maneira menos ostensiva.

Entretanto, a temática da exclusão social passou a ganhar destaque no país na década de 70, diretamente relacionada ao crescimento econômico, oriundo do período ditatorial brasileiro. Com a vertiginosa escalada rumo à industrialização, houve uma intensificação do padrão social excludente, fruto do capitalismo dependente, sustentador do “milagre econômico”.

Este modelo econômico brasileiro, segundo DEMO²⁸⁸ favorecia a concentração de capital, resultando num aumento substancial do número de pobres e miseráveis do país. Àqueles não inseridos no sistema, restava somente vender a sua força de trabalho sem, contudo, se tornarem aptos aos privilégios existentes.

As rendas máximas e mínimas se distanciam cada vez mais. No caso do Brasil, em comparação com todos os países dos quais se têm estatísticas, essa desproporção atinge os níveis mais alarmantes, já que é hoje o país com os maiores índices de desigualdade, segundo a Unesco.

²⁸⁷ FEIJÓ, 2000:94-95.

Os 10% mais ricos detém mais de 46% da renda nacional, enquanto os 50% mais pobres detém somente 14% da renda do país. São dados, inclusive, piores dos que os apresentados por países africanos, reconhecidos mundialmente por sua situação de miserabilidade.²⁸⁹

Claro que a distribuição de renda, por si só, não é indicador suficiente para avaliar corretamente o universo dos excluídos. A renda, embora seja fundamental para inserir o indivíduo, pode ocasionar uma compreensão errônea acerca da exclusão que, conforme visto, leva em conta outros aspectos. Exatamente por isso, grande parte das políticas públicas não obtém o resultado esperado, pois ora são incompletas, ora tratam de maneira uniforme destinatários tão diversos.

A questão da exclusão social, conforme exposto, deve ser tratada de maneira fragmentada, levando-se em conta seus diferentes aspectos, com o intuito de se instaurar medidas que efetivamente atinjam seus objetivos, inserindo os indivíduos que se encontram à margem da sociedade de modo a fazer com que estes se sintam parte do processo democrático.

É precisamente neste contexto que se inserem as ações afirmativas, que representariam uma alternativa ao modelo massificador predominante nas políticas públicas.

²⁸⁸ DEMO, 1998:52.

²⁸⁹ KLIKSBERG, 2001: 23.

3 AÇÕES AFIRMATIVAS

Para uma melhor abordagem acerca do instituto das discriminações positivas, necessário se faz observar certos aspectos atinentes ao Estado Constitucional para melhor contextualiza o seu surgimento.

O Estado Moderno, a partir do constitucionalismo, pode ser caracterizado pela relação de tensão constante entre igualdade e liberdade. No que se refere à igualdade, o advento da Revolução Francesa trouxe à tona o conceito de igualdade assim entendido de maneira formal, ou seja, a igualdade existia perante a lei, muito embora os homens fossem desiguais em outros aspectos. Todos são iguais, livres e proprietários ao menos da força de trabalho, possuindo os mesmos direitos, não cabendo distinções de qualquer natureza. Assim sendo, a lei, para corresponder a esse princípio emergente, deve ser genérica e abstrata, devendo sua aplicação ser neutra, sem privilégios.

Contudo, a experiência daquelas idéias demonstrou serem as mesmas mera ficção, pois

a liberdade e igualdade abstratas, bem como a propriedade privada terminam por fundamentar as práticas sociais do período de maior exploração do homem pelo homem de que se tem notícia na história.²⁹⁰

²⁹⁰ CARVALHO NETTO, 2000:479.

Essa igualdade formal passou a ser questionada, pois esta, por si só, era insuficiente para possibilitar aos excluídos desfrutar das mesmas

prerrogativas dos indivíduos privilegiados socialmente. Com isso, fez-se necessário conceber um conceito material de igualdade, que levasse em conta aspectos sociais de extrema relevância como o é a desigualdade. A simples proibição da discriminação não era suficiente para se efetivar o princípio da igualdade jurídica.

Entretanto, após a 2ª Guerra Mundial, o paradigma do Estado Social entra em crise pois, ao invés de atender às demandas sociais, aglomera o povo num bloco único, sem expressão política, sujeito a se submeter aos mandos e desmandos do Estado, desvirtuando da idéia inicial.

Inobstante o fracasso desse modelo, foi a partir dele que se desenvolveu uma nova concepção de Estado, que demandava uma maior abertura à sociedade para participar do debate político; é o chamado Estado Democrático de Direito.

Nesse modelo de Estado surge a necessidade de políticas sociais de apoio a grupos socialmente excluídos, sendo que, para isso, o Direito deve percebê-los e tratá-los em sua especificidade, e não mais como uma massa, que não leva em conta aspectos do indivíduo. Essas políticas sociais foram denominadas de ações afirmativas.

Nesse contexto, as discriminações positivas representam esta ruptura do modelo de paradigma anterior, consistindo na adoção, pelo Estado, de um caráter atuante, participativo, atento às necessidades

dos grupos sociais, envolvendo todos os órgãos do governo, no sentido de se buscar uma verdadeira efetivação da igualdade.

3.1 EVOLUÇÃO CONCEITUAL DAS AÇÕES AFIRMATIVAS

O termo “ação afirmativa”, segundo VILLAS-BÔAS²⁹¹, surgiu pela primeira vez em 1935, nos Estados Unidos, no Ato Nacional de Relações de Trabalho, no qual foi determinado ao empregador a proibição de exercer qualquer forma de repressão contra qualquer líder ou membro de sindicatos. O objetivo era cessar a discriminação para recolocar suas vítimas naquela posição que teriam alcançado se não houvessem sido discriminadas.

Muito embora tenha sido essa a origem do termo, a partir da década de 1960, este adquiriu conteúdo relacionado à luta pelos direitos civis, aproximando-se de sua conotação atual, com o então Presidente norte-americano, John Kennedy, por meio da Ordem Executiva 10925, de 1961, que tratava da necessidade de se promover a igualdade entre brancos e negros no país. Após o assassinato de Kennedy, o presidente Lyndon Johnson promoveu um avanço, ao estimular que as empresas que fizessem contrato com o governo buscassem a ação afirmativa, objetivando garantir a igualdade de oportunidades aos membros provenientes das minorias raciais e dos deficientes físicos, proibindo a discriminação.

²⁹¹ VILLAS-BÔAS, 2003:33-34.

Joaquim Barbosa Gomes, um dos maiores estudiosos brasileiros no que diz respeito às ações afirmativas, assim se manifesta sobre o seu surgimento:

A introdução das políticas de ação afirmativa representou, em essência, a mudança de postura do Estado, que em nome de uma suposta neutralidade, aplicava suas políticas governamentais indistintamente, ignorando a importância de fatores como sexo, raça e cor.²⁹²

As ações positivas, diferentemente das políticas antidiscriminatórias, que por seu caráter meramente proibitivo, somente possuem caráter reparatório,

têm natureza multifacetária, e visam a evitar que a discriminação se verifique nas formas usualmente conhecidas, enraizadas nas práticas culturais e no imaginário coletivo.²⁹³

ROCHA²⁹⁴, manifestando-se acerca da questão diz que as ações positivas seriam uma maneira de promover a igualdade daqueles que se encontram excluídos por preconceitos arraigados no seio da sociedade. A “desigualação positiva” geraria a “igualação jurídica” de forma efetiva. Ainda segundo a autora, as ações afirmativas refletem uma:

mudança comportamental dos juízes constitucionais de todo o mundo democrático pós-guerra, atentos à necessidade de uma transformação na forma de se conceberem e aplicarem os direitos, especialmente aqueles listados entre os fundamentais.²⁹⁵

A igualdade jurídica deve ser realizada não somente no momento em que uma determinada situação é submetida ao Direito, mas também levando-se em conta toda a dinâmica histórica da sociedade, vinculando a realidade histórica do grupo social que se pretende atingir.²⁹⁶

O objetivo das ações afirmativas é promover o pluralismo, de modo a não somente vedar a discriminação no presente como também eliminar os efeitos da discriminação outrora ocorrida e que se perpetuam até os dias de hoje.

Outra finalidade das ações positivas seria a criação das chamadas personalidades emblemáticas que poderiam ser considerados como:

exemplos vivos de mobilidade social ascendente: os representantes de minorias que, por terem alcançado posições de prestígio e poder, serviriam de exemplo às gerações mais jovens, que veriam em suas carreiras a sinalização de que não haveria, chegada a sua vez, obstáculos intransponíveis à realização de seus sonhos e à concretização de seus projetos de vida.²⁹⁷

No caso dos Estados Unidos, embora as ações afirmativas tenham surgido no Poder Executivo, se espalharam pelos demais poderes e até mesmo, pela iniciativa privada, envolvendo assim a participação de todo o aparato estatal e o setor privado, sendo hoje amplamente difundida em vários setores.

3.2 AS AÇÕES AFIRMATIVAS NO BRASIL

²⁹⁶ ROCHA, Op. cit., p. 86.

²⁹⁷ GOMES, 2001:p. 49.

²⁹² GOMES, 2001:38-39.

²⁹³ VILLAS BÔAS, Op. cit., p. 41.

²⁹⁴ ROCHA, 2001:85.

²⁹⁵ ROCHA, Op. cit., p. 86.

Para uma melhor compreensão acerca da aplicação das discriminações positivas no Brasil, é preciso traçar um breve panorama histórico da sociedade brasileira, de forma a apontarmos traços marcantes da nossa história que contribuíram para a transposição do instituto para o país.

O Brasil foi colonizado pelos portugueses, que se utilizaram da necessidade de expandir o cristianismo pelo mundo como permissão divina para submeter o outro, no nosso caso, os índios ao seu domínio. Assim, os índios se viram obrigados a abrir mão de sua cultura para garantir a sobrevivência. Muito embora estivessem "inseridos" na sociedade, somente o eram se abdicassem de sua própria identidade para tanto e, mesmo assim, eram considerados um grupo à margem, inferiores aos colonizadores.

A escravidão era ainda mais excludente, pois os negros não eram considerados seres humanos, sendo apenas "coisa", através de uma construção idealizadora que permitia a manutenção da sua condição de escravo. Os escravos não poderiam ser livres e iguais, uma vez que não ostentavam a mesma condição de seres sociais.

Com a abolição da escravatura, o negro adquiriu o status de homem livre, não obstante haver somente uma igualdade aparente, formal. A liberdade lhes foi dada, mas os mecanismos sociais que lhes permitissem serem verdadeiramente livres e iguais lhes foram negados.

Com efeito, os negros, que sempre foram um grupo à margem, assim continuaram a sê-lo, já que não eram detentores de direitos materiais que possibilitassem a sua inserção social.

No que se refere à situação das mulheres, a questão é ainda extremamente recente. No Código Civil de 1916, a mulher casada, por exemplo, era considerada como relativamente capaz, cabendo ao marido a chefia do lar e, conseqüentemente, as decisões referentes ao patrimônio familiar.

A questão do trabalho feminino também era ignorada pelo governo, somente sendo tratada na Constituição de 1934, que previa a igualdade de salários entre homens e mulheres.

Ressalte-se, contudo, que aqui também há uma concessão do Estado, não sendo esta premissa fruto de lutas sociais, mas de uma constituição outorgada, paternalista, fruto do Estado Social brasileiro, de caráter evidentemente assistencialista.

Uma das primeiras manifestações legislativas do instituto se fez sentir desde 1943 quando, no Decreto-Lei 5.452/43, também conhecido como Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), havia a previsão de cota de dois terços de brasileiros para empregados de empresas individuais ou coletivas.

Desse modo, pode-se perceber que a questão das minorias é algo recente, sendo até pouco tempo, ignorada pela sociedade, como um todo, e pelo governo, em particular. Na história da sociedade brasileira, os instrumentos que tinham por objetivo promover a igualdade, quase sempre foram impostos de cima para baixo, sendo

resultado muito mais de uma concessão do Estado, aqui entendido essencialmente como governo, do que fruto de reivindicações sociais.

Com a emergência do paradigma do Estado Democrático de Direito há uma mudança de mentalidade. Essa nova concepção não mais comporta uma postura passiva da sociedade, que passa a atuar de maneira mais incisiva, provocando debates e levantando questões que a atinjam diretamente.

Nesse sentido, as discriminações positivas são o instrumento mais avançado que a democracia possui para incluir as minorias até então ignoradas. A sociedade demanda a concretização da igualdade, para que não mais persista o fenômeno discriminatório, perpetuador de ideologias excludentes, representando um obstáculo à paz social.

3.3 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DAS AÇÕES AFIRMATIVAS

Ao analisarmos a Constituição brasileira, verificamos não somente a possibilidade de adoção das ações afirmativas por parte do Estado (aqui entendido, como dele fazendo parte também a sociedade), assim como também a instituição de um verdadeiro mandamento de sua implementação.

O preâmbulo de nossa Constituição assenta a idéia de igualdade e justiça como “valores supremos de uma sociedade justa, fraterna pluralista e sem preconceitos...”. Dessa maneira, podemos notar o reconhecimento da desigualdade, ao mesmo tempo em que

emerge claramente a sua repulsa por parte da sociedade e a necessidade de se combatê-la.

Ressaltamos também que o artigo 3º, ao definir os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais e regionais”, assim como “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, sexo, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, traz o comando que possibilita a implementação de ações positivas. Nas palavras de ROCHA:

erradicar, produzir, promover – são de ação, vale dizer, designam um comportamento ativo. O que se tem, pois, é que os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil são definidos em termos de obrigações transformadoras do quadro social e político retratado pelo constituinte quando da elaboração do texto constitucional.²⁹⁸

Ademais, o artigo 5º estabelece em seu *caput* a igualdade de todos, princípio fundamental de nosso ordenamento jurídico, norteador, portanto, da elaboração de normas infraconstitucionais.

A par disso, existem disposições que determinam expressamente situações específicas de utilização das ações afirmativas como, por exemplo, no caso do artigo 7º, inciso XX, que dispõe acerca da proteção do mercado de trabalho da mulher, ou a previsão, no artigo 37, inciso VIII de reserva de cotas nos empregos públicos para os portadores de deficiência.

Assim sendo, a Constituição, além de dispor acerca de ações positivas específicas, autoriza a sua instituição, com o intuito de

²⁹⁸ ROCHA, 2001:83.

minimizar as desigualdades, preconizando a igualdade como princípio constitucional, possibilitando sua utilização no sentido de promover o bem de toda a sociedade.

As discriminações positivas representam, portanto, papel primordial no Estado Democrático de Direito brasileiro, reconhecendo as diferenças existentes e ressaltando a necessidade de valorização do pluralismo social, através da adoção de uma postura ativa, mais pertinente à democracia.

Analisaremos agora, a aplicação do instituto no Brasil, bem como seus desdobramentos, problemas e perspectivas.

3.4 APLICAÇÃO DAS AÇÕES AFIRMATIVAS NO BRASIL

Não é possível negar a existência de situações excludentes na realidade brasileira, suscitando debates que resultam em proposições que visam a implementação de políticas de ações positivas. Inobstante essa realidade, convém aqui desfazer algumas idéias errôneas acerca das discriminações positivas.

Um dos equívocos comuns é entender as ações afirmativas como algo que pretende ser permanente, duradouro. Tal assertiva não é, e nem poderia, ser verdadeira. As ações positivas são um instrumento do qual o Estado dispõe para realizar a igualdade formal entre os seus membros. Jamais poderia ser concebido como algo perene pois, se assim o fosse, sua aplicação não teria razão de ser. O

que se pretende com o seu implemento é tão-somente promover o pluralismo social de tão forma que, no futuro, as ações afirmativas tornem-se desnecessárias.

A democracia necessita de uma inclusão constante de indivíduos no processo decisório e, havendo o reconhecimento dessa necessidade e a efetiva participação do povo, não seria mais preciso instituir "artifícios" para que isso ocorresse, uma vez que essa compreensão seria inerente à sociedade.

Outro erro corrente, conforme exposto, é relacionar as ações afirmativas como sendo unicamente a adoção de uma política de quotas. Na verdade, a reserva de quotas é somente uma das várias manifestações possíveis das discriminações positivas, não constituindo o seu único meio. À guisa de exemplificação, a redução de imposto para que o deficiente físico adquira veículo automotivo, bem como a isenção do pagamento de transporte público pelo idoso, são situações claras de política de ações afirmativas.

Com efeito, a adoção de quotas é um dos instrumentos mais polêmicos das ações afirmativas, pois, a partir de sua implementação, instaura-se uma nova situação de exclusão. Este assunto será tratado mais detalhadamente quando abordarmos a questão da discriminação racial.

Ponto também controverso, e talvez o maior motivo de preconceito às ações afirmativas, é a indistinção entre esta e a ação assistencialista. A ação positiva pretende que o indivíduo socialmente fragilizado seja munido de instrumentos eficazes para promover a sua

inclusão no seio da sociedade. A partir da adoção de uma política includente, o indivíduo é capaz de se reconhecer como parte do processo democrático, não mais necessitando dela para se afirmar enquanto ser humano. Já a ação assistencialista não proporciona autonomia, tornando o indivíduo eternamente dependente desta ou daquela política governamental. Ademais, no assistencialismo, o ser humano não é visto como um ser único, com necessidades particulares. O que ocorre é a criação de uma massa disforme, indistinta. A ação assistencialista não considera o indivíduo dentro de suas especificidades, o que acaba por resultar na criação de um grupo à margem, vítima, sem autonomia, preso à "bondade" dos programas governamentais.

A autonomia é ponto crucial no que diz respeito às ações afirmativas, não podendo ser ignorado, visto ser esta o seu maior ganho. Somente a partir dela o indivíduo percebe sua identidade, o seu valor, permitindo com isso a existência de uma sociedade plural, e não mais uma hegemonia.

ROUANET se manifestou sobre a questão da emancipação humana dizendo ser preciso "*[...] sair do castelo. Só assim poderemos escapar ao feitiço da identidade única, fazendo valer o nosso direito à multiplicidade*".²⁹⁹

Desfeitos esses equívocos, passar-se á à análise das ações afirmativas referentes a algumas minorias da sociedade brasileira.

3.5 DISCRIMINAÇÃO RACIAL

²⁹⁹ ROUANET, 2001:17.

A discriminação tem por objetivo negar aos membros de um grupo específico, com base em valores definidos previamente, o acesso a determinados bens. Essa negação automaticamente reforça a existência da situação discriminatória, perpetuando sua manutenção.

Sendo esta discriminação baseada em fatores pré-determinados, as características individuais de um específico grupo não são consideradas. Assim sendo, estes se vêem afastados da sociedade não pelo que são, mas sim pelo único fato de pertencerem a certo grupo.

A questão do negro no Brasil é ainda extremamente precária. A abolição é algo recente e, ademais, o fato de ter sido algo imposto de cima para baixo, sendo fruto de conveniência do Estado e não de lutas, acabou por não consolidar efetivamente seu reconhecimento enquanto indivíduo. A desigualdade entre estes e os brancos foi mantida, sendo pouco o progresso dessa relação.

Tal constatação é evidente, mormente se verificarmos que as posições de trabalho ocupadas pelos negros são quase sempre em trabalhos que exigem menor qualificação e, conseqüentemente, menor salário. O negro sofre um ininterrupto processo de marginalização social.

A existência do racismo no Brasil é clara, mesmo que seja um racismo velado, aparentemente inocente, mas que, até por isso mesmo, é o mais cruel, pois torna mais difícil ao indivíduo vítima de preconceito lutar por seus direitos, já que o 'inimigo' não assume concretamente a discriminação.

Diante desta realidade, é necessário que sejam adotadas medidas, tanto pelo Estado quanto pela sociedade civil, no sentido de combater o racismo, pois a conscientização social juntamente com a determinação de políticas governamentais são fundamentais para a eliminação do racismo existente no Brasil.

Nesse contexto é que se fez presente a questão da adoção de quotas para negros nas universidades públicas brasileiras. O tema é ainda muito polêmico, suscitando os mais diversos posicionamentos por parte da sociedade, que vão desde os ardorosos defensores desse sistema até aqueles absolutamente contra a sua implementação.

Aqueles que são favoráveis defendem a necessidade de se formar uma elite negra no Brasil, participante do processo democrático e, portanto, facilitadora da inclusão dos negros na sociedade.

Os que são contra alegam que o sistema de quotas em nada resolve o problema racial brasileiro, pois somente criaria uma nova situação de exclusão, já que o negro sofreria preconceito da mesma maneira, além de reforçar o racismo existente, já que aqueles que deixaram de entrar na universidade em função das quotas sentir-se-iam prejudicados.

Ressalte-se que a situação do negro nos Estados Unidos é em muito diversa da brasileira. Nos EUA, o ingresso de um cidadão negro na universidade era terminantemente vetado, não importando o quão intelectualmente desenvolvido ele fosse. No Brasil, essa barreira não existe; o que separa o indivíduo do ensino superior é o seu

desempenho intelectual. Por isso é que o sistema de quotas torna-se problemático quando transposto para a realidade brasileira.

A questão é, de fato, complexa. Seria o sistema de quotas o mais adequado para incluir os negros nas universidades? Com certeza não. As quotas sempre criam uma nova situação de exclusão, uma vez que reconhecem implicitamente a incapacidade do indivíduo de se inserir por sua própria capacidade. Poder-se-ia dizer que atingiria a própria dignidade da pessoa humana, já que submete o indivíduo a uma situação que o trata como intelectualmente inferior.

Entretanto, o sistema de quotas pode ser aprimorado de forma a possibilitar a inserção desse indivíduo, através da instauração de uma política universitária que o possibilite adquirir autonomia, como a adoção de aulas de reforço, assim como curso de línguas e informática, que permitam ao aluno equiparar a sua carga intelectual àqueles que não ingressaram na universidade através do sistema de quotas.

Contudo, essas medidas não garantem que a discriminação diminua, mas proporcionam ao indivíduo o desenvolvimento da sua capacidade intelectual e consciência do seu papel na sociedade.

Mas restaria ainda analisar a questão no que se refere à dignidade da pessoa humana. As quotas são o reconhecimento da necessidade de tratamento especial a um grupo socialmente marginalizado. Existiria uma outra forma de destinar um tratamento especial a um grupo sem atingir a sua dignidade? Em reportagem publicada pela Folha de São Paulo em 01/06/2003, o colunista Gilberto Dimenstein divulgou um projeto, desenvolvido inicialmente

em Goiás, mas que vem ganhando dimensão também no Estado de São Paulo que consiste no seguinte: estudantes de faculdades privadas oriundos de escolas públicas que trabalhassem nos fins de semana nas escolas da periferia ganhariam bolsa para pagar as suas mensalidades. O objetivo dessa iniciativa é melhorar a escola pública de 1º e 2º graus, ao mesmo tempo em que possibilita o jovem a cursar uma universidade. Dessa forma, sua dignidade não restaria ferida, uma vez que ingressou na universidade por seu próprio mérito, não causando nenhuma situação de exclusão que porventura sofreria se somente tivesse entrado em virtude da existência do sistema de quotas.

Iniciativas como essa conseguem, ao mesmo tempo, incluir o indivíduo socialmente fragilizado e promovem sua emancipação, pois proporcionam uma maior autonomia sendo, por isso, uma ação afirmativa mais efetiva.

3.6 DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER

A discriminação contra a mulher é também uma situação bastante comum, na qual esta se vê diante de situação de exploração, tanto no âmbito familiar quanto nas relações de trabalho, dentre outras.

Desde a Grécia Antiga, a mulher é discriminada pois, ao contrário do homem, não possui quaisquer direitos políticos e sociais, sendo apenas necessária para a reprodução da espécie. Esta situação se propaga ao longo dos séculos, sofrendo mudanças pouco

significativas como a sua inserção no mercado de trabalho, mas sem qualquer autonomia. Com o advento da Revolução Francesa este quadro se modifica, pois surge, ao lado da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, o projeto de Declaração dos Direitos da Mulher e da cidadã, na qual constava o direito de voto às mulheres e o direito de exercer um ofício, muito embora sua autora, Olympe de Gouges, tenha sido condenada à pena de morte pela guilhotina por tal ato.³⁰⁰

Entretanto, a autonomia da mulher e o seu reconhecimento como cidadã, somente se fez sentir no século XX, sendo considerada igual homem no que se refere ao aspecto formal. Dentre os fatores que possibilitaram essa mudança social encontram-se as Guerras Mundiais, que, ao obrigar os homens a lutar, deixaram vários postos de trabalho que foram por elas ocupados; o progresso técnico que tornou menos exaustivo fisicamente o trabalho da mulher no lar, permitindo que esta utilizasse o tempo ocioso para se dedicar às atividades extra-domésticas e a diminuição do percentual de fecundidade, também possibilitando à mulher maior disponibilidade para o emprego, dentre outros.³⁰¹

Desde então, o caminho percorrido pela sociedade no sentido de reconhecer a mulher como minoria evoluiu lentamente, uma vez que é algo ainda recente, havendo muito ainda a percorrer.

Neste sentido, a Constituição de 1988 representou um avanço no que diz respeito à necessidade de ações afirmativas para as mulheres, embora de maneira não explícita. O artigo 7º, inciso XX, por

³⁰⁰ BARROS, 2000, p. 37.

exemplo, traz em seu dispositivo a necessidade de proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos. Há também o artigo 5º, inciso I que reconhece serem os homens e mulheres iguais em direitos e obrigações.

Inobstante a evolução representada pela Constituição, a situação da mulher é ainda problemática. A complexidade de se modificar estereótipos e concepção arraigadas em nossa sociedade é evidente. As mulheres, apesar de ocuparam hoje postos de trabalho de chefia, ganham em média 30% a menos que os homens que exercem idêntica função, o que só reforça a necessidade de se pensar políticas efetivas que possibilitem sua emancipação.

3.7 DISCRIMINAÇÃO CONTRA PORTADORES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA

Os deficientes físicos não eram objeto de atenção por parte da sociedade. Sempre foram encarados como indivíduos incompletos, deformados, aos quais não cabia qualquer tipo de questionamento acerca da sua situação e da necessidade de tratá-los como cidadãos.

Contudo, a brutalidade das guerras mundiais, que contaram com aparatos extremamente sofisticados e de grande potencial destrutivo, teve como consequência a mutilação de vários jovens, que se viram portadores de uma deficiência que até então não possuíam. Diante

deste fato, começou-se a questionar qual a maneira de inseri-los no mercado de trabalho.

Esta discussão somente se fez presente no Brasil com a Constituição de 1988, que trouxe em seu corpo dispositivo que tem por objetivo propiciar o pleno exercício da cidadania por parte dos deficientes físicos como no caso já citado do artigo 37, inciso VIII, que prevê reserva de percentual de vagas em concurso público aos portadores de deficiência. A Lei Federal 7.835/89, também conhecida como Integração Social dos Portadores de Deficiência, representa um avanço legislativo no reconhecimento de direitos dos deficientes, assim como a Lei Federal nº 8.213/91 que prevê reserva de vagas para os portadores de deficiência nas empresas privadas.

O reconhecimento da necessidade das ações afirmativas no caso dos deficientes físicos pode ser percebido através de julgados do STJ:

Constitucional e administrativo. Concurso público. Vaga destinada a deficiente físico. Constituição. art. 37, inciso VII. Regulamentação. Lei n. 8112/90, art. 5., parag. 2.

I - sendo o artigo 37, VIII, da Constituição federal, norma de eficácia contida, surgiu o artigo 5., parag. 2., do novel estatuto dos servidores públicos federais, a toda evidencia, para regulamentar o citado dispositivo constitucional, a fim de lhe proporcionar a plenitude eficácia.

II - verifica-se, com toda a facilidade, que o dispositivo da lei ordinária definiu os contornos do comando constitucional, assegurando o direito aos portadores de deficiência de se inscreverem em concurso publico, ditando que os cargos providos tenham atribuições compatíveis com a deficiência de que são portadores e, finalmente, estabelecendo um percentual máximo de vagas a serem a eles reservadas.

III - dentro desses parâmetros, fica o administrador com plena liberdade para regular o acesso dos deficientes

³⁰¹ BARROS, 1995, pgs. 203-205.

aprovados no concurso para provimento de cargos públicos, não cabendo prevalecer, diante da garantia constitucional, o alijamento do deficiente por não ter logrado classificação, muito menos por recusar o decisum afrontado que não tenha a norma constitucional sido regulamentada pelo dispositivo da lei ordinária, tão-só, por considerar não ter ela definido critérios suficientes.

IV - recurso provido com a concessão da segurança, a fim de que seja oferecida a recorrente vaga, dentro do percentual que for fixado para os deficientes, obedecida, entre os deficientes aprovados, a ordem de classificação, se for o caso. (grifo nosso)

(ROMS nº 3113/DF- STJ - Relator Ministro Pedro Aciole - 6ª Turma - d.j. 27.03.1995)

Execução. Termo de compromisso de ajustamento. Execução. Título Executivo.

- O termo de compromisso de ajustamento firmado entre o Ministério Público e a empresa de transporte coletivo, visando à adaptação de ônibus às pessoas portadoras de deficiência física, constitui título executivo, nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347, de 24.7.1985, introduzido pela Lei nº 8.078, de 11.9.1990, que se encontra em vigor. Precedente: REsp nº 213.947-MG. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 418395/MA - STJ - Relator Ministro Barros Monteiro - 4ª Turma - d.j. 16.09.2002)

Assim sendo, a questão do deficiente físico representa o maior avanço em termos de políticas de discriminações positivas no Brasil. Muito embora seja necessário promover cada vez mais a sua inclusão social, é aqui que constatamos o progresso mais significativo.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As ações afirmativas são um tema extremamente relevante como objeto de estudo no que diz respeito à democracia. Sua importância primordial reside no fato de que pode representar um verdadeiro avanço nas lutas contra a exclusão social, inserindo o indivíduo no sistema democrático, promovendo sua autonomia.

Em que pese existir ainda uma deficiência, no que se refere ao Brasil, acerca do seu real conteúdo, as ações positivas são o reconhecimento, por parte do Estado, da existência de diferenças culturais, sociais, econômicas, físicas e etc., que necessitam da atuação deste, no sentido de buscar mitigar a situação excludente.

Não se pretende, com as ações positivas, tornar os indivíduos iguais buscando uma identidade entre eles, mas sim de se reconhecer a sociedade como plural assumindo suas diferenças e buscando enfrentá-las de modo a garantir a diversidade cultural.

No Brasil, a experiência em políticas de ações afirmativas é ainda muito incipiente, gerando equívocos que dificultam sua implementação de maneira eficiente. Não se pode pretender 'importar' uma política de ações positivas e aplicá-la sem que sejam consideradas as particularidades do Estado brasileiro. O objetivo das discriminações positivas, conforme dito, é proporcionar a autonomia do indivíduo, e não promover ações de cunho meramente assistencialista. O instituto deve ser encarado como um mecanismo de inclusão, que pretende assegurar a liberdade dos indivíduos e só se pode falar em liberdade quando existem iguais oportunidades.

Para a sua correta implementação, necessário seria que as políticas adotadas tivessem como pressuposto a consideração das particularidades dos indivíduos, não obstante estes possam pertencer a um determinado grupo. Caso contrário, o que ocorrerá é a estipulação de políticas genéricas, para o indivíduo médio e, por isso mesmo, para indivíduo algum. Quando analisam-se indivíduos, toda generalidade é deveras perigosa, pois obstaculiza a visão da realidade. Outra conseqüência negativa dessa perspectiva seria a criação de uma nova situação de exclusão, muito comum em políticas assistencialistas.

Com efeito, existem no país alguns poucos avanços, especialmente no caso dos portadores de deficiência que, em relação aos demais grupos abordados, possui uma situação mais favorável no que se refere ao seu reconhecimento como integrante da sociedade. Numa escala crescente de exclusão, a mulher sofreria mais discriminação negativa do que o negro, este sim, sujeito à maior situação de exclusão dos grupos analisados.

Há ainda muito a ser feito para uma eficiente implementação das ações afirmativas no Brasil. Entretanto, é o debate originado de suas políticas mais recentes, como no caso das quotas para negros na universidade pública, é extremamente relevante, para fomentar a discussão acerca da necessidade de uma maior inserção dos cidadãos no processo decisório democrático do país.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARZABE, Patrícia Helena Massa. Pobreza, exclusão social e direitos humanos: o papel do Estado. Estrado da Internet: <<http://www.dhnet.org.br>>. ISBN.

BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o Direito do Trabalho*. São Paulo: Editora LTR, 1995.

_____. Discriminação no emprego por motivo de sexo. Livro *Discriminação*. Coordenadores: VIANA, Márcio Túlio e RENAULT, Luiz Otávio Linhares. *Discriminação*. São Paulo: Editora LTr, 2000, p. 37.

CARVALHO NETTO, Menelick. A Contribuição do Direito Administrativo enfocado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: pequeno exercício de Teoria da Constituição. In: *Revista Fórum Administrativo*, nº 01. Belo Horizonte: Editora Fórum Limitada, 2001, p. 15.

_____. Requisitos paradigmáticos da interpretação jurídica sobre o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: *Revista de Direito Comparado*, v. 3. Belo Horizonte: Editora Mandamentos, 2000.

DEMO, Pedro. *Charme da exclusão social*. Campinas, São Paulo: Editora Autores Associados, 1998, p. 52.

DUPAS, Gilberto. *Economia global e exclusão social*. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2000.

FEIJÓ, Renato Wilson. *A expansão da democracia e da exclusão social: duas tendências no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da UFMG, 2000. (Dissertação, Mestrado em Ciência Política).

GOMES, Joaquim B. Barbosa. *Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2001.

KLIKSBERG, Bernardo. *Falácias e mitos do desenvolvimento social*. 1ª ed. São Paulo: Cortez-Unesco, 2001, p. 23.

MARTINS, José de Souza. *Exclusão social e a nova desigualdade*. São Paulo: Editora Paulus, 1997.

OLIVEIRA, Luciano. Os excluídos existem? – Notas sobre a elaboração de um novo conceito. *RBCS*, n. 33, ano 12 fev. 1997, p. 50-51.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do Princípio da Igualdade Jurídica, In: *Revista Trimestral de Direito Público* n. 15. 2001.

ROUANET, Sérgio Paulo. O castelo encantado. *Jornal Folha de São Paulo*, São Paulo, 07 jan. 2001. Caderno Mais, p.17.

VILLAS-BÔAS, Renata Malta. *Ações afirmativas e o princípio da igualdade*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

PANORAMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA REPÚBLICA BRASILEIRA

Cláudio Fernandes Ferreira

Sumário

1. Introdução; 2. O Supremo Tribunal Federal : Composição E Competências Atuais; 3. O Supremo Tribunal Federal Nas Etapas Históricas Da República Brasileira; 4. Considerações Finais 5. Referências Bibliográficas .

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo consiste em uma investigação jurídico-teórica que analisa as atividades do Supremo Tribunal Federal sob uma perspectiva histórica de suas atividades.

O Supremo Tribunal Federal, concebido, nos primeiros anos da República, segundo o modelo da Suprema Corte americana, sucedendo ao Supremo Tribunal de Justiça do Império, tinha e tem até os dias atuais, como órgão máximo do Poder Judiciário, a função precípua de intérprete e aplicador da Constituição. É justamente aqui que se destaca a importância de tal órgão, que é o responsável pelo zelo do bom funcionamento do sistema constitucional brasileiro.